Документ предоставлен [КонсультантПлюс](https://www.consultant.ru)

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  |  | Подготовлен для системы КонсультантПлюс |  |

ОБЗОР СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ В СФЕРЕ ЗАКУПОК ПО [223-ФЗ](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K)

(АВГУСТ 2023 ГОДА)

Материал подготовлен с использованием правовых актов

по состоянию на 31 августа 2023 года

1. Установление в порядке оценки заявок требования к участникам конкурса о предоставлении копий документов по оплате в качестве подтверждения наличия опыта неправомерно.

В ФАС России поступила жалоба ООО (далее - Заявитель) на действия (бездействие) заказчика ОАО (далее - Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по комплексной уборке внутренних помещений и мойке стекол административных зданий (далее - Конкурс).

Из жалобы следует, что при проведении Конкурса Заказчиком ненадлежащим образом установлен порядок оценки заявок участников Конкурса, а именно неправомерно установлено требование в части предоставления документов, подтверждающих оплату по оцениваемым договорам.

В соответствии с [пунктом 2 части 1 статьи 3](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FE0873DA084D8A82C3C3F0DBDB2329905FF4D17D976Dp0K) Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются установленными в [Законе](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) о закупках принципами, в том числе принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Комиссией ФАС России установлено, что согласно подпункту 1.1 пункта 1 приложения N 1.4 к Документации оценка заявок участников закупки осуществляется на основании документов, подтверждающих наличие у участника закупки опыта на оказание услуг по комплексной уборке внутренних помещений и мойке стекол административных зданий, в том числе копий документов, подтверждающих оплату по договору.

При этом также установлено, что в случае отсутствия таких документов баллы не начисляются.

Изучив установленный порядок оценки, Комиссия ФАС России отмечает, что предоставление участниками закупки документов, подтверждающих оплату по договорам, зависит от волеизъявления третьих лиц (например, отзыв у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций, что не позволяет предоставить документ, подтверждающий оплату, неисполнение обязательства по оплате товаров, работ, услуг со стороны заказчика) и влияет на порядок оценки заявок участников закупки, не позволяет выявить лучшие условия исполнения договора и объективно оценить и сопоставить заявки участников закупки.

На основании вышеизложенного Комиссия ФАС России пришла к выводу, что само по себе составление и подписание сторонами акта оказанных услуг устанавливает фактическое участие контрагента в исполнении принятых на себя обязательств по договору, что, в свою очередь, уже свидетельствует о факте оказания услуг в соответствии с условиями заключенного договора, в связи с чем достаточно акта оказания услуг для подтверждения опыта по оцениваемому подкритерию (если иное не предусмотрено договором).

В силу положений [пунктов 13](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FB0975D15F19C5839F85A5C8D82329935FE86Dp0K), [14 части 10 статьи 4](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FB0974D15F19C5839F85A5C8D82329935FE86Dp0K) Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

С учетом изложенного, Комиссия ФАС России в [решении](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA64B7C2F5EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) от 11.11.2022 по делу N 223ФЗ-440/22 пришла к выводу, что действия Заказчика, установившего ненадлежащий порядок оценки заявок в части предоставления документов, подтверждающих оплату по оцениваемым договорам, ограничивают количество участников Конкурса, противоречат требованиям [пункта 2 части 1 статьи 3](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FE0873DA084D8A82C3C3F0DBDB2329905FF4D17D976Dp0K) Закона о закупках, нарушают положения [пунктов 13](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FB0975D15F19C5839F85A5C8D82329935FE86Dp0K), [14 части 10 статьи 4](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FB0974D15F19C5839F85A5C8D82329935FE86Dp0K) Закона о закупках. Также выдано обязательное к исполнению [предписание](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA64B7C7F5EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) от 11.11.2022 по делу N 223ФЗ-440/22.

Не согласившись с [решением](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA64B7C2F5EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) ФАС России, Заказчик обжаловал его в судебном порядке.

Арбитражный суд города Москвы признал [решение](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA64B7C2F5EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) и [предписание](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA64B7C7F5EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) ФАС России законными.

[Постановлением](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E462ED505D744AC2FE66B3C0F7E794C701AC9B8495D6F9C173F8BB5D7ED80B5680D68C85A5D46DpAK) Девятого арбитражного апелляционного суда от 02.08.2023 по делу N А40-14259/23 [решение](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E462ED505D744AC2FE67BBCAF4E797C701AC9B8495D6F9C173F8BB5D7ED80B5680D68C85A5D46DpAK) Арбитражного суда города Москвы оставлено в силе.

Так, Девятый арбитражный апелляционный суд резюмировал:

*"Как обосновано указано антимонопольным органом, оценка заявок участников закупки является прямым механизмом определения победителя в закупочной процедуре.*

*Вместе с тем оплата выполненных работ по условиям договора в подтверждение вышеуказанного опыта может быть установлена в иной срок после даты приема работ.*

*Соответственно, работы могут быть выполнены и приняты до даты окончания подачи заявки и оплачены в соответствии с условиями договора после даты окончания подачи заявки.*

*Следовательно, в данной ситуации не представляется возможным сделать вывод о том, что опыт у участника закупки отсутствует.*

*На основании вышеизложенного Комиссия ФАС России правомерно пришла к выводу, что само по себе составление и подписание сторонами акта оказанных услуг устанавливает фактическое участие контрагента в исполнении принятых на себя обязательств по договору, что, в свою очередь, уже свидетельствует о факте оказания услуг в соответствии с условиями заключенного договора, в связи с чем акта оказания услуг достаточно для подтверждения опыта по оцениваемому Подкритерию (если иное не предусмотрено договором)".*

С учетом изложенного, Заказчику отказано в удовлетворении заявленных требований.

([Постановление](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E462ED505D744AC2FE66B3C0F7E794C701AC9B8495D6F9C173F8BB5D7ED80B5680D68C85A5D46DpAK) Девятого арбитражного апелляционного суда от 02.08.2023 N 09АП-38581/2023 по делу N А40-14259/23)

2. Заказчик, устанавливая право не рассматривать заявку участника закупки в случае признания закупки несостоявшейся в связи с единственной поданной заявкой, нарушает права и законные интересы такого участника закупки.

В ФАС России поступила жалоба ИП (далее - Заявитель) на действия (бездействие) заказчика ОАО (далее - Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по уборке служебных, производственных, санитарно-гигиенических помещений и прилегающей территории на полигоне Свердловской железной дороги в Екатеринбургском регионе (далее - Конкурс).

Из жалобы следует, что Заказчиком в документации неправомерно установлено положение, в соответствии с которым Заказчик вправе не рассматривать заявку участника закупки в случае признания закупки несостоявшейся в связи с единственной поступившей заявкой.

[Закон](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) о закупках не устанавливает требования об отнесении конкурентной закупки в случае ее признания несостоявшейся к числу неконкурентных закупок.

Согласно [части 15 статьи 3.2](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FD0E72D15F19C5839F85A5C8D82329935FE86Dp0K) Закона о закупках с участником закупки, заявка которого признана соответствующей по результатам проведения конкурентной закупки, в том числе признанной несостоявшейся, заключается договор в сроки, предусмотренные указанной частью.

С учетом изложенного, Комиссия ФАС России в [решении](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA64B0CBF3EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) от 17.11.2022 по делу N 223ФЗ-454/22 пришла к выводу, что действия Заказчика, установившего положения документации, регламентирующие право Заказчика не рассматривать заявки участников закупки в случае признания закупки несостоявшейся, в том числе при наличии одной заявки, поданной на участие в Конкурсе, и, как следствие, не заключать договор по результатам проведения такой закупки, нарушают [часть 1 статьи 2](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FE0873DA094C8A82C3C3F0DBDB2329905FF4D17D976Dp0K) Закона о закупках.

Не согласившись с [решением](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA64B0CBF3EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) ФАС России, Заказчик обжаловал его в судебном порядке.

Арбитражный суд города Москвы признал [решение](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA64B0CBF3EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) ФАС России законными.

Так, Девятый арбитражный апелляционный суд, рассмотрев материалы дела, заслушав мнения сторон, пришел к следующим выводам:

*"Учитывая, что Конкурсной документацией, а также Положением о закупке допускается произвольное усмотрение Заказчика в вопросе рассмотрения единственной заявки участника, признание закупки несостоявшейся не влечет оставление данной заявки на участие в закупке без рассмотрения.*

*Кроме того,* [*Закон*](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) *о закупках определяет порядок проведения торгов, который в свою очередь обязывает заказчика рассмотреть все поданные заявки вне зависимости от их количества.*

*Участник закупки, принимая участие в конкурентной процедуре, имеет определенные обязательства в момент участия в закупке, и в случае, если его заявка оказалась единственно поданной и/или соответствующей требованиям документации, его права неправомерно ущемляются заказчиком по причине нерассмотрения его заявки и отсутствия надлежащей оценки.*

[*Частью 15 статьи 3.2*](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FD0E72D15F19C5839F85A5C8D82329935FE86Dp0K) *Закона о закупках установлено, что договор по результатам конкурентной закупки заключается не ранее чем через десять дней и не позднее чем через двадцать дней с даты размещения в единой информационной системе итогового протокола, составленного по результатам конкурентной закупки.*

*Таким образом, из* [*части 15 статьи 3.2*](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FD0E72D15F19C5839F85A5C8D82329935FE86Dp0K) *Закона о закупках прямо следует императивное правило, что договор по результатам конкурентной закупки подлежит заключению в установленный законом срок.*

*При таких обстоятельствах суд апелляционной инстанции приходит к выводу о необоснованности поданной апелляционной жалобы и оставлению обжалуемого решения суда первой инстанции без изменения".*

С учетом изложенного, Заказчику отказано в удовлетворении заявленных требований.

([Постановление](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E462ED505D744AC2FE66B3CAFDE794C701AC9B8495D6F9C173F8BB5D7ED80B5680D68C85A5D46DpAK) Девятого арбитражного апелляционного суда от 16.08.2023 N 09АП-40651/2023 по делу N А40-29999/23)

3. Формирование лота на выполнение строительно-монтажных работ на различных объектах, расположенных на значительном удалении друг от друга, неправомерно, поскольку приводит к ограничению количества участников закупки.

В ФАС России поступила жалоба ООО (далее - Заявитель) на действия (бездействие) заказчика ОАО (далее - Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнения комплекса строительно-монтажных работ, включая поставку оборудования, по объектам "Техническое перевооружение понизительной подстанции 110/27,5/10 Гончарово", "Техническое перевооружение трансформаторной подстанции 110/10 Большой Луг", "ЛЭП-35 кВ от I и II СШ КРУН-35 кВ ПС 110 кВ Мегет, Иркутской ЭЧ. Технологическое присоединение ЭПУ по адресу: Иркутская область, Ангарский район, р. п. Мегет. АО "Братская электросетевая компания" и "Техническое перевооружение здание ЗРУ-10 кВ тяговой подстанции Таксимо", расположенным в границах Восточно-Сибирской железной дороги (далее - Конкурс).

Из жалобы следует, что Заказчиком ненадлежащим образом сформирован лот по предмету закупки в части объединения в один лот выполнения работ на станциях, расположенных в различных субъектах Российской Федерации.

В соответствии с [пунктом 3 части 9 статьи 4](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FC0175D15F19C5839F85A5C8D82329935FE86Dp0K) Закона о закупках в извещении об осуществлении конкурентной закупки должно быть указано краткое описание предмета закупки в соответствии с [частью 6.1 статьи 3](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FE017AD15F19C5839F85A5C8D82329935FE86Dp0K) Закона о закупках.

[Пунктом 1 части 10 статьи 4](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FB0877D15F19C5839F85A5C8D82329935FE86Dp0K) Закона о закупках установлено, что в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, установленные заказчиком и предусмотренные техническими регламентами в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

В соответствии с пунктом 4 технического задания (приложение N 1.1 к Документации) (далее - Техническое задание) выполнение работ по предмету закупки осуществляется по следующим адресам:

1) Иркутская область, Шелеховский район, поселок городского типа Большой Луг, железнодорожная станция Большой Луг;

2) Иркутская область, Шелеховский район, железнодорожная станция Гончарово;

3) Иркутская область, Ангарский район, поселок Мегет, железнодорожная станция Мегет;

4) Республика Бурятия, Муйский район, железнодорожная станция Таксимо.

Комиссия ФАС России, изучив материалы, установила, что Заказчиком объединено в один лот закупки выполнение работ на станциях, расположенных в различных субъектах Российской Федерации, находящихся на значительном удалении друг от друга (более 1 000 км), что ограничивает количество потенциальных участников, желающих принять участие в закупочной процедуре, а также, как следствие, возможность соперничества между хозяйствующими субъектами за право заключения договора по результатам проведения закупки и выполнения работ по предмету закупки.

При этом согласно документации выполнение работ по предмету закупки необходимо в один временной период, что также способно привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

С учетом изложенного, Комиссия ФАС России в [решении](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA65B4CAF0EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) от 03.10.2022 по делу N 223ФЗ-387/22 пришла к выводу, что действия Заказчика, ненадлежащим образом сформировавшего лот по предмету закупки, нарушают [пункт 3 части 9 статьи 4](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FC0175D15F19C5839F85A5C8D82329935FE86Dp0K), [пункт 1 части 10 статьи 4](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FB0877D15F19C5839F85A5C8D82329935FE86Dp0K) Закона о закупках. Также выдано обязательное к исполнению [предписание](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FB63B7C7F6EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) от 03.10.2022 по делу N 223ФЗ-387/22.

Не согласившись с [решением](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA65B4CAF0EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) ФАС России, Заказчик обжаловал его в судебном порядке.

Арбитражный суд города Москвы признал [решение](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA65B4CAF0EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) ФАС России законными.

Позицию Арбитражного суда города Москвы поддержал суд апелляционной инстанции.

Так, Девятый арбитражный апелляционный суд пришел к следующим выводам:

*"Объединение нескольких районов в один лот исключает возможность участия в торгах организаций, заинтересованных в выполнении договора только в одном административном округе, а также ограничивает доступ к участию в закупке субъектов малого и среднего предпринимательства, поскольку фактически создаются дополнительные требования к участникам о необходимости наличия большего объема технических, кадровых и финансовых ресурсов, приводит к вытеснению малых хозяйствующих субъектов, неспособных либо освоить такой крупный лот, либо выполнить требования об обеспечении исполнения заявки, об обеспечении исполнения договора.*

*Обладая индивидуально-определенными свойствами, каждый объект строительно-монтажных работ привлекает к торгам специфический круг организаций.*

*Объединение в один лот различных участков работ, обладающих разным набором потребительских свойств, неизбежно ведет к отказу от участия в торгах лиц, заинтересованных в выполнении работ на определенном участке в определенном районе Иркутской области и Республике Бурятия, приводит к сокращению числа претендентов, заинтересованных в своем наборе специфических характеристик, и ограничивает конкуренцию.*

*Объединение 2 субъектов, а также нескольких участков Иркутской области в один лот лишает лицо, заинтересованное в приобретении права на выполнение договора в одном административном районе, возможности реализации такого права, навязывая ему приобретение всех участков, подлежащих строительно-монтажных работам, путем формирования лота".*

С учетом изложенного, Заявителю отказано в удовлетворении заявленных требований, а [решение](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA65B4CAF0EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) ФАС России от 03.10.2022 по делу N 223ФЗ-387/22 оставлено в силе.

([Постановление](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E462ED505D744AC2FE67BACAF2E494C701AC9B8495D6F9C173F8BB5D7ED80B5680D68C85A5D46DpAK) Девятого арбитражного апелляционного суда от 28.07.2023 N 09АП-37635/2023 по делу N А40-293915/22)

4. Требование предоставлять независимую гарантию на обеспечение заявки нарочно в бумажной письменной форме до окончания срока подачи заявок неправомерно.

В ФАС России поступила жалоба ООО (далее - Заявитель) на действия (бездействие) АО (далее - Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договоров на оказание услуг по эксплуатационно-техническому обслуживанию объектов недвижимости (далее - Конкурс).

Из жалобы следует, что Заказчиком неправомерно установлено требование к составу заявки участников закупки о предоставлении оригинала независимой гарантии нарочно в бумажной письменной форме до окончания срока подачи заявок на участие в закупке.

В соответствии с подпунктом 10.1 раздела 2 Информационной карты установлено, что участник закупки предоставляет документы, входящие в состав пакета документов в бумажной форме, подтверждающих сведения, содержащиеся в заявке участника, а именно оригинал независимой гарантии (предоставляется в случае, если участник в качестве финансового обеспечения участия в закупке выбрал независимую гарантию).

При этом подпунктом 4.1.1 Информационной карты установлено, что пакет документов в бумажной форме подается до истечения срока подачи заявок на участие в закупке.

Исходя из норм законодательства Российской Федерации, Комиссия ФАС России пришла к выводу, что выражение лицом своей воли с помощью электронных или иных аналогичных технических средств приравнивается к простой письменной форме сделки.

Кроме того, Комиссия ФАС России отмечает, что требование о предоставлении независимой гарантии в бумажной форме накладывает на потенциального участника закупки обязательство выбора гаранта исключительно на основании критерия носителя информации (в бумажной форме).

С учетом изложенного, Комиссия ФАС России в [решении](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA6BB3CAFCEAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) от 05.12.2022 по делу N 223ФЗ-486/22 пришла к выводу, что действия Заказчика, ненадлежащим образом установившего в Документации требование к составу заявки участника закупки, выразившееся в необходимости предоставления нарочно оригинала независимой гарантии в бумажном виде до окончания срока подачи заявок на участие в Конкурсе, противоречат [пункту 2 части 1 статьи 3](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FE0873DA084D8A82C3C3F0DBDB2329905FF4D17D976Dp0K), [части 1 статьи 2](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FE0873DA094C8A82C3C3F0DBDB2329905FF4D17D976Dp0K) Закона о закупках и нарушают [пункт 2 части 10 статьи 4](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FB0876D15F19C5839F85A5C8D82329935FE86Dp0K) Закона о закупках. Также выдано обязательное к исполнению [предписание](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA6BB3CBFDEAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) от 05.12.2022 по делу N 223ФЗ-486/22.

Не согласившись с [решением](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA6BB3CAFCEAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) ФАС России, Заказчик обжаловал его в судебном порядке.

Арбитражный суд города Москвы признал [решение](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA6BB3CAFCEAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) ФАС России законными.

Позицию Арбитражного суда города Москвы поддержал суд апелляционной инстанции.

Так, Девятый арбитражный апелляционный суд резюмировал:

*"*[*Законом*](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) *о закупках не предусмотрено обязанности участника закупки до окончания срока подачи заявок на участие в закупке в электронном виде дублировать (повторно представлять) ранее представленные документы в бумажном виде.*

*Письменная форма сделки считается соблюденной также в случае совершения лицом сделки с помощью электронных либо иных технических средств, позволяющих воспроизвести на материальном носителе в неизменном виде содержание сделки, при этом требование о наличии подписи считается выполненным, если использован любой способ, позволяющий достоверно определить лицо, выразившее волю. Законом, иными правовыми актами и соглашением сторон может быть предусмотрен специальный способ достоверного определения лица, выразившего волю* [*(абз. 2 п. 1 указанной статьи)*](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF961BAC1F1EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FE0973DF0E43D587D6D2A8D4D93D369141E8D37F69p6K)*.*

*Согласно* [*части 1 статьи 6*](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF967B1C6F4EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FE08788E5A0CD4DB9087BBD7D93D35915D6Ep9K) *Федерального закона от 06.04.2011 N 63-ФЗ "Об электронной подписи" информация в электронной форме, подписанная квалифицированной электронной подписью, признается электронным документом, равнозначным документу на бумажном носителе, подписанному собственноручной подписью, и может применяться в любых правоотношениях в соответствии с законодательством Российской Федерации, кроме случая, если федеральными законами или принимаемыми в соответствии с ними нормативными правовыми актами установлено требование о необходимости составления документа исключительно на бумажном носителе.*

*Исходя из вышеизложенных норм, независимая гарантия, полученная в виде электронного документа, подписанного электронной цифровой подписью, соответствует требованиям* [*ст. 369*](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF961BAC1F1EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FE0875D80943D587D6D2A8D4D93D369141E8D37F69p6K) *ГК РФ.*

*Следовательно, представление независимой гарантии в электронном виде, при учете ее оформления в электронном виде, является представлением оригинала такой гарантии.*

*Исходя из вышеизложенного, суд первой инстанции пришел к верному выводу, что оспариваемые* [*решение*](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA6BB3CAFCEAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) *и* [*предписание*](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA6BB3CBFDEAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) *приняты в полном соответствии с требованиями* [*Закона*](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) *о закупках, являются законными и обоснованными".*

С учетом изложенного, Заявителю отказано в удовлетворении заявленных требований, а [решение](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA6BB3CAFCEAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) и [предписание](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA6BB3CBFDEAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) ФАС России от 05.12.2022 по делу N 223ФЗ-486/22 оставлены в силе.

([Постановление](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E462ED505D744AC2FE66B2C1F4E695C701AC9B8495D6F9C173F8BB5D7ED80B5680D68C85A5D46DpAK) Девятого арбитражного апелляционного суда от 21.08.2023 N 09АП-43753/2023 по делу N А40-30600/23)

5. Наличие претензий со стороны контрагента по исполненным договорам не опровергает факт наличия опыта исполнения обязательств по таким договорам у участника закупки.

В ФАС России поступила жалоба ООО (далее - Заявитель) на действия (бездействие) заказчика ОАО (далее - Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по комплексной уборке помещений на прилегающей территории и вывозу снега (далее - Конкурс).

Из Жалобы следует, что при проведении Конкурса права и законные интересы Заявителя нарушены действиями Заказчика, неправомерно принявшего решение об отклонении заявки Заявителя в связи с представлением недостоверных сведений об отсутствии претензий со стороны контрагента по договору, представленному Заявителем к оценке в качестве подтверждения опыта.

[Частью 6 статьи 3](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FE017BD15F19C5839F85A5C8D82329935FE86Dp0K) Закона о закупках установлено, что заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. Не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Заказчиком по результатам проверки достоверности сведений, представленных Заявителем в составе заявки, установлено, что в рамках исполнения представленного к оценке договора Заявителю направлялась претензия в связи с ненадлежащим исполнением условий договора.

Комиссия ФАС России, изучив представленные материалы, положения Документации, установила, что при несоответствии документов, представленных участником для целей оценки, такая оценка осуществляется без учета информации, указанной в таких документах, следовательно, заявка Заявителя не может быть отклонена по вышеуказанному основанию.

Направление контрагентом по договору претензии не может подтверждать факт ненадлежащего исполнения обязательств в силу отсутствия установления достоверности выводов Заказчика, поскольку юридически значимый факт может быть установлен исключительно в судебном порядке.

С учетом изложенного, Комиссия ФАС России в [решении](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA6ABBC6F5EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) от 21.07.2022 по делу N 223ФЗ-297/22 пришла к выводу, что действия Заказчика, отклонившего заявку Заявителя, не соответствуют [пункту 2 части 1 статьи 3](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FE0873DA084D8A82C3C3F0DBDB2329905FF4D17D976Dp0K) Закона о закупках и нарушают [часть 6 статьи 3](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E463ED55242119CBF960BAC5F2EAC79003FDCE8A90DEA98963A4FE017BD15F19C5839F85A5C8D82329935FE86Dp0K) Закона о закупках. Также выдано обязательное к исполнению [предписание](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA6ABAC3F5EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) от 21.07.2022 по делу N 223ФЗ-297/22.

Не согласившись с [решением](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA6ABBC6F5EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) ФАС России, Заказчик обжаловал его в судебном порядке.

Арбитражный суд города Москвы признал [решение](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA6ABBC6F5EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) и [предписание](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E47DEB514C744AC2FA6ABAC3F5EAC79003FDCE8A90DEA99B63FCF20A73C40A489FD492856Ap6K) ФАС России законными.

[Постановлением](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E462ED505D744AC2FE66B3C0F6E596C701AC9B8495D6F9C173F8BB5D7ED80B5680D68C85A5D46DpAK) Девятого арбитражного апелляционного суда от 04.08.2023 по делу N А40-220875/22 [решение](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E462ED505D744AC2FE67B6C2FCE596C701AC9B8495D6F9C173F8BB5D7ED80B5680D68C85A5D46DpAK) Арбитражного суда города Москвы оставлено в силе.

Так, Девятый арбитражный апелляционный суд резюмировал:

*"Доводы Заказчика о наличии Претензий в отношении представленного Заявителем в составе заявки Договора не подтверждают факт отсутствия опыта по предмету закупки.*

*Кроме того, в отношении представленной Заказчиком на заседании Комиссии ФАС России Претензии суд первой инстанции верно указал, что в соответствии с пунктом 12.2 Договора срок рассмотрения претензии составляет три недели.*

*При этом пунктом 12.3 Договора установлено, что в случае если споры не урегулированы сторонами с помощью переговоров и в претензионном порядке, то они передаются заинтересованной стороной в арбитражный суд.*

*Вместе с тем, как усматривается из материалов дела, на заседании Комиссии ФАС России установлено, что в арбитражном суде отсутствуют споры, не урегулированные сторонами Договора.*

*Учитывая изложенное, суд первой инстанции пришел к правомерному выводу о том, что Заказчиком не представлено достаточных доказательств, подтверждающих ненадлежащее исполнение Договора Заявителем".*

С учетом изложенного, Заказчику отказано в удовлетворении заявленных требований.

([Постановление](consultantplus://offline/ref=480203AEB48C45B3E6E462ED505D744AC2FE66B3C0F6E596C701AC9B8495D6F9C173F8BB5D7ED80B5680D68C85A5D46DpAK) Девятого арбитражного апелляционного суда от 04.08.2023 N 09АП-30658/2023 по делу N А40-220875/22)

О.В. Горбачева

Начальник Управления контроля

размещения государственного заказа ФАС России