

## РЕШЕНИЕ

по делу № 7-00-165/00-29-16

«10» ноября 2016 года

г. Москва

Резолютивная часть решения оглашена 8 ноября 2016 года

В полном объеме решение изготовлено 10 ноября 2016 года

Комиссия ФАС России по рассмотрению дела о нарушении законодательства в сфере государственного оборонного заказа в составе: <...> в присутствии: <...>,

рассмотрев дело № 7-00-165/00-29-16, возбужденное по признакам нарушения АО «Аэроэлектромаш» (127015, г. Москва, ул. Большая Новодмитровская, д. 12, стр. 15) части 3 статьи 8 Федерального закона от 29.12.2012 № 275-ФЗ «О государственном оборонном заказе» (далее - Закон о государственном оборонном заказе),

### УСТАНОВИЛА:

- Обстоятельства, послужившие основанием для возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства

В ФАС России обратилось ПАО «Арсеньевская авиационная компания «Прогресс» (далее - ПАО ААК «Прогресс») с жалобой на действия АО «Аэроэлектромаш», выразившиеся в отказе поставлять комплектующие изделия по ценам, порядок формирования которых установлен законодательством в сфере государственного оборонного заказа (далее - ГОЗ).

Между ПАО ААК «Прогресс» и ОАО «Рособоронэкспорт» заключен государственный контракт от 22.09.2015 № P/1481874121471-1531889 на поставку 46 боевых разведывательно — ударных вертолетов Ка-52 (далее - Вертолет Ка-52) с запасными частями, другим имуществом к ним и услугам, необходимым для их эксплуатации, в Арабскую Республику Египет (далее — Госконтракт).

Во исполнение Госконтракта ПАО ААК «Прогресс» в адрес АО «Аэроэлектромаш» направлены заявки с сообщением о потребности в изделиях: электромеханизм МВД35Д-15А и генератор ГТ30СЧ12 (далее - Продукция), необходимых для укомплектования Вертолетов Ка-52, и о необходимости направления проекта договора на поставку Продукции в 2016-2018 годах.

АО «Аэроэлектромаш» направлен проект договора от 12.08.2015 № 143-2П/2016 (далее-Договор) на поставку изделий в адрес ПАО ААК «Прогресс».

До настоящего момента Договор не заключен и поставка изделий не осуществляется ввиду того, что АО «Аэроэлектромаш» отказывается поставлять

Продукцию по ценам, сформированным в соответствии с законодательством в сфере ГОЗ, и предлагает коммерческие цены.

Таблица 1. Формирование цены на Продукцию в 2016 году

(по данным, представленным АО «Аэроэлектромаш» исх. от 08.11.2016

№ юр-7676)

№ Наименование	Коммерческие контракты		Контракты в рамках исполнения ГОЗ	
	себестоимость	цена	себестоимость	цена
1 МВД35Д-15А	1 109 953,00 руб.	1 443 765,00 руб.	481 473,78 руб.	526 954,72 руб.
2 ГТ30СЧ12	2 264 090,12 руб.	2 756 940,00 руб.	924 572,61 руб.	1 038 298,94 руб.

Установление коммерческих цен на продукцию, поставляемую в рамках ГОЗ, не соответствуют Порядку определения начальной (максимальной) цены государственного контракта, а также цены государственного контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), при осуществлении закупок товаров, работ, услуг по государственному оборонному заказу, утвержденному постановлением Правительства Российской Федерации от 28.04.2015 № 407, и Порядку определения состава затрат на производство продукции оборонного назначения, поставляемой по ГОЗ, утвержденному приказом Минпромэнерго России от 23.08.2006 № 200.

ПАО ААК «Прогресс» не может заключить договор на поставку Продукции с АО «Аэроэлектромаш» по ценам, сформированным в нарушение законодательства в сфере ГОЗ. Без Продукции исполнение Госконтракта со стороны ПАО ААК «Прогресс» невозможно.

Частью 3 статьи 8 Закона о государственном оборонном заказе запрещены действия (бездействие) исполнителя, влекущие за собой, в том числе, неисполнение или ненадлежащее исполнение государственного контракта.

В этой связи и на основании приказа ФАС России от 23.09.2016 № 1357/16 принято решение о возбуждении дела № 7-00-165/00-29-16 о нарушении законодательства в сфере ГОЗ и создании комиссии по его рассмотрению.

- Обстоятельства, установленные в ходе рассмотрения дела о нарушении законодательства в сфере ГОЗ

Согласно пункту 3 статьи 3 Закона о государственном оборонном заказе ПАО ААК «Прогресс» является головным исполнителем поставок продукции по государственному оборонному заказу.

АО «Аэроэлектромаш» в соответствии с ведомостью покупных комплектующих

изделий № 800.30.000.000 ВП, утвержденной генеральным конструктором АО «Камов», определено поставщиком электромеханизма МВД35Д-15А и генератора ГТ30С412 при производстве вертолета Ка-52 в экспортном исполнении для инозаказчика «818».

Статьей 14 Закона о государственном оборонном заказе установлено, что хозяйствующий субъект, являющийся единственным производителем продукции по государственному оборонному заказу, использование которой, и (или) ее составных частей, и (или) комплектующих изделий при выполнении государственного оборонного заказа предусмотрено конструкторской или иной документацией, занимает доминирующее положение.

С целью исполнения Госконтракта ПАО ААК «Прогресс» направлялись в адрес АО «Аэроэлектромаш» письма - заявки на поставку Продукции. В указанных письмах неоднократно сообщалось о том, что цены на Продукцию должны быть согласованы 337 ВП МО РФ, аккредитованным на АО «Аэроэлектромаш», а к протоколу цены должны быть приложены материалы по ее обоснованию и заключение начальника 337 ВП МО РФ.

Также, ПАО ААК «Прогресс» письмом от 20.08.2015 № 518/13-4479 направляло в адрес АО «Аэроэлектромаш» директивные указания начальника Управлений военных представительств МО РФ «О порядке выдачи начальниками военных представительств по запросу головного военного представительства заключений по цене военной продукции». Согласно указанным требованиям, при согласовании ориентировочных и фиксированных цен на продукцию, поставляемую в интересах инозаказчика «818» в 2016-2018 годах, наличие заключения ВП МО РФ является обязательным.

Хронология и основные тезисы переписки ПАО ААК «Прогресс» и АО «Аэроэлектромаш» приведены в таблице №1.

Таблица 1. Переписка ПАО «ААК Прогресс» с АО «Аэроэлектромаш» по вопросу согласования цен на Продукцию

ПАО «ААК Прогресс»		АО «Аэроэлектромаш»	
исх.	Содержание, предложения	исх.	Содержание, предложения
			Ориентировочная цена на:
			МВД35Д15А:
			2016 — 1 443 765,0 руб.
			2017 — 1 660 330,0 руб.
			2018 — 1 909 380,0 руб.
24.06.2015	С целью формирования цены на вертолет Ка-52, поставляемый в интересах инозаказчика за счет средств федерального бюджета, просьба направить заключение ВП МО РФ по ориентировочным ценам на Продукцию (приложение:	09.11.2015 № 1-6102Ф	ГТ30С412:
№ 539-05-22-564			2016 — 2 756 940,0 руб.
			2017 — 3 170 481,0 руб.

Указания начальника  
Управления ВП МО РФ).

2018 — 3 646 053,0 руб.

В связи с тем, что поставка в интересах инозаказчика, отсутствует основание для выдачи заключения по ценам.

Сообщение о потребности в рамках выполнения ГОЗ:

Направление проекта договора от 13.08.2015 № 143-2/П/2016 со

03.07.2015

№ 518/13-2011

- количестве и сроках потребности в изделиях МВД35Д15А;

24.08.2015 № ПЭО-4197-ориентировочных цен.

- просьба направить договор на поставку указанной продукции в 2016-2018 годах;

спецификациями и протоколами согласования Уведомление о том, что счета на авансирование будут направлены после согласования протоколов ориентировочной цены.

- цена должна быть согласована с ВП МО РФ.

10.11.2015 № 1-6157ф-также указать уполномоченный банк и банковские реквизиты.

11.08.2015 № 518/13-3247 Просьба направить договорные документы на поставку Продукции, указанную в письме от 03.07.2015 № 518/13-2011.

Направление договора от 13.08.2015 № 143-2/П/2016 со спецификациями и протоколами согласования ориентировочных цен, просьба оформить его и вернуть 1 экземпляр. Уведомление о том, что счета на авансирование будут направлены после согласования протоколов ориентировочной цены.

12.08.2015

Подписание проекта договора от 12.08.2015 № 143-2/П/2016 с протоколом разногласий со стороны ПАО «ААК Прогресс» в части согласования цены договора

Дополнение к заявке от 03.07.2015 № 518/13-2011:

20.08.2015

№ 518/13-4479

- направление копии Госконтракта (первый и последний листы);

- указание на то, что ВП МО РФ, аккредитованный на предприятии, должен выдавать заключения по цене военной продукции.

Сообщение о:

- 27.08.2015 № 518/13-4560
- потребности в ГТ30С412 в 2016-2018 годах;
  - просьба направить договор на его поставку;
  - цена должна быть согласована с ВП МО РФ, к протоколу должны быть приложены материалы по ее обоснованию и заключение ВП МО РФ.
- 10.11.2015 № 1-6157Ф

Просьба направить идентификатор Госконтракта а также указать уполномоченный банк и банковские реквизиты.

- 02.09.2015 № 539-05-22-1038
- Просьба направить заключение ВП МО РФ по ориентировочным ценам на 2016-2018 годы на МВД35Д15А, приобретаемые для исполнения обязательств по Госконтракту в 2016-2018 годах за счет средств федерального бюджета.
- 21.10.2015 № 1-5693Ф

Ориентировочная цена на:

МВД35Д15А:

2016 — 21 412,0 дол.США

2017 — 23 553,0 дол.США

2018 — 25 908,0 дол.США

В связи с тем, что поставка в интересах инозаказчика, отсутствует основание для выдачи заключения по ценам.

Ориентировочная цена на:

МВД35Д15А:

2016 — 1 443 765,0 руб.

2017 — 1 660 330,0 руб.

2018 — 1 909 380,0 руб.

- 30.10.2015 № 539-05-22-1150
- Просьба направить заключение ВП МО РФ по ориентировочным ценам на Продукцию на 2016-2018 годы.
- 09.11.2015 № 1-6102Ф

ГТ30С412:

2016 — 2 756 940,0 руб.

2017 — 3 170 481,0 руб.

2018 — 3 646 053,0 руб.

В связи с тем, что поставка в интересах инозаказчика, отсутствует основание для выдачи заключения по ценам.

Просьба направить заключение

09.11.2015 № 539-05-22-1176	ВП МО РФ по ориентировочным ценам на Продукцию в 2016-2018 годах (с пояснениями что Госконтракт исполняется за счет средств федерального бюджета).		
		25.11.2015 № 1-6541Ф	Просьба направить согласованные договорные документы и произвести авансирование.
20.11.2015 № 518/13-7111	Указание на отсутствие обязанности присвоения идентификатора к Госконтракту с инозаказчиком Возврат оригинала договора от 12.08.2015 № 143-2/П/2016.	8.12.2015 № 1-6922Ф	Просьба направить согласованные договорные документы.
	Просьба подписать протокол разногласий к договору от 12.08.2015 № 143-2/П/2016 и вернуть второй экземпляр. Протоколом разногласий предложено в пункте 4.1 Договора указать:		Протокол разногласий по договору от 12.08.2015 № 143-2/П/2016. Просьба вернуть оформленный второй стороной протокол.
20.11.2015 № 518/13-7075	<ul style="list-style-type: none"> <li>Покупатель выплачивает Поставщику аванс по ориентировочной цене в размере 50 % от суммы (с НДС), указанной в спецификации № 1 в течение 20 дней с момента подписания настоящего Договора;</li> <li>ориентировочная цена служит для проведения авансирования и согласовывается с ВП МО РФ;</li> <li>к протоколу ориентировочной цены прилагается заключение ВП МО РФ;</li> <li>окончательный расчет до 100 % производится по фиксированной цене.</li> </ul>	17.02.2016 № 1-977Ф	Протоколом разногласий предложено в пункте 4.1 Договора указать: <ul style="list-style-type: none"> <li>Покупатель выплачивает Поставщику аванс в размере 50 % от суммы (с НДС), указанной в спецификации в течение 15 дней с момента получения счета;</li> <li>окончательный расчет производится в течение 15 дней с момента получения счета.</li> </ul>

просьба:

25.12.2015 № 518/13-7609	<ul style="list-style-type: none"><li>• сообщить о возможности поставки указанного объема Продукции в указанные сроки;</li><li>• направить дополнительное соглашение на поставку Продукции в 2016-2018 годах.</li><li>• цены должны быть согласованы ВП МО РФ, к протоколу должны быть приложены все материалы по ее обоснованию и заключение ВП МО РФ.</li></ul>	04.04.2016 № 1-1982Ф	Направление на рассмотрение спецификации № 4-9 с протоколами согласования договорной цены на Продукцию а также счета от 24.03.2016 № 195, 196, 197.
15.01.2016 № 518/13-18	Просьба сообщить реквизиты для осуществления финансирования по Госконтракту.		
26.01.2016 № 518/13-303	Просьба направить подписанный договор от 12.08.2015 № 143-2/П/2016 и счета на предоплату.		
27.01.2016 № 518/13-300	Запрос о возможности поставки 12 штук МВД35Д15А в 2016-2018 годах.	01.02.2016	Сообщение о: <ul style="list-style-type: none"><li>• цене изделия МВД35Д15А для поставки на экспорт:</li></ul>
02.02.2016 № 518/13-507	О необходимости формировать цену на МВД35Д15А в соответствии с директивами для исполнения ГОЗ.	№ 1-512Ф	2016 — 1 443 765,0 руб. 2017 — 1 660 330,0 руб. 2018 — 1 909 380,0 руб.
		19.02.2016 № 1-1048Ф	<ul style="list-style-type: none"><li>• отсутствует основание для выдачи заключения ВП МО РФ так как поставка изделий запланирована в интересах инозаказчика.</li></ul>
09.02.2016	Просьба обосновать отказ в формировании цены на		Направление протокола разногласий к договору от

№ 518/13-МВД35Д15А в соответствии с 17.02.2016 12.08.2015 № 143-2/П/2016,  
614 директивами для исполнения № 1-977Ф просьба вернуть согласо-  
ГОЗ. ванный экземпляр  
договора.

Направление на рассмот-  
рение спецификации № 4-9  
с протоколами  
04.04.2016 согласования договорной  
№ 1-982Ф цены на Продукцию а также  
счета от 24.03.2016 № 195,  
196, 197.

Протокол согласования  
30.03.2016 договорных цен на 2016 год:

-ГТ30 СЧ 12 — 2 756 940 руб.

Сообщение о:

06.04.  
2016  
№ 518/13-  
3570

- при формировании цены на  
Продукцию АО  
«Аэроэлектромаш» должен  
руководствоваться  
директивами для  
исполнения Госконтракта;
- просьба направить  
Заключение 337 ВП МО РФ  
на Продукцию по договору  
от 12.08.2015 № 143-2/П/2016.

10.06.  
2016

О недопустимости предло-  
женных коммерческих ценах на  
Продукцию;

№ 539-05-  
22-896

Просьба направить заклю-  
чение  
ВП МО РФ по ориентировочным  
ценам на 2016-2018 годы на  
Продукцию.

О готовности произвести  
авансирование за Продукцию 08.07.2016  
по договору от 12.08.2015 № 143- №1-4425Ф  
2/П/2016 на следующих  
условиях:

Предложение по ценам с  
учетом скидки 15% (без  
НДС):

- ориентировочная цена:  
МВД35Д15А-1 227 200,00  
руб.

- МВД35Д15А- 1 227  
200,00 руб.

- ГТ30СЧ12 - 2 343 399,00  
руб.

15.07.  
20146 № ГТ30СЧ12 - 2 343 399,00 руб.;



539-05-22-1007

- данная цена служит исключительно для расчета авансового платежа и подлежит уточнению при переходе в твердо-фиксированную на основании заключения ВП МО РФ;

- авансовый платеж составляет 50% от годовой партии поставки.

Отв на 15.07.20146 № 539-05-22-1007

24.08.2016 О готовности согласовать вышеуказанные цены. Предложение установить авансовый платеж в размере 50% от годовой партии.

Предложение коммерческой цены АО «Аэроэлектромаш» объясняет тем, что поставка Продукции осуществляется в интересах инозаказчика, соответственно, по мнению АО «Аэроэлектромаш», отсутствуют основания для формирования цены на Продукцию в соответствии с законодательством в сфере ГОЗ и основания для выдачи заключения военного представительства Минобороны России по ориентировочным ценам на Продукцию отсутствуют.

В защиту своей позиции АО «Аэроэлектромаш» ссылается на то, что ПАО ААК «Прогресс» не предоставило сведения, подтверждающие включение Госконтракта в перечень ГОЗ.

Однако, в материалах дела имеются документы, подтверждающие наличие у АО «Аэроэлектромаш» копии первой страницы Госконтракта, в которой указано, что АО «Рособоронэкспорт» действует на основании договора от 09.02.2006 № Р/6430303-535051 с Федеральной службой по военно-техническому сотрудничеству (далее - ФСВТС России), а финансирование контракта происходит за счет бюджетных средств.

Письмом от 07.11.2016 № 15/2-12021 ФСВТС России направлен в ФАС России вышеуказанный договор, в соответствии с которым ФСВТС России передает для исполнения часть функций государственного заказчика по экспортным операциям за счет средств федерального бюджета в области военно-технического сотрудничества Российской Федерации с иностранными государствами во исполнение международных обязательств, в том числе функции по заключению государственных контрактов с головным исполнителями на поставки продукции военного назначения.

Согласно пункту 1 статьи 3 Закона о государственном оборонном заказе государственный оборонный заказ — это установленные нормативным правовым актом Правительства Российской Федерации задания на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных нужд в целях обеспечения обороны и безопасности Российской Федерации, а также поставки продукции в области военно-технического сотрудничества Российской Федерации с иностранными государствами в соответствии с международными обязательствами Российской Федерации.

Комиссией установлено, что поставка вертолетов Ка-52 в адрес инозаказчика предусмотрена положениями постановления Правительства от 24.12.2015 № 1420-82 «О государственном оборонном заказе на 2016 год» в рамках экспорта продукции военного назначения по международным обязательствам Российской Федерации.

В пункте 3.5 Госконтракта закреплена обязанность ПАО ААК «Прогресс» включать в заключаемые с соисполнителями контракты (договоры) реквизиты Госконтракта и положение о поставке продукции за счет средств федерального бюджета в рамках государственных оборонных заказов на 2016-2018 годы, по внутренним ценам, порядок формирования которых установлен постановлением Правительства РФ от 12.10.1999 № 1141 «О государственном регулировании внутреннего ценообразования в отношении оплачиваемой за счет средств федерального бюджета продукции военного назначения, предназначенной для поставок на экспорт».

ПАО ААК «Прогресс» в протоколе разногласий от 26.10.2015 к договору № 143-2/П/2016 от 12.08.2015, так же как и в направленных в адрес АО «Аэроэлектромаш» заявках, отражало условие о том, что поставка продукции осуществляется в интересах государственного заказчика в рамках государственного контракта от 22.09.2015 № Р/1481874121471-1531889 (изделие Ка-52 экспортный вариант). Однако, АО «Аэроэлектромаш» проигнорировало просьбы ПАО ААК «Прогресс» о формировании цены договора в соответствии с требованиями законодательства о государственном оборонном заказе.

Довод АО «Аэроэлектромаш» о том, что наличие идентификатора Госконтракта могло бы стать подтверждением включения Госконтракта в ГОЗ Комиссия находит неправомерным по следующим основаниям.

Согласно пункту 13 статьи 3 Закона о государственном оборонном заказе идентификатор государственного контракта - уникальный номер <...> присваиваемый конкретному государственному контракту и подлежащий указанию во всех контрактах, а также в распоряжениях, составляемых государственными заказчиками, головными исполнителями и исполнителями при осуществлении расчетов по государственному оборонному заказу в рамках сопровождаемой сделки. В соответствии со статьей 6.1. Закона о государственном оборонном заказе каждому государственному контракту перед включением сведений о нем в реестр контрактов, присваивается идентификатор государственного контракта.

Федеральным законом от 29.06.2015 № 159-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О государственном оборонном заказе» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» внесены изменения в Закон о государственном оборонном заказе, в том числе, в части режима использования отдельных счетов и присвоения государственным контрактам идентификаторов для проведения расчетов по ГОЗ.

Вместе с тем, указанные изменения вступили в силу с 1 сентября 2015 года в отношении государственных контрактов, государственным заказчиком по которым является Минобороны России, а с 1 января 2017 года вступают в силу изменения в

отношении государственных контрактов иных государственных заказчиков государственного оборонного заказа. Соответственно, в рассматриваемых обстоятельствах, отсутствие идентификатора у Госконтракта правомерно.

Государственное регулирование внутреннего ценообразования в отношении оплачиваемой за счет средств федерального бюджета продукции военного назначения, предназначенной для поставок на экспорт, осуществляется в соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации от 12.10.1999 № 1141 (далее — Постановление о государственном регулировании внутреннего ценообразования).

В соответствии с пунктом 2 Постановления о государственном регулировании внутреннего ценообразования, формирование внутренних цен на продукцию осуществляется в соответствии с Рекомендациями по формированию контрактных оптовых цен на продукцию оборонного назначения, поставляемую по ГОЗ, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 03.06.1997 № 660 (далее - Рекомендации по формированию цен на продукцию оборонного назначения).

Рекомендациями по формированию цен на продукцию оборонного назначения предусмотрено, что себестоимость продукции не должна отличаться от себестоимости продукции, поставляемой в рамках ГОЗ, а норматив рентабельности не может превышать 25% полной себестоимости продукции.

Определение состава затрат на производство продукции оборонного назначения, поставляемой по ГОЗ, утверждено приказом Минпромэнерго России от 23.08.2006 № 200.

Порядок определения начальной (максимальной) цены государственного контракта, а также цены государственного контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), при осуществлении закупок товаров, работ, услуг по государственному оборонному заказу, утвержден постановлением Правительства Российской Федерации от 28.04.2015 № 407.

Соответственно, поставщикам, входящим в кооперацию головного исполнителя по Госконтракту, следует формировать цену на свою продукцию в соответствии с указанными нормативными правовыми актами.

Согласно части 2 статьи 8 Закона о государственном оборонном заказе исполнитель обеспечивает соответствие поставок продукции по государственному оборонному заказу, требованиям, установленным контрактом и исполняет иные обязанности, предусмотренные законодательством Российской Федерации.

Частью 3 статьи 8 Закона о государственном оборонном заказе запрещены действия (бездействие) исполнителя, влекущие за собой неисполнение или ненадлежащее исполнение государственного контракта.

По итогам полного и всестороннего рассмотрения обстоятельств дела, представленных его участниками документов и сведений, Комиссия ФАС России, руководствуясь статьями 15.1, 15.2, 15.23, 15.24 Закона о государственном

оборонном заказе,

РЕШИЛА:

- - - Признать наличие нарушения части 3 статьи 8 Закона о государственном оборонном заказе в действиях АО «Аэроэлектромаш», влекущих за собой неисполнение или ненадлежащее исполнение государственного контракта, выразившихся в отказе от заключения договора с ПАО ААК «Прогресс» на поставку изделий: электромеханизм МФД35Д-15А и генератор ГТ30СЧ12, необходимых для укомплектования Вертолетов Ка-52 во исполнение Госконтракта с инозаказчиком за счет средств федерального бюджета, по ценам, сформированным в соответствии с законодательством в сфере государственного оборонного заказа.
    - Выдать предписание о прекращении нарушения законодательства в сфере государственного оборонного заказа.

В соответствии со статьей 15.28 Закона о государственном оборонном заказе решение и выданное на его основании предписание контролирующего органа в сфере государственного оборонного заказа могут быть обжалованы в арбитражный суд в течение девяноста календарных дней со дня принятия решения или выдачи предписания.