



Антимонопольные требования к торгам

Начальник Управления по взаимодействию с
территориальными органами и координации проектов по
развитию конкуренции ФАС России

О.Н. Кузнецова

Антимонопольные требования к торгам

Принципы:

- ✓ Торги проводятся на принципах состязательности, справедливости и эффективности
- ✓ Проведение торгов и выбор победителя осуществляется в соответствии с правилами, предусмотренными законодательством
- ✓ Победителем торгов признается лицо, предложившее лучшие условия (лучшее ценовое предложение)

Несоблюдение требований закона при организации торгов может быть признано нарушением антимонопольных запретов

Виды торгов

СМЕЖНЫЕ С ЗАКУПКАМИ

Концессии	Отбор подрядчиков фондами капремонта	Формирование цены на вывоз мусора для регионального оператора	Отбор УК для управления многоквартирными домами
-----------	--------------------------------------	---	---

ИМУЩЕСТВЕННЫЕ

Аренда (17.1)	Приватизация	Продажа имущества ГУПов	Исполнительное производство	Банкротство
---------------	--------------	-------------------------	-----------------------------	-------------

ПРИРОДОРЕСУРСНЫЕ

Недра	Земля, градостроительство	Лес, охота	Водопользование	Рыба
-------	---------------------------	------------	-----------------	------

Антимонопольные требования к торгам

Система запретов на совершение определенных действий при организации и проведении торгов:

- ✓ Во-первых, установление **открытого перечня действий**, на совершение которых при проведении торгов устанавливается запрет, так как это приводит или может привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции (ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26 июля 2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции»);
- ✓ Во-вторых, установление **специальных запретов**, имеющих ограниченную сферу их применения и соответствующую ей специфику правового статуса субъектов (ч. ч. 2 и 3 ст. 17 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»).

пункт 1 части 1 (в части запрета на координацию деятельности участников), пункты 2 - 4 части 1, а также части 2 и 3 статьи 17 Закона о защите конкуренции являются безусловными запретами

Антимонопольные требования к торгам

Принцип приоритета специальной нормы

в случае, если действия, совершенные при осуществлении закупочной деятельности, **одновременно нарушают запреты**, установленные Законом № 44-ФЗ либо Законом № 223-ФЗ и пунктом 1 части 1 (в части запрета на координацию деятельности участников), пунктами 2 - 4 части 1 или частями 2 или 3 статьи 17 Закона о защите конкуренции, следует руководствоваться **принципом приоритета специальной нормы над общей нормой**, а также принципом **недопустимости двойного наказания** за совершение одного и того же правонарушения (пункт 39 Пленума ВС РФ № 2)

В иных случаях квалификация нарушения в соответствии с нормами законодательства, регулирующего закупочную деятельность, **не исключает возможности рассмотрения** тех же самых действий на предмет наличия в них признаков нарушения пункта 1 части 1 статьи 17

Определение Верховного Суда РФ от 21.04.2022 N 303-ЭС21-6415 по делу № А73-4941/2020

Позиции Пленума ВС РФ

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 4 марта 2021 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства»

- Законом о контрактной системе, Законом о закупках установлены специальные правила о порядке проведения процедур определения поставщика, конкурентных закупок и специальные полномочия антимонопольного органа по контролю за их проведением. Соответственно, положения статьи 17 Закона применяются к таким процедурам и конкурентным закупкам **в части, не урегулированной специальными нормами, или в части, конкретизирующей их положения.**
- Антимонопольный контроль допускается в отношении процедур, **обязательность проведения которых прямо предусмотрена законом**

При оценке того, привели или могли привести действия, совершенные в ходе обязательных процедур, а также конкурентных закупок, к недопущению, ограничению или устранению конкуренции на определенном рынке, необходимо учитывать, что правила статьи 17 Закона о защите конкуренции применяются к ним постольку, поскольку законом или в установленном им порядке не предусмотрено иное. В частности, Законом о контрактной системе, Законом о закупках установлены специальные правила о порядке проведения процедур определения поставщика, конкурентных закупок и специальные полномочия антимонопольного органа по контролю за их проведением. Соответственно, положения статьи 17 Закона применяются к таким процедурам и конкурентным закупкам в части, не урегулированной специальными нормами, или в части, конкретизирующей их положения (пункт 39 Пленума № 2)

Полномочия антимонопольного органа по контролю за закупками не ограничиваются рассмотрением жалоб в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции и могут быть реализованы посредством выявления и рассмотрения в установленном порядке нарушений, указанных в пункте 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, что соотносится с положениями статьи 39 Закона о защите конкуренции

Суд округа указал на установление судами в ходе рассмотрения дела всех необходимых обстоятельств, свидетельствующих о реализации участниками торгов заключенного устного соглашения, которое привело или могло привести к ограничению конкуренции при проведении аукциона, что образует состав правонарушения, предусмотренного пунктом 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции

Определение Верховного Суда РФ от 21.04.2022 N 303-ЭС21-6415 по делу № А73-4941/2020

Антимонопольные требования к торгам

п. 2 части 1 ст. 17. При проведении торгов запрещается создание преимущественных условий участия в торгах, запросе котировок, запросе предложений, в том числе путем доступа к информации, если иное не установлено федеральным законом

Например:

- Установление заказчиком невыполнимых требований для участников закупки
- Допуск участника к торгам с заявкой, несоответствующей аукционной документации
- Различная оценка заявок участников конкурса (неправомерное неприсвоение баллов участникам торгов)
- Заключение контракта в отсутствие представленного обеспечения его исполнения

Антимонопольные требования к торгам

п. 2 части 1 ст. 17. Неисполнимые требования.

«Обзор судебной практики по вопросам, связанным с применением Закона № 223-ФЗ, утв. Президиумом ВС РФ 16.05.2018 (пункт 8).

Суть нарушения: Заказчиком размещено извещение о проведении процедуры закупки в форме запроса предложений в электронной форме со сроком окончания приема заявок через **один рабочий день** со дня размещения извещения.

Одним из требований к участию в запросе предложений стало представление в течение одного рабочего дня с даты публикации извещения выписки из ЕГРЮЛ, полученной не ранее одного месяца до подачи заявки на участие в конкурсе, что является невозможным для участников торгов. В обычном порядке срок для получения выписки из ЕГРЮЛ равен пяти рабочим дням.

Выводы суда: В подобных случаях срок подачи заявок участниками закупки должен определяться с учетом необходимости расширения круга лиц, участвующих в закупке, и стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции. **Установление заказчиком невыполнимых требований для участников закупки ограничивает конкуренцию и противоречит положениям Закона о закупках.**

Антимонопольные требования к торгам

п. 2 части 1 ст. 17. Допуск с несоответствующей заявкой.

Постановление АС Западно-Сибирского округа от 01.06.2017 по делу № А67-8399/2015

Суть нарушения: заявка ООО «Автотранс» содержащая несколько существенных нарушений, была допущена к участию в конкурсе. В результате Общество было признано победителем.

Выводы суда: Допуск к участию в конкурсе участника, заявка которого не соответствовала требованиям конкурсной документации создает такому участнику преимущественные условия участия в конкурсе

Суды пришли к правомерному выводу о наличии правовых оснований для признания результатов торгов и заключенного по их результатам договора недействительными и применения последствий недействительности сделки

Антимонопольные требования к торгам

п. 2 части 1 ст. 17. Отсутствие обеспечения

Пункт 26. «Обзор судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (утв. Президиумом ВС РФ 28.06.2017)

*«Действия заказчика по заключению контракта в **отсутствии представленного обеспечения его исполнения** являются нарушением прямого законодательного запрета, установленного пунктом 2 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции и в силу части 4 статьи 17 названного закона, пункта 2 статьи 168 ГК РФ соответствующие торги и заключенный по их результатам договор признаются ничтожными».*

Антимонопольные требования к торгам

п. 2 части 1 ст. 17. Приоритетный доступ к информации.

Постановление АС Поволжского округа от 27.11.2018 № Ф06-38755/2018 по делу № А55-10042/2017

Суть нарушения: ООО «СМТ» до момента опубликования аукционной документации имело к ней доступ, заранее располагало информацией о требованиях. Сотрудниками участника и заказчика разрабатывалось, корректировалось техническое задание к аукциону; данные лица обменивались информацией об объектах закупки и их характеристиках. Тем самым участнику торгов были созданы преимущественные условия участия в торгах, в том числе путем доступа к информации (условиям документации об электронном аукционе).

Выводы суда: Заказчик предоставил ООО «СМТ» информацию, обладателем которой в силу закона не может являться потенциальный участник закупочной процедуры. Указанные преимущества позволили ООО «СМТ» заранее начать подготовку к участию в данных торгах путем обсуждения условий сотрудничества с поставщиками в целях исполнения государственных контрактов, подготовки заявки на участие в аукционе и т.д.

Изменение условий договора

- **Изменение сторонами условий договора**, заключенного по результатам обязательных процедур, конкурентных закупок, допускается в пределах, установленных законом (например, пункт 8 статьи 448 Гражданского кодекса, статья 95 Закона о контрактной системе), и **само по себе не может являться нарушением требований частей 1 и 2 статьи 17** Закона о защите конкуренции.
- Вместе с тем, если договор изменен настолько, что это **влияет на условия, представляющие существенное значение**, например, для определения цены договора, и имеются достаточные основания полагать, что в случае изначального предложения договора **на измененных условиях состав участников был бы иным и (или) победителем могло быть признано другое лицо**, то действия сторон по изменению договора могут быть квалифицированы как обход требований статьи 17 Закона о защите конкуренции, а соглашение, которым внесены соответствующие изменения, считается ничтожным на основании частей 1 и 2 статьи 17 Закона о защите конкуренции, пункта 2 статьи 168 и пункта 8 статьи 448 Гражданского кодекса.

Антимонопольные требования к торгам

п. 3 части 1 ст. 17. При проведении торгов запрещается нарушение порядка определения победителя или победителей торгов

Например:

- Проведение торгов в ненадлежащей форме, когда такая форма предписана законом или НПА
- Отступление от установленных в документации правил (применение иных критериев оценки заявок участников, несоблюдение порядка начисления и подсчета баллов (формул), неправильное оформление протоколов и принимаемых решений и т.д.)
- Отсутствие в документации критериев оценки заявок, порядка начисления баллов и иных существенных условий, позволяющих определить победителя

Антимонопольные требования к торгам

п. 4 части 1 ст. 17. При проведении торгов запрещается участие организаторов торгов или работников организаторов (заказчиков) в торгах

Письмо ФАС России от 16.12.2013 № ИА/50999/13 «О применении антимонопольного законодательства»

- торги, в которых организатор торгов (заказчик) выступает участником, не обеспечивает равенство условий конкурентной борьбы и не направлен на выявление лучшего предложения
- участие в торгах юридических лиц, учредители или руководители которых одновременно являются работниками организатора торгов может быть признано нарушением требований статьи 17 Закона о защите конкуренции (п.2 ч.1 ст. 17)

Позиции Пленума ВС РФ

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 4 марта 2021 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» (пункт 40)

- не допускаются к участию в обязательных процедурах, конкурентных закупках организатор, заказчик, работники организатора или заказчика, а также иные лица, которым организатор или заказчик имеют фактическую возможность давать **обязательные для исполнения указания** или **иным образом определять их действия**
- осуществление фактического контроля **возможно вне зависимости от наличия (отсутствия) формально-юридических признаков связанности** (например, через родство или свойство с лицами, входящими в состав органов управления участника, прямое или опосредованное участие в капитале либо в управлении). При установлении такого контроля судам **необходимо проверить, насколько значительным было влияние связанного с ним лица на принятие решений**, касающихся участия в обязательной процедуре, конкурентной закупке

Антимонопольные требования к торгам

Обзор судебной практики по вопросам, связанным с применением Закона № 223-ФЗ (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018)

пункт 13. участие в закупке одного из работников заказчика, зарегистрированного в качестве индивидуального предпринимателя, способно было привести к ограничению конкуренции и является нарушением, предусмотренным пунктом 4 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции. **При этом то обстоятельство, что работник заказчика не был объявлен победителем проводимой закупки, не влияет на вывод судов о наличии нарушения указанной нормы.**

Вместе с тем при рассмотрении требований о признании недействительными закупки и заключенного договора судам в каждом случае **необходимо устанавливать наличие негативных последствий для лица, обратившегося в суд с соответствующими требованиями.**

Поскольку работник заказчика не признан победителем в проводимой закупке и участник закупки **не доказал, как выявленное нарушение повлияло на его права,** в удовлетворении заявленных требований о признании недействительными закупки и договора, заключенного победителем и заказчиком было отказано.

Специальные запреты

- не предусмотренное федеральными законами или иными НПА **ограничение доступа к участию в торгах**, если организаторами или заказчиками торгов являются федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов РФ, органы местного самоуправления, государственные внебюджетные фонды, а также при проведении торгов на размещение заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд
- ограничение конкуренции между участниками торгов **путем включения в состав лотов продукции (товаров, работ, услуг), технологически и функционально не связанной** с товарами, работами, услугами, поставки, выполнение, оказание которых являются предметом торгов на размещение заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд

Антимонопольные требования к торгам

часть 3 ст. 17 Строительство объектов

Включение в один лот СМР и поставки товаров (мебели, инвентаря, компьютеров, бытовой техники и т.д.) признают нарушением ч. 3 ст. 17 Закона о защите конкуренции, только если объект (предмет) закупки не строительство «под ключ»:

- признают нарушением, так как объект (предмет) закупки не строительство «под ключ»

Постановление АС Дальневосточного округа от 16.03.2018 № Ф03-477/2018 по делу № А24-4483/2016

- не признают нарушением, так как объект (предмет) закупки - строительство «под ключ»

Постановление АС Дальневосточного округа от 23.08.2018 № Ф03-3278/2018 по делу № А73-21201/2017

Антимонопольные требования к торгам

часть 3 ст. 17. Содержание дорог.

Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 03.03.2023 № Ф03-264/2023 по делу № А59-2781/2022

Суть нарушения: объединение в один лот работ по содержанию сети автомобильных дорог регионального и межмуниципального значения Сахалинской области, общей протяженностью 104,119 км, находящихся в разных муниципальных районах Сахалинской области, территориально отдаленных друг от друга и не связанных между собой, являющихся самостоятельными объектами торгов

Выводы суда: заказчик в конкурсной (аукционной) документации должен отразить взаимосвязь между предметами закупки с тем, чтобы изложенное свидетельствовало о необходимости объединения их в один лот.

автомобильные дороги не связаны между собой, расположены в различных муниципальных образованиях Сахалинской области; ведомость по объему и стоимости работ по их содержанию разработана отдельно по каждой дороге; дороги территориально отдалены друг от друга; имеют различные идентификационные номера, что индивидуализирует их в качестве самостоятельных объектов закупки

Антимонопольные требования к торгам

часть 3 ст. 17. Содержание дорог.

Определение Верховного Суда РФ от 26.02.2020 № 310-ЭС20-609 по делу № А48-10377/2018

Суть нарушения: объединение в один лот работ по содержанию дорог, расположенных в разных районах Орловской области, территориально отдаленных и не связанных друг с другом

Выводы суда: Данные дороги не пересекают территориальные границы районов и не являются составной частью единой дороги. При этом **каждая дорога индивидуализируется в документации как самостоятельный объект торгов**, а расчет обоснования начальной (максимальной) цены контракта **произведен по каждой дороге отдельно.**

Проведение закупки укрупненным лотом нарушает принцип равнодоступности, исключает возможность участия в торгах отдельных участников рынка, ограничивает возможность соперничества на аукционе за право заключения контракта что может привести к ограничению конкуренции

Нарушение правил, установленных статьей 17 Закона о защите конкуренции является основанием для признания судом недействительными соответствующих торгов и заключенных по результатам таких торгов сделок, в том числе по иску антимонопольного органа

Основания для обращения антимонопольного органа с иском в суд:

- ✓ ст. 449 ГК РФ
- ✓ ч. 4 ст. 17 Закона о защите конкуренции
- ✓ п. 6 ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции
- ✓ ч. 5 ст. 10 Закона размещения заказов
- ✓ п. 3 ч. 9 ст. 17 Закона о размещении заказов

Позиции Пленума ВС РФ

- ✓ Обязательные процедуры, конкурентные закупки, проведенные с нарушением правил части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, и договор, заключенный по их результатам, **могут быть признаны недействительными по иску антимонопольного органа** и (или) заинтересованного лица (часть 4 статьи 17, часть 5 статьи 18 Закона о защите конкуренции).
- ✓ К заинтересованным лицам, имеющим право на оспаривание обязательной процедуры, конкурентной закупки и договора, заключенного с победителем (оспоримой сделки), относятся, в частности, участники такой процедуры, конкурентной закупки, стороны договора, **заключенного по ее результатам**.

Позиции Пленума ВС РФ

- ✓ Если иск предъявлен антимонопольным органом, в дополнение к названным обстоятельствам **антимонопольный орган обязан доказать**, что признание обязательной процедуры, конкурентной закупки и договора, заключенного по их результатам, недействительными и применение последствий недействительности **приведут к восстановлению конкуренции на рынке и (или) позволят исключить продолжающееся нарушение конкуренции**, а также то, что применение последствий недействительности **учитывает социально-экономические интересы государства (муниципального образования) и не нарушает их**.
- ✓ Иск о признании договора, заключенного по результатам обязательной процедуры, конкурентной закупки, недействительным **может быть** удовлетворен также в случае, когда такой **договор исполнен**.



Спасибо за внимание!