

Письмо Федеральной антимонопольной службы от 19 июня 2019 г. N ME/51304/19 "О рассмотрении обращения"

Федеральная антимонопольная служба (далее - ФАС России), рассмотрев обращение УФАС России по вопросу о применении положений Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее - Закон о контрактной системе), сообщает следующее.

1. По вопросу подлежит ли отклонению заявка участника, в случае не указания товарного знака в первой части заявки при установлении заказчиком требований к маркировке товара в соответствии с ГОСТ ФАС России сообщает следующее.

ФАС России сообщает, что статьей 33 Закона о контрактной системе установлены правила описания объекта закупки, согласно которым заказчик при составлении описания объекта закупки использует показатели, требования, условные обозначения и терминологию, касающиеся технических характеристик, функциональных характеристик (потребительских свойств) товара, работы, услуги и качественных характеристик объекта закупки, которые предусмотрены техническими регламентами, принятыми 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.

Согласно части 2 статьи 33 Закона о контрактной системе документация о закупке должна содержать показатели, позволяющие определить соответствие закупаемых товара, работы, услуги установленным заказчиком требованиям.

Таким образом, в соответствии с Законом о контрактной системе в документации о закупке заказчик самостоятельно определяет и описывает объект закупки исходя из необходимости достижения результатов и эффективности закупки, при условии, что такие требования не влекут за собой ограничение количества участников закупки.

ФАС России обращает внимание, что в соответствии с положениями статьи 1477 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) на товарный знак, то есть на обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, признается исключительное право, удостоверяемое свидетельством на товарный знак.

При этом в соответствии с положениями статей 1479, 1480, 1481 ГК РФ указанное обозначение является товарным знаком только в случае его государственной регистрации федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности и выдачи соответствующего свидетельства.

Исходя из положений Федерального закона от 29.06.2015 N 162-ФЗ "О стандартизации в Российской Федерации" (далее - Закон о стандартизации), указанный закон регулирует отношения в сфере стандартизации, возникающие при разработке документов по стандартизации, в которых указываются общие характеристики объекта стандартизации (продукции), а также правила и общие принципы в отношении такой продукции.

Согласно Федеральному закону от 27.12.2002 N 184-ФЗ "О техническом регулировании" (далее - Закон о техническом регулировании), указанный закон регулирует отношения, возникающие при разработке и применении обязательных требований к продукции, процессам

производства работ, оказанию услуг.

Таким образом. Закон о стандартизации и Закон о техническом регулировании не устанавливают порядок, а также обязанность регистрировать товарный знак на выпускаемую продукцию.

При этом, если заказчиком в документации о закупке установлено требование о соответствии показателей поставляемого товара требованиям, установленным ГОСТ, то товар, предлагаемый участником закупки, должен соответствовать требованиям ГОСТа.

Вместе с тем, ФАС России обращает внимание, что ГОСТ устанавливает требования к функциональным, техническим и качественным характеристикам товара.

Таким образом, наличие или отсутствие на товаре товарного знака не является качественной, функциональной или технической характеристикой товара.

С учетом изложенного, в случае если заказчик при описании объекта закупки устанавливает требования к качественным, функциональным и техническим характеристикам товара и в документации о закупке устанавливает требование о соответствии такого товара конкретному ГОСТу, то участник закупки указывает в составе заявки на участие в закупке в соответствии с требованиями статьи 66 Закона о контрактной системе конкретные показатели товара, предлагаемого к поставке, его функциональные, технические и качественные характеристики, соответствующие значениям, установленным документацией о закупке, которые также должны соответствовать ГОСТу.

Таким образом, по мнению ФАС России, отсутствие у товара товарного знака не свидетельствует о несоответствии товара функциональным, техническим и качественным характеристикам, установленным заказчиком в документации о закупке.

С учетом изложенного, а также принимая во внимание, что часть ГОСТов применяется производителями добровольно, ФАС России сообщает, что ГОСТы не могут обязывать производителя регистрировать товарный знак, так как в соответствии с положениями о ГК РФ регистрация товарного знака является не обязанностью, а правом юридического лица или индивидуального предпринимателя.

На основании изложенного, ФАС России сообщает, что неправомерно отклонять заявку, в связи с отсутствием товарного знака или не указанием товарного знака в первой части заявки, если у предлагаемого товара отсутствует товарный знак.

2. По вопросу возможности учета договоров субподряда в качестве подтверждения соответствия участника дополнительным требованиям о наличии опыта работы согласно постановлению Правительства Российской Федерации от 04.02.2015 N 99 "Об установлении дополнительных требований к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг, случаев отнесения товаров, работ, услуг к товарам, работам, услугам, которые по причине их технической и (или) технологической сложности, инновационного, высокотехнологичного или специализированного характера способны поставить, выполнить, оказать только поставщики (подрядчики, исполнители), имеющие необходимый уровень квалификации, а также документов, подтверждающих соответствие участников закупки указанным дополнительным требованиям" (далее - Постановление N 99), при осуществлении закупок работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту, сносу объекта капитального строительства, ФАС России сообщает следующее.

Пунктом 2 приложения N 1 к Постановлению N 99 к участникам закупки на выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту, сносу объекта капитального строительства, за исключением линейного объекта, если начальная (максимальная) цена контракта (цена лота) превышает 10 млн. рублей установлено дополнительное требование, а именно наличие опыта исполнения (с учетом правопреемства) контракта (договора) на выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту, сносу объекта капитального строительства (за исключением линейного объекта) за последние 3 года до даты подачи заявки на участие в соответствующем конкурсе или аукционе. При этом стоимость такого одного исполненного

контракта (договора) должна составлять:

не менее 50 процентов начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), на право заключить который проводится закупка, если начальная (максимальная) цена контракта (цена лота) превышает 10 млн. рублей;

не менее 40 процентов начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), на право заключить который проводится закупка, если начальная (максимальная) цена контракта (цена лота) превышает 100 млн. рублей;

не менее 30 процентов начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), на право заключить который проводится закупка, если начальная (максимальная) цена контракта (цена лота) превышает 500 млн. рублей;

не менее 20 процентов начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), на право заключить который проводится закупка, если начальная (максимальная) цена контракта (цена лота) превышает 1 млрд. рублей

Документами, подтверждающими соответствие участника закупки указанному дополнительному требованию, являются копия исполненного контракта (договора); копия акта (актов) выполненных работ, содержащего (содержащих) все обязательные реквизиты, установленные частью 2 статьи 9 Федерального закона "О бухгалтерском учете", и подтверждающего (подтверждающих) стоимость исполненного контракта (договора) (за исключением случая, если застройщик является лицом, осуществляющим строительство). Указанный документ (документы) должен быть подписан (подписаны) не ранее чем за 3 года до даты окончания срока подачи заявок на участие в закупке; копия разрешения на ввод объекта капитального строительства в эксплуатацию (за исключением случаев, при которых разрешение на ввод объекта капитального строительства в эксплуатацию не выдается в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности). Указанный документ должен быть подписан не ранее чем за 3 года до даты окончания срока подачи заявок на участие в закупке.

ФАС России сообщает, что указанные в Постановлении N 99 документы должны быть выданы в отношении участника закупки, в связи с чем, предоставление участником закупки документов об опыте иных лиц не соответствует требованиям Постановления N 99.

Таким образом, если предметом закупки является строительство или реконструкция, или капитальный ремонт, или снос объекта капитального строительства и начальная (максимальная) цена контракта превышает 10 млн. рублей, то у участника закупки должен быть опыт выполнения работ по строительству, или реконструкции, или капитальному ремонту, или сносу объектов капитального строительства, что должно быть подтверждено соответствующими документами, указанными в пункте 2 приложения N 1 к Постановлению N 99.

В силу положений статьи 69 Закона о контрактной системе заявка на участие в закупке подлежит отклонению в случае, если участник закупки, подавший ее, не соответствует требованиям документации, в том числе дополнительным требованиям, установленным в соответствии с частью 2 статьи 31 Закона о контрактной системе.

На основании изложенного, по мнению ФАС России, при осуществлении закупки на выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту, сносу объектов капитального строительства контрактом (договором), подтверждающим соответствие участника закупки дополнительному требованию, предусмотренному пунктом 2 приложения N 1 к Постановлению N 99, может являться исключительно контракт (договор) на выполнение соответствующих работ, а именно по строительству, или реконструкции, или капитальному ремонту, или сносу объектов капитального строительства, где стороной выступает участник закупки (генеральный подряд).

Указанная позиция также подтверждается судебной практикой (постановление Арбитражного суда Московского округа от 19.10.2017 N Ф05-15295/2017 по делу N А40-7626/17, определение Верховного суда Российской Федерации от 05.12.2018 N 305-КГ18-19792 по делу N А40-223872/2017).

Таким образом, договор субподряда на выполнение отдельных видов строительных работ, представленный участником закупки, не может являться подтверждением наличия опыта в целях применения Постановления N 99.

3. По вопросу обязан ли заказчик при закупке работ (услуг) устанавливать требования к товарам с использованием каталога товаров, работ, услуг (далее - КТРУ) ФАС России сообщает следующее.

Постановление Правительства РФ от 08.02.2017 N 145 "Об утверждении Правил формирования и ведения в единой информационной системе в сфере закупок каталога товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд и Правил использования каталога товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее - Правила формирования КТРУ) определяет правила формирования КТРУ для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

В соответствии с пунктом 4 Правил формирования КТРУ заказчики обязаны применять информацию, включенную в позицию каталога в соответствии с подпунктами "б" - "и" пункта 10 Правил формирования и ведения в единой информационной системе в сфере закупок каталога товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

В соответствии с подпунктом "б" пункта 2 Правил использования КТРУ каталог используется заказчиками в целях описания объектов закупки, которое включается в план-график закупок, извещение об осуществлении закупки, приглашение и документацию о закупке.

Таким образом, в случае если объект закупки включен в КТРУ, то при описании объекта закупки используется соответствующая позиция КТРУ.

На основании изложенного, ФАС России обращает внимание, что в случае, если закупаются работы или услуги, информация о которых включена в КТРУ, то описание объекта закупки осуществляется по соответствующей позиции в КТРУ.

При этом ФАС России информирует, что с учетом изменений, внесенных Федеральным законом от 01.05.2019 N 71-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд", часть 1 статьи 33 Закона о контрактной системе дополняется пунктом 8, в соответствии с которым документация о закупке при осуществлении закупки работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту, сносу объекта капитального строительства должна содержать проектную документацию, утвержденную в порядке, установленном законодательством о градостроительной деятельности, за исключением случая, если подготовка проектной документации в соответствии с указанным законодательством не требуется, а также случаев осуществления закупки в соответствии с частями 16 и 16.1 статьи 34 Закона о контрактной системе, при которых предметом контракта является в том числе проектирование объекта капитального строительства. Включение проектной документации в документацию о закупке в соответствии с настоящим пунктом является надлежащим исполнением требований пунктов 1 - 3 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе.

Указанные изменения вступают в силу с 01.07.2019.

4. По вопросу проверки обоснования начальной (максимальной) цены контрактов, предметом которых являются услуги обязательного страхования транспортных средств ФАС России сообщает следующее.

В соответствии с частью 1 статьи 8 Федерального закона от 25.04.2002 N 40-ФЗ "Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств" (далее - Закон об ОСАГО) регулирование страховых тарифов по ОСАГО осуществляется посредством установления Банком России актуарно (экономически) обоснованных предельных размеров базовых ставок страховых тарифов (их минимальных и максимальных значений, выраженных в рублях) и коэффициентов страховых тарифов, требований к структуре страховых тарифов, а также порядка их применения страховщиками при определении страховой премии по договору обязательного страхования.

Во исполнение приведенной нормы Закона об ОСАГО Банком России издано Указание от 14.12.2018 N 5000-У, которым утверждены минимальные и максимальные размеры базовых ставок страховых тарифов и ряд коэффициентов, которые установлены в процентах от базовых ставок тарифов.

Согласно данному Указанию страховщик самостоятельно принимает решение об установлении размера базового тарифа в пределах установленных Банком России значений.

Частью 6 статьи 9 Закона об ОСАГО установлено, что страховые организации не вправе применять базовые ставки, коэффициенты страховых тарифов, структуру страховых тарифов, не соответствующие требованиям, установленным Банком России в соответствии со статьей 8 Закона об ОСАГО. Следовательно, использовать более низкие значения базовых ставок страховых тарифов и коэффициентов страховых тарифов запрещено и является нарушением законодательства Российской Федерации о страховании.

Контроль за правильностью расчета страховщиками страховых премий по договорам ОСАГО осуществляет Банк России.

Законом о контрактной системе предусмотрено установление начальной (максимальной) цены контракта, что предполагает возможность для участников закупки снижать установленную государственным или муниципальным заказчиком начальную цену контракта.

Поскольку Банком России устанавливаются предельные (минимальные и максимальные) значения базовой ставки страхового тарифа по ОСАГО, государственные и муниципальные заказчики вправе выбрать любое значение базовой ставки страхового тарифа по ОСАГО в установленных пределах с тем, чтобы страховые организации имели возможность снижать размер страховой премии по договору ОСАГО.

ФАС России обращает внимание, что в соответствии с пунктом 3 части 8 статьи 99 Закона о контрактной системе контроль в отношении обоснования начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), включенной в план-график осуществляют органы внутреннего государственного (муниципального) финансового контроля.

М.Я. Евраев