**О признании незаконным и отмене протокола об итогах конкурса по государственным закупкам, понуждении пересмотреть итоги конкурса по государственным закупкам, признании недействительным договора о государственных закупках, признании незаконными действий по занижению опыта работы**

№6001-23-00-6ап/8 от 13.07.2023г.

**Истец:** ТОО «LSI»

**Ответчики:** ГУ «Управление по государственным закупкам», РГУ «Департамент внутреннего строительства».

**государственного Заинтересованное лицо:** ТОО «КЕС». аудита», ГУ «Отдел

**Предмет спора:** о признании незаконным и отмене протокола об итогах конкурса по государственным закупкам, понуждении пересмотреть итоги конкурса по государственным закупкам, признании недействительным договора о государственных закупках, признании незаконными действий по занижению опыта работы.

**Пересмотр по кассационной жалобе Управления.**

**ФАБУЛА:** Организатором Управлением объявлен конкурс о государственных закупках №7156874-1 «Строительство сетей водоснабжения в селе Мойылды.

3 этап» способом открытого конкурса по лоту «Работы по строительству объектов/систем/ водоснабжения, водопроводных сетей». Заказчиком закупки является Отдел строительства. Согласно протоколу об итогах государственных закупок №7156874-ОК1 68 от 19 мая 2022 года победителем конкурса определено ТОО «КЕС», потенциальным поставщиком, занявшим второе место признано ТОО «KAZHOLD». 10 июня 2022 года на основании данного протокола, между Отделом строительства и ТОО «КЕС» заключен типовой договор о государственных закупках работ в сфере строительства №87/22 (далее – договор).

Не согласившись с итогами конкурса, истец обратился с жалобой в Департамент. 9 июня 2022 года Департаментом дан ответ о том, что не установлено нарушений в действиях конкурсной комиссии, в части неверного расчета условной скидки за наличие опыта работы.

Комитетом по жалобе истца дан ответ, что его условная скидка по опыту работы должна составлять 5%, в связи с чем Департаменту поручено рассмотреть обращение истца и в случае подтверждения доводов принять соответствующие меры. Департаментом рекомендации комитета не исполнены.

Судебные акты: 1-я инстанция: иск удовлетворен частично. Постановлено: признать незаконным и отменить протокол об итогах государственных закупок №7156874-ОК1 от 19 мая 2022 года по конкурсу «Строительство сетей водоснабжения в селе Мойылды.

3 этап»; обязать Управление пересмотреть итоги государственных закупок №7156874-ОК1 от 19 мая 2022 года по конкурсу «Строительство сетей водоснабжения в селе Мойылды. 3 этап», с учетом правовой позиции суда; признать недействительным типовой договор о государственных закупках работ в сфере строительства №87/22 от 10 июня 2022 года, заключенный между Отделом строительства и ТОО «КазЕвроСтрой».

В удовлетворении остальной части иска отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено в силе.

**Кассация:** судебные акты отменены, в иске отказано.

**Выводы:** Местные суды, частично удовлетворяя иск, мотивировали тем, что конкурсной комиссией незаконно не учтены сведения из электронного депозитария, что повлекло определение истцу условной скидки за опыт работы в размере 0%. С указанными выводами местных судов судебная коллегия не соглашается ввиду следующего.

Судами не учтено, что 22 февраля 2021 года была осуществлена реорганизация ТОО «Э» путем выделения ТОО «С» и последнему был передан опыт выполнения строительно-монтажных работ.

16 марта 2021 года ТОО «С» реорганизовано путем присоединения к ТОО «LSI».

В свою очередь, ТОО «LSI» ранее был преобразован из ТОО «ПС», имевшее лицензию на хранение и реализацию алкогольной продукции, соответственно, значительные денежные обороты и налоговые отчисления.

Таким образом, у Товарищества, ранее не имевшего собственного опыта работ в сфере строительства, были более высокие показатели финансовой 69 устойчивости (34,274%), в отличие от иных участников Конкурса, в том числе имевших собственный опыт работ в строительной индустрии.

Из материалов дела установлено, что учредителем ТОО «Э», ТОО «С» и ТОО «LSI» является одно физическое лицо. При этом 26 ноября 2021 года, 18 января и 16 марта 2022 года ТОО «Э» было признано недобросовестным участником государственных закупок.

Судебная коллегия пришла к выводу, что использование опыта работы в строительстве, полученного истцом от недобросовестного участника государственных закупок, в совокупности с тем, что последний, не имея собственного опыта работы в этой сфере и обладая высокими показателями финансовой устойчивости, не связанными со строительной деятельностью, нарушает императивное требование пункта 1 статьи 8 Предпринимательского кодекса Республики Казахстан запрещающего недобросовестную конкуренцию.

По делу установлено и истцом не оспаривается, что часть опыта работы заявленного им для участия в конкурсе, одновременно числилась в электронном депозитарии за ТОО «Э». 18 августа 2022 года по заявлению Управления сведения по опыту работы истца, полученному в порядке реорганизации от ТОО «Э» в электронном депозитарии были заблокированы.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Закона Республики Казахстан «О государственных закупках» (далее - Закон) законодательство в этой сфере основывается на Конституции и состоит из норм Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее - ГК), Закона, иных нормативных правовых актов Республики Казахстан.

По смыслу частей 4-7 статьи 8 ГК юридические лица должны действовать при осуществлении принадлежащих им прав добросовестно, разумно и справедливо, соблюдая содержащиеся в законодательстве требования, нравственные принципы общества, а предприниматели также правила деловой этики; эта обязанность не может быть исключена или ограничена договором.

Добросовестность, разумность и справедливость действий участников гражданских правоотношений предполагаются; не допускаются действия юридических лиц, направленные на причинение вреда другому лицу, злоупотребление правом в иных формах, а также на осуществление права в противоречии с его назначением; никто не вправе извлекать преимущество из своего недобросовестного поведения; в случае несоблюдения этих требований суд может отказать лицу в защите принадлежащего ему права.

Согласно статье 4 Закона осуществление государственных закупок основывается на принципах, в том числе таких, как: предоставление потенциальным поставщикам равных возможностей для участия в процедуре проведения государственных закупок, кроме случаев, предусмотренных настоящим Законом; добросовестной конкуренции среди потенциальных поставщиков, недопущение сговора между участниками закупок.

Вышеприведенные обстоятельства дела свидетельствуют о том, что в действиях истца имеет место нарушение принципов в сфере государственных закупок, а также злоупотребление правом, что является правовым основанием для суда отказать ему в судебной защите.

Статьей 8 АППК установлено, что если законом или соглашением сторон спора предусматривается разрешение соответствующих вопросов судом, суд обязан разрешать эти вопросы исходя из критериев справедливости и разумности.

Учитывая, что каких-либо претензий к победителю конкурса предъявлено не было, а также принимая во внимание обстоятельства, свидетельствующие о злоупотреблении правом со стороны истца, судебная коллегия, исходя из принципов справедливости и разумности, пришла к мнению о необходимости отменить оспариваемые судебные акты с вынесением нового решения об отказе в удовлетворении иска ТОО «LSI».

**Внимание!**

[Адвокатская контора Закон и Право](https://www.facebook.com/ZakonPravoKaz)**, обращает ваше внимание на то, что данный документ является базовым и не всегда отвечает требованиям конкретной ситуации.** Наши юристы готовы оказать вам помощь **в** составлении любого правового документа, **подходящего именно под вашу ситуацию.**

**Для подробной информации свяжитесь с** [Юристом / Адвокатом](https://zakonpravo.kz/blanki/), по телефону; +7 (708) 971-78-58; +7 (700) 978 5755, +7 (700) 978 5085.