

## Решение № 03-10.1/95-2016

о признании жалобы частично обоснованной

16 мая 2016 г.

г. Омск

Комиссия Омского УФАС России по контролю в сфере закупок на территории Омской области (далее – Комиссия) в составе:

<...> – начальника отдела контроля закупок, заместителя Председателя Комиссии;

<...> – главного специалиста-эксперта отдела контроля закупок, члена Комиссии;

<...> – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля закупок, члена Комиссии,

рассмотрев жалобу общества с ограниченной ответственностью «Стройинвест» (далее – заявитель, Общество, ООО «Стройинвест») на действия федерального государственного бюджетного учреждения «Управление мелиорации и земель и сельскохозяйственного водоснабжения по Омской области» (далее – ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз») при осуществлении закупки способом открытого конкурса на реконструкцию Новоомской оросительной системы, Омский муниципальный район Омская область (извещение № 0352100014516000017) (далее – открытый конкурс),

в отсутствие представителя ООО «Стройинвест», извещенного о дате, времени и месте рассмотрения жалобы;

в присутствии представителей ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз» – <...>,

### УСТАНОВИЛА:

**1.** В Омское УФАС России до окончания срока подачи заявок на участие в открытом конкурсе поступила (вх. № 3380э от 10.05.2016) жалоба заявителя на действия ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз» при осуществлении закупки способом открытого конкурса.

По мнению заявителя, ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз» размещена на официальном сайте единой информационной системы в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) конкурсная документация с нарушениями требований Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Федеральный закон о контрактной системе)

**2.** На запрос Омского УФАС России (исх. № 03-3029э от 11.05.2016) ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз» были представлены материалы открытого

конкурса (вх. № 3470 от 13.05.2016), а также возражения на доводы жалобы заявителя.

Из представленных материалов и информации следует, что 14.04.2016 в 17:37 час. (по омскому времени) на официальном сайте единой информационной системы в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) (далее – официальный сайт) были размещены извещение о проведении открытого конкурса и документация по проведению открытого конкурса на право заключения контракта (далее – конкурсная документация) № 0352100014516000017 на выполнение работ по реконструкции Новоомской оросительной системы, Омский муниципальный район Омская область с начальной (максимальной) ценой контракта 63100000 руб.

Согласно разделу «Дата и время окончания подачи заявок (по местному времени)» извещения № 0352100014516000017, дата и время окончания подачи заявок – 11.05.2016 в 10:00 час.

В соответствии с протоколом вскрытия конвертов с заявками на участие в открытом конкурсе и открытия доступа к поданным в форме электронных документов заявкам на участие в открытом конкурсе от 11.05.2016 №ПВК1 на момент окончания срока подачи заявок на участие в закупке поступило 2 (две) заявки.

В соответствии с требованием Омского УФАС России (исх. № 03-3029э от 11.05.2016) процедура определения подрядчика в части заключения контракта приостановлена ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз» до рассмотрения жалобы по существу (вх. № 3502э от 16.05.2016).

**3.** В результате рассмотрения жалобы, представленных материалов, пояснений представителей и осуществления в соответствии с частью 15 статьи 99 Федерального закона о контрактной системе внеплановой проверки Комиссия установила следующее:

**3.1.** В соответствии с частью 5 статья 24 Федерального закона о контрактной системе заказчик выбирает способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с положениями главы 3 Федерального закона о контрактной системе.

Частью 2 статьи 59 Федерального закона о контрактной системе предусмотрено, что заказчик обязан **проводить электронный аукцион** в случае, если осуществляются закупки товаров, работ, услуг, **включенных в перечень, установленный Правительством Российской Федерации**, либо в дополнительный перечень, установленный высшим исполнительным органом государственной власти субъекта Российской Федерации при осуществлении закупок товаров, работ, услуг для обеспечения нужд субъекта Российской Федерации, за исключением случаев закупок товаров, работ, услуг путем проведения запроса котировок, запроса предложений, осуществления закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) с учетом требований настоящего Федерального закона.

Перечень товаров, работ, услуг, в случае осуществления закупок которых заказчик обязан проводить аукцион в электронной форме (электронный аукцион), утвержден распоряжением Правительства РФ от 21.03.2016 № 471-р (далее – аукционный перечень).

Согласно аукционному перечню:

Код по Общероссийскому <a href="#">классификатору</a> продукции по видам экономической деятельности ОК 034-2014 (КПЕС 2008) (далее – ОКПД2) <a href="#">&lt;1&gt;</a>	Наименование
<a href="#">42 &lt;4&gt;</a>	Сооружения и строительные работы в области гражданского строительства

В примечании <4> к коду 42 ОКПД2 аукционного перечня указано: «за исключением работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту особо опасных, технически сложных объектов капитального строительства, а также искусственных дорожных сооружений, включенных в состав автомобильных дорог федерального, регионального или межмуниципального, местного значения, а также работ, включенных в эту группировку, в случае если начальная (максимальная) цена контракта при осуществлении закупок для обеспечения государственных нужд превышает 150 млн. рублей, для обеспечения муниципальных нужд превышает 50 млн. рублей».

14.04.2016 в 17:37 час. (по омскому времени) на официальном сайте были размещены извещение о проведении **открытого конкурса** и конкурсная документация № 0352100014516000017 **на выполнение работ по реконструкции Новоомской оросительной системы, Омский муниципальный район Омская область** с начальной (максимальной) ценой контракта **63100000 руб.**

Согласно преамбуле проекта контракта, являющегося приложением к конкурсной документации, данная закупка осуществляется в целях обеспечения **государственных нужд.**

В разделе «Информация об объекте закупки» извещения о проведении открытого конкурса в отношении объекта закупки содержится указание на код ОКПД2 – **42.21.23.000** «Работы строительные по строительству оросительных систем (каналов), водоводов и водоводных конструкций, водоочистных станций, станций очистки сточных вод и насосных станций».

Согласно пункту 2 части 1 статьи 48.1 ГрК РФ к особо опасным и технически сложным объектам относятся **гидротехнические сооружения первого и второго классов**, устанавливаемые в соответствии с [законодательством](#) о безопасности гидротехнических сооружений.

Из пункта 1 Постановления Правительства Российской Федерации от 02.11.2013 № 986 «О классификации гидротехнических сооружений» следует, что гидротехнические сооружения подразделяются на следующие классы:

I класс - гидротехнические сооружения чрезвычайно высокой опасности;

II класс - гидротехнические сооружения высокой опасности;

III класс - гидротехнические сооружения средней опасности;

IV класс - гидротехнические сооружения низкой опасности.

На заседании Комиссии представители заказчика пояснили, что Новоомская оросительная система относится к четвертому классу опасности.

Таким образом, исходя из части 5 статьи 24, части 2 статьи 59 Федерального закона о контрактной системе, примечании <4> к коду 42 ОКПД2 аукционного перечня данная закупка должна осуществляться путем проведения электронного аукциона с установлением дополнительных требований в порядке, предусмотренном частью 2 статьи 31 Федерального закона о контрактной системе.

В соответствии с частью 2 статьи 31 Федерального закона о контрактной системе Правительство Российской Федерации вправе устанавливать к участникам закупок отдельных видов товаров, работ, услуг, закупки которых осуществляются путем проведения **конкурсов с ограниченным участием, двухэтапных конкурсов, закрытых конкурсов с ограниченным участием, закрытых двухэтапных конкурсов или аукционов, дополнительные требования**, в том числе к наличию:

- 1) финансовых ресурсов для исполнения контракта;
- 2) на праве собственности или ином законном основании оборудования и других материальных ресурсов для исполнения контракта;
- 3) опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации;
- 4) необходимого количества специалистов и иных работников определенного уровня квалификации для исполнения контракта.

Данные требования определены в постановлении Правительства Российской Федерации от 04.02.2015 № 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 от 04.02.2015 № 99).

Частью 4 статьи 31 Федерального закона о контрактной системе предусмотрено, **что в случае установления Правительством Российской Федерации в соответствии с частями 2 и 2.1 настоящей статьи дополнительных требований к участникам закупок заказчика при определении поставщиков (подрядчиков, исполнителей) обязаны устанавливать такие дополнительные требования.**

В силу части 5 статьи 31 Федерального закона о контрактной системе информация об установленных требованиях в соответствии с частями 1, 1.1, 2 и 2.1 настоящей

статьи указывается заказчиком в извещении об осуществлении закупки и документации о закупке.

Исходя из части 2 статьи 31 Федерального закона о контрактной системе, закупка путем проведения открытого конкурса **не включена** в перечень способов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей), в отношении которых Правительство Российской Федерации вправе устанавливать к участникам закупок отдельных видов товаров, работ, услуг [дополнительные требования](#).

В жалобе заявителя указано дословно следующее: «В пункте 11 раздела 5 «Требования к участникам закупки» Конкурсной документации Заказчик требует от Участников обеспечить наличие опыта исполнения контракта на выполнение работ.

Часть 2 статьи 31 Закона о контрактной системе содержит следующее:

«2. Правительство Российской Федерации вправе устанавливать к участникам закупок отдельных видов товаров, работ, услуг, закупки которых осуществляются путем проведения конкурсов с ограниченным участием, двухэтапных конкурсов, закрытых конкурсов с ограниченным участием, закрытых двухэтапных конкурсов или аукционов, [дополнительные требования](#) <...>».

Таким образом, в 44-ФЗ предусмотрено право Правительства РФ устанавливать к участникам закупок дополнительных требований. При этом непосредственно определен исчерпывающий перечень таких возможных дополнительных требований и перечень документов, которые подтверждают соответствие участников закупок таким дополнительным требованиям. Примером реализации указанных пунктов статьи 31 Закона о контрактной системе может служить постановление Правительства Российской Федерации от 4 февраля 2015 г. N 99 <...>.

Согласно Постановлению № 99 дополнительные требования к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг, закупки которых осуществляются путем проведения конкурсов с ограниченным участием, двухэтапных конкурсов, закрытых конкурсов с ограниченным участием, закрытых двухэтапных конкурсов или аукционов, предусмотренные [частью 2 статьи 31](#) Закона N 44-ФЗ, установлены в [приложении N 1](#) к постановлению.

Учитывая, что [частью 2 статьи 24](#) Закона N 44-ФЗ предусмотрены такие виды аукциона, как аукцион в электронной форме и закрытый аукцион, дополнительные требования, согласно [приложению N 1](#) к постановлению N 99, устанавливаются к участникам закупки, осуществляемой путем проведения как закрытого аукциона, так и аукциона в электронной форме.

Таким образом, Постановлением установлено, что осуществление закупки работ строительных, а именно «Выполнение работ строительных, включенных в [коды 41, 42, 43, 45](#) Общероссийского классификатора продукции по видам экономической деятельности (ОКПД) ОК 034-2007, в случае, если начальная (максимальная) цена контракта (цена лота) превышает 10 млн. рублей» необходимо руководствоваться следующим:

Дополнительным требованием к участникам закупки работ строительных, является наличие опыта исполнения контракта (договора) стоимостью не менее 20 процентов

начальной (максимальной) цены контракта, договора (цены лота), на право заключить который проводится закупка. Для подтверждения соответствия указанному требованию участник представляет в составе заявки на участие в закупке копии контракта, акта выполненных работ, разрешения на ввод объекта в эксплуатацию (за исключением случаев, указанных в постановлении N 99).

Заявка на участие в закупке, может содержать копии нескольких контрактов, актов выполненных работ, разрешений на ввод объекта в эксплуатацию в отношении нескольких объектов.

Однако обязательным является наличие в составе заявки участников закупки хотя бы одного контракта (договора) стоимостью не менее 20 процентов начальной (максимальной) цены контракта, договора (цены лота), на право заключить который проводится закупка, в отношении одного объекта. Наличие такого контракта, а также акта выполненных работ и разрешения на ввод объекта в эксплуатацию является условием допуска к участию в соответствующей закупке.

Согласно примечанию к пункту 2 приложения N 1 к постановлению N 99 требуется наличие опыта исполнения контракта на выполнение работ, относящихся к той же группе работ строительных, на выполнение которых заключается контракт. При этом используются следующие группы работ строительных:

- работы по строительству, реконструкции и капитальному ремонту объектов капитального строительства;

- работы по строительству, реконструкции и капитальному ремонту объектов, не являющихся объектами капитального строительства (временные постройки, киоски, навесы и другие подобные постройки).

Таким образом, при осуществлении закупки на выполнение работ строительных, участник закупки признается соответствующим дополнительным требованиям при наличии совокупности следующих условий:

- участником закупки представлено подтверждение исполнения одного контракта за последние три года на выполнение исключительно работ по строительству, и (или) реконструкции, и (или) капитальному ремонту. При этом подтверждение опыта исполнения контракта (договора) выполнением иных работ строительных (например, по текущему ремонту) не допускается;

- участником закупки подтвержден опыт выполнения работ строительных по одному объекту строительства, аналогичному объекту, выполнение работ строительных по которому является объектом закупки, а именно: в случае осуществления закупки работ строительных по объекту капитального строительства, подтверждением наличия опыта будет являться выполнение работ строительных по объекту капитального строительства; в случае осуществления закупки работ строительных по объекту, не являющемуся объектом капитального строительства, - выполнение работ строительных по объекту, не являющемуся объектом капитального строительства.

При этом заказчик, в соответствии с пунктом 6 части 5 статьи 63, частью 3 статьи 64 Закона N 44-ФЗ, устанавливает в извещении о проведении закупки, документации о

закупке группу работ, наличие контракта на выполнение которых требуется для подтверждения участниками закупки соответствия требованиям пункта 2 приложения N 1 к постановлению N 99.

Таким образом, **Заказчик неправомерно устанавливает дополнительные требования к участникам закупки в соответствии с требованиями статьи 31 Закона о контрактной системе и постановления Правительства № 99 от 14 февраля 2015 года, нарушая тем самым законодательство.**

Учитывая, что заявитель в доводах жалобы не ссылается на принятие ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз» решения о способе определения поставщика (подрядчика, исполнителя) с нарушением требований, установленных законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, но при этом указывает на **неправомерность установления дополнительных требований** к участникам закупки в соответствии с частью 2 статьи 31 Федерального закона о контрактной системе и Постановления от 04.02.2015 № 99, при указанных обстоятельствах Комиссия признала данный довод жалобы заявителя обоснованным.

**3.2.** В жалобе заявителем указано: «Проект контракта содержит условие:

*«13.4. В случае если по каким-либо причинам обеспечение исполнения настоящего Контракта перестало быть действительным, закончилось свое действие или иным образом перестало обеспечивать исполнение Исполнителем своих обязательств по настоящему Контракту, ПОДРЯДЧИК обязуется в течение 10 (десяти) рабочих дней с момента, когда соответствующее обеспечение исполнения Контракта перестало действовать, предоставить ЗАКАЗЧИКУ иное (новое) надлежащее обеспечение исполнения Контракта на тех же условиях, которые указаны в настоящей статье Контракта».*

Из буквального толкования приведенного пункта проекта контракта следует, что он дает заказчику право требовать замены обеспечения в случае, когда обеспечение перестало быть действительным, закончилось свое действие или иным образом перестало обеспечивать исполнение контракта, то есть действие банковской гарантии должно прекратиться в период исполнения контракта.

Пунктом 3 статьи 96 закреплено: «Исполнение контракта может обеспечиваться предоставлением банковской гарантии, выданной банком и соответствующей требованиям статьи 45 настоящего Федерального закона, или внесением денежных средств на указанный заказчиком счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику. Способ обеспечения исполнения контракта определяется участником закупки, с которым заключается контракт, самостоятельно. Срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия контракта не менее чем на один месяц».

На основании ч.ч. 4,5 ст. 96 Закона о контрактной системе:

- контракт заключается после предоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в соответствии с Законом;

- в случае непредставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в срок, установленный для заключения контракта, такой участник признается уклонившимся от заключения контракта.

В соответствии с [частью 3 статьи 70](#) Закона N 44-ФЗ в течение пяти дней с даты размещения заказчиком в единой информационной системе проекта контракта победитель электронного аукциона размещает в единой информационной системе проект контракта, подписанный лицом, имеющим право действовать от имени победителя такого аукциона, а также документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения контракта и подписанный усиленной электронной подписью указанного лица. При этом у заказчика имеется возможность получения актуальной информации о состоянии банковской гарантии. Так как согласно [части 8 статьи 45](#) Закона N 44-ФЗ банковская гарантия, предоставляемая участником закупки в качестве обеспечения заявки либо в качестве обеспечения исполнения контракта, должна быть включена в реестр банковских гарантий, размещенный в единой информационной системе. Кроме того, Законом N 44-ФЗ не предусмотрено право заказчика требовать замены банковской гарантии на иную форму обеспечения исполнения контракта в случае отзыва лицензии у банка.

Таким образом, у заказчика имеется возможность удостовериться в действительности **банковской гарантии** до заключения муниципального контракта, убедиться, что срок ее действия соответствует пункту 3 статьи 96 44-ФЗ и любое расширительное толкование договора в данном случае считаем недопустимым и возлагающим на участника дополнительную нецелесообразную обязанность и ответственность».

Комиссия установила, что пункт 13.4 проекта контракта содержит следующее условие: «В случае если по каким-либо причинам обеспечение исполнения настоящего Контракта перестало быть действительным, закончилось свое действие или иным образом перестало обеспечивать исполнение Исполнителем своих обязательств по настоящему Контракту, ПОДРЯДЧИК обязуется в течение 10 (десяти) рабочих дней с момента, когда соответствующее обеспечение исполнения Контракта перестало действовать, предоставить ЗАКАЗЧИКУ иное (новое) надлежащее обеспечение исполнения Контракта на тех же условиях, которые указаны в настоящей статье Контракта».

Согласно части 3 статьи 96 Федерального закона о контрактной системе исполнение контракта может обеспечиваться предоставлением банковской гарантии, выданной банком и соответствующей требованиям [статьи 45](#) Федерального закона о контрактной системе, или внесением денежных средств на указанный заказчиком счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику. Способ обеспечения исполнения контракта определяется участником закупки, с которым заключается контракт, самостоятельно. Срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия контракта не менее чем на один месяц.



В соответствии со статьями 309 и 310 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями. Односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой, залогом, удержанием имущества должника, поручительством, банковской гарантией, задатком и другими способами, предусмотренными законом или договором (пункт 1 статьи 329 ГК РФ).

Согласно пункту 2 статьи 374 ГК РФ требование бенефициара об уплате денежной суммы по банковской гарантии должно быть представлено гаранту до окончания определенного в гарантии срока, на который она выдана.

В силу подпункта 2 пункта 1 статьи 378 ГК РФ обязательство гаранта перед бенефициаром по гарантии прекращается окончанием определенного в гарантии срока, на который она выдана.

Поскольку срок, на который выдана гарантия, является существенным условием гарантийного обязательства, а исполнение контракта должно быть обеспечено банковской гарантией на период превышающий срок действия контракта не менее чем на один месяц, Комиссия считает, что данное условие, включенное в проект контракта, не противоречит положениям ГК РФ и законодательству о контрактной системе, в связи с чем, признает данный довод заявителя необоснованным.

**3.3.** В соответствии с частью 7 статьи 50 Федерального закона о контрактной системе любой участник открытого конкурса вправе направить в письменной форме заказчику запрос о даче разъяснений положений конкурсной документации. В течение двух рабочих дней с даты поступления указанного запроса заказчик обязан направить в письменной форме или в форме электронного документа разъяснения положений конкурсной документации, если указанный запрос поступил к заказчику не позднее чем за пять дней до даты окончания срока подачи заявок на участие в открытом конкурсе.

Согласно части 8 статьи 50 Федерального закона о контрактной системе в течение одного рабочего дня с даты направления разъяснений положений конкурсной документации **разъяснения должны быть размещены заказчиком в единой информационной системе с указанием предмета запроса**, но без указания лица, от которого поступил запрос. Разъяснения положений конкурсной документации не должны изменять ее суть.

26.04.2016 в 15:02 час. на электронную почту ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз» поступил запрос на положения конкурсной документации.

28.04.2016 в 12:56 час. (по омскому времени) ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз» на официальном сайте сформировано **уведомление** о размещении документа

«Разъяснение положений конкурсной документации» №РД1, в разделе «Тема разъяснения» которого содержалось указание на предмет запроса.

Одновременно к вышеуказанному уведомлению прикреплены разъяснения положений конкурсной документации (файл «Разъяснения к конкурсной документации.pdf») **без указания предмета запроса**, что является нарушением части 8 статьи 50 Федерального закона о контрактной системе, в связи с чем Комиссия признала данный довод жалобы заявителя обоснованным.

**3.4.** В жалобе заявителем указано на нарушение ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз» части 6.1 статьи 34 Федерального закона о контрактной системе, поскольку в проекте контракта не установлено условие об отсрочки уплаты неустоек (штрафов, пеней) в соответствии с постановлением Правительства РФ от 14.03.2016 № 190 «О случаях и порядке предоставления заказчиком в 2016 году отсрочки уплаты неустоек (штрафов, пеней) и (или) осуществления списания начисленных сумм неустоек (штрафов, пеней)».

Согласно части 4 статьи 34 Федерального закона о контрактной системе в контракт включается обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом.

При этом частями 5, 7, 8 статьи 34 Федерального закона о контрактной системе установлено, что заказчик обязан установить в контракте размер пени в случае просрочки исполнения заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, размер пени, определенный в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, в случае просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств по контракту, а также размер штрафа в виде фиксированной суммы, определенной в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, за ненадлежащее исполнение сторонами своих обязательств по контракту.

В соответствии с частью 6.1 статьи 34 Федерального закона о контрактной системе в 2015 и 2016 годах в случаях и в порядке, которые определены Правительством Российской Федерации, заказчик предоставляет отсрочку уплаты неустоек (штрафов, пеней) и (или) осуществляет списание начисленных сумм неустоек (штрафов, пеней).

Во исполнение вышеуказанной нормы Федерального закона о контрактной системе принято постановление Правительства РФ от 14.03.2016 № 190 «О случаях и порядке предоставления заказчиком в 2016 году отсрочки уплаты неустоек (штрафов, пеней) и (или) осуществления списания начисленных сумм неустоек (штрафов, пеней)» (далее – постановление от 14.03.2016 № 190).

В разделе 11 «Ответственность сторон» проекта контракта ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз» установлено обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с частями 4 – 6, 7 – 9 статьи 34 Федерального закона о контрактной системе.

Комиссия отмечает, что Федеральным законом о контрактной системе не

предусмотрено включение в проект контракта (договора) каких-либо сведений о предоставлении отсрочки уплаты неустоек (штрафов, пеней) и (или) осуществления списания начисленных сумм неустоек (штрафов, пеней).

Соответственно, отсрочка уплаты неустоек (штрафов, пени) предоставляется заказчиком **в общем порядке** в соответствии с постановлением от 14.03.2016 № 190.

При этом согласно пункту 11.2 проекта контракта конкурсной документации «в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения Сторонами обязательств по настоящему **Контракту меры ответственности применяются в соответствии с нормами законодательства РФ о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, и условиям настоящего Контракта**».

В силу указанного Комиссия признала данный довод жалобы заявителя необоснованным.

**3.5.** Согласно части 2 статьи 8 Федерального закона о контрактной системе конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг. **Запрещается совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок любых действий, которые противоречат требованиям настоящего Федерального закона, в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.**

В силу требований пункта 1 части 1 статьи 31 Федерального закона о контрактной системе при осуществлении закупки заказчик устанавливает требования к участникам закупки о соответствии требованиям, установленным **в соответствии с законодательством Российской Федерации** к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся объектом закупки.

В пункте 4 статьи 3 Федерального закона о контрактной системе (в редакции Федерального закона от 13.07.2015 № 227-ФЗ, вступившего в силу с **13.08.2015**) дано понятие: **участник закупки** – любое юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала, за исключением юридического лица, местом регистрации которого является государство или территория, включенные в утверждаемый в соответствии с подпунктом 1 пункта 3 статьи 284 Налогового кодекса Российской Федерации перечень государств и территорий, предоставляющих льготный налоговый режим налогообложения и (или) не предусматривающих раскрытия и предоставления информации при проведении финансовых операций (офшорные зоны) в отношении юридических лиц (далее – офшорная компания), или любое физическое лицо, в том числе зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя.

Изучив конкурсную документацию, размещенную на официальном сайте **14.04.2016**,

Комиссия установила, что понятие «участник закупки», которое содержится в абзаце 1 пункта 4 части 1 «Общие сведения», не соответствует требованиям пункта 4 статьи 3 Федерального закона о контрактной системе (в редакции Федерального закона от 13.07.2015 № 227-ФЗ).

**3.6.** Пунктом 2 части 3 статьи 49 Федерального закона о контрактной системе предусмотрено, что извещение о проведении открытого конкурса должно включать **требования, предъявляемые к участникам открытого конкурса, и исчерпывающий перечень документов, которые должны быть представлены участниками открытого конкурса в соответствии с [пунктом 1 части 1 статьи 31](#) Федерального закона о контрактной системе, а также требование, предъявляемое к участникам открытого конкурса в соответствии с [частью 1.1](#) (при наличии такого требования) статьи 31 Федерального закона о контрактной системе.**

В соответствии с частью 1 статьи 50 Федерального закона о контрактной системе конкурсная документация, помимо прочего должна содержать информацию, указанную в извещении о проведении открытого конкурса.

В силу подпункта «г» пункта 1 части 2 статьи 51 Федерального закона о контрактной системе заявка на участие в открытом конкурсе должна содержать **всю указанную** заказчиком в конкурсной документации информацию, в том числе **документы, подтверждающие соответствие участника открытого конкурса требованиям к участникам конкурса, установленным заказчиком в конкурсной документации в соответствии с [пунктом 1 части 1 статьи 31](#) Федерального закона о контрактной системе, или копии таких документов, а также декларация о соответствии участника открытого конкурса требованиям, установленным в соответствии с [пунктами 3 - 9 части 1 статьи 31](#) Федерального закона о контрактной системе.**

Пунктом 1 части 1 статьи 31 Федерального закона о контрактной системе установлено, что при осуществлении закупки заказчик устанавливает к участникам закупки единое требование о соответствии требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся объектом закупки.

Согласно части 3 статьи 14 Федерального закона о контрактной системе в целях защиты основ конституционного строя, обеспечения обороны страны и безопасности государства, защиты внутреннего рынка Российской Федерации, развития национальной экономики, поддержки российских товаропроизводителей нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации устанавливаются запрет на допуск товаров, происходящих из иностранных государств, работ, услуг, соответственно выполняемых, оказываемых иностранными лицами, и ограничения допуска указанных товаров, работ, услуг для целей осуществления закупок.

Комиссия отмечает, что постановлением Правительства Российской Федерации от 27.12.2015г. № 1457 (далее - Постановление № 1457) утвержден перечень отдельных видов работ (услуг), выполнение (оказание) которых на территории Российской

Федерации с 1 января 2016 года запрещено организациями, находящимися под юрисдикцией Турецкой Республики, а также организациями, контролируемые гражданами Турецкой Республики и (или) организациями, находящимися под юрисдикцией Турецкой Республики, (далее – Перечень) (опубликован на Официальном интернет-портале правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> 30.12.2015).

В указанный Перечень включены, в том числе работы и услуги, выполняемые для обеспечения государственных и муниципальных нужд (пункт 5 Перечня).

Комиссия считает необходимым отметить, что документация о закупке для государственных и муниципальных нужд разрабатывается заказчиком самостоятельно в соответствии с требованиями к содержанию документации о закупке, установленными положениями Федерального закона о контрактной системе и действующим законодательством Российской Федерации.

При осуществлении закупки заказчик устанавливает единые требования к участникам закупки в соответствии со статьей 31 Федерального закона о контрактной системе, в том числе соответствие требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации, к лицам, осуществляющим выполнение работы, оказание услуги, являющихся объектом закупки (пункт 1 части 1 статьи 31 Федерального закона о контрактной системе).

Таким образом, в случае если Постановлением № 1457 установлены обязательные требования к лицам, осуществляющим выполнение работ, оказание услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, заказчик устанавливает такие требования к участникам закупки.

Вместе с тем требование о соответствии участника закупки условиям, указанным в Постановлении № 1475, может быть установлено заказчиком на основании части 3 статьи 14 Федерального закона о контрактной системе.

Соответствие участника закупки установленным в документации о закупке требованиям Постановления № 1457 подтверждается сведениями, содержащимися в выписке из единого государственного реестра юридических лиц или засвидетельствованной в нотариальном порядке копии такой выписке (для юридического лица), выписке из единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей или засвидетельствованной в нотариальном порядке копии такой выписке (для индивидуального предпринимателя), копиях документов, удостоверяющих личность (для иного физического лица), надлежащим образом заверенный перевод на русский язык документов о государственной регистрации юридического лица или физического лица в качестве индивидуального предпринимателя в соответствии с законодательством соответствующего государства (для иностранного лица), копиях учредительных документов участника закупки (для юридического лица).

Пунктом 10 статьей 5 раздела I «Общие сведения» конкурсной документации в качестве одного из требований к участникам закупки установлено буквально следующее **требование о наличии декларации** о соответствии участника закупки условиям, указанным в Постановлении № 1475, а именно: **«наличие декларации о непринадлежности** участника закупки к организациям, находящимся под

юрисдикцией Турецкой Республики, а также организациям, контролируемым гражданами Турецкой Республики (может быть представлена по рекомендуемой форме «Декларация о непринадлежности участника электронного аукциона к организациям, находящимся под юрисдикцией Турецкой Республики, а также организациям, контролируемым гражданами Турецкой Республики и (или) организациям, находящимся под юрисдикцией Турецкой Республики»).

При этом в извещении и конкурсной документации отсутствует требование о соответствии участника закупки условиям, указанным в Постановлении № 1475.

В соответствии с частью 6 статьи 31 Федерального закона о контрактной системе заказчики не вправе устанавливать требования к участникам закупок в нарушение требований настоящего Федерального закона

Вместе с тем в нарушение части 3 статьи 14, части 6 статьи 31, пункта 2 части 3 статьи 49, частью 1 статьи 50 Федерального закона о контрактной системе в конкурсной документации не было установлено требование к участникам закупки о запрете оказания услуг организациями, находящимися под юрисдикцией Турецкой Республики, а также организациями, контролируемыми гражданами Турецкой Республики и (или) организациями, находящимися под юрисдикцией Турецкой Республики, и фактически установлено требование о необходимости предоставления участниками закупки **декларации** о соответствии условиям, указанным в Постановлении № 1475 (при этом в отношении исчерпывающего перечня документов, связанных с данным требованием, ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз» следовало указать «не требуется»).

**3.7.** Согласно пункту 1 статьи 432 Гражданского [кодекса](#) Российской Федерации договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение **по всем существенным условиям договора**.

**Существенными являются** условия о предмете договора, **условия, которые названы в законе** или иных правовых актах **как существенные или необходимые для договоров данного вида**, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Частью 1 статьи 96 Федерального закона о контрактной системе предусмотрено, что заказчиком в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке, **проекте контракта**, приглашении принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя) закрытым способом **должно быть** установлено требование обеспечения исполнения контракта, за исключением случаев, предусмотренных [частью 2](#) статьи 96 Федерального закона о контрактной системе.

Таким образом, условие об обеспечении исполнения контракта является существенным условием контракта.

В силу части 2 статьи 34 Федерального закона о контрактной системе при заключении контракта указывается, что цена контракта является твердой и определяется на весь срок исполнения контракта, а в случаях, установленных

Правительством Российской Федерации, указываются ориентировочное значение цены контракта либо формула цены и максимальное значение цены контракта, установленные заказчиком в документации о закупке. **При заключении и исполнении контракта изменение его условий не допускается, за исключением случаев, предусмотренных статьей 34 Федерального закона о контрактной системе и [статьей 95](#) Федерального закона о контрактной системе.**

При этом изменение размера обеспечения исполнения контракта **на этапе заключения контракта** не подпадает под исчерпывающий перечень случаев, предусмотренных статьей 34 и частью 1 статьи 95 Федерального закона о контрактной системе.

При изучении конкурсной документации Комиссией установлено, что в пункте 32 «Обеспечение исполнения контракта» информационной карты конкурсной документации указано: *«Размер обеспечения исполнения контракта составляет 10% от начальной (максимальной) цены контракта – 6 310 000,00 рублей <...>».*

Также в пункте 13.3 раздела 13 «Обеспечение исполнения обязательств» проекта контракта конкурсной документации указано: *«Обеспечение исполнения обязательств по настоящему Контракту предоставляется в размере 10 % начальной (максимальной) цены контракта – 6 310 000,00 (шесть миллионов триста десять тысяч) рублей 00 копеек <...>».*

Таким образом, в проекте контракта был установлен размер обеспечения контракта в размере 10% от начальной (максимальной) цены контракта.

Однако в соответствии с частью 1 статьи 37 Федерального закона о контрактной системе, если при проведении конкурса или аукциона начальная (максимальная) цена контракта составляет более чем пятнадцать миллионов рублей и участником закупки, с которым заключается контракт, предложена цена контракта, которая на двадцать пять и более процентов ниже начальной (максимальной) цены контракта, **контракт заключается только после предоставления таким участником обеспечения исполнения контракта в размере, превышающем в полтора раза размер обеспечения исполнения контракта**, указанный в документации о проведении конкурса или аукциона, но не менее чем в размере аванса (если контрактом предусмотрена выплата аванса).

Из приведенной нормы следует, что при снижении начальной (максимальной) цены контракта в ходе проведения процедуры электронного аукциона на двадцать пять и более процентов ниже начальной (максимальной) цены контракта, для заключения контракта участнику закупки необходимо представить обеспечение исполнения контракта в размере, превышающем в полтора раза размер обеспечения исполнения контракта.

Учитывая, что ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз» в проекте контракта установлен конкретный размер обеспечения исполнения контракта, то в случае предоставления участником закупки обеспечения исполнения контракта в размере, превышающем в полтора раза размер обеспечения исполнения контракта, заказчику для заключения контракта необходимо будет внести изменение в существенное условие контракта, что не предусмотрено нормами Федерального закона о контрактной системе.

Таким образом, действия заказчика по включению **в проект контракта** конкретного размера обеспечения исполнения контракта нарушают положения части 2 статьи 34, части 1 статьи 95 Федерального закона о контрактной системе.

На основании изложенного, руководствуясь подпунктом «б» пункта 1 части 3, частью 4 и пунктом 1 части 15 статьи 99, частью 8 статьи 106 Федерального закона о контрактной системе, Комиссия

#### РЕШИЛА:

**1.** Признать **обоснованной** жалобу ООО «Стройинвест» на действия ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз» при осуществлении закупки путем проведения открытого конкурса на реконструкцию Новоомской оросительной системы, Омский муниципальный район Омская область (извещение № 0352100014516000017) **в части** установления дополнительных требований к участникам закупки и отсутствия в разъяснениях, размещенных на официальном сайте, указания на предмет запроса контракта.

**2.** Признать в действиях ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз» нарушение пункта 4 статьи 3, части 3 статьи 14, части 5 статья 24, частей 2 и 6 статьи 31, части 2 статьи 34, пункта 2 части 3 статьи 49, частей 1 и 8 статьи 50, части 2 статьи 59, части 1 статьи 95 Федерального закона о контрактной системе.

**3.** На основании части 22 статьи 99 Федерального закона о контрактной системе выдать ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз» и его единой комиссии предписание об устранении нарушений законодательства о контрактной системе в сфере закупок.

**4.** По фактам выявленных нарушений законодательства в сфере закупок передать материалы открытого конкурса (извещение № 0352100014516000017) должностному лицу Омского УФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении по части 2 статьи 7.29 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.



заместитель председателя комиссии

<...>

Члены Комиссии:

<...>

<...>

## ПРЕДПИСАНИЕ № 03-10.1/95-2016

об устранении нарушений законодательства в сфере закупок

16 мая 2016 г.

г. Омск

Комиссия Омского УФАС России по контролю в сфере закупок на территории Омской области (далее – Комиссия) в составе:

<...> – начальника отдела контроля закупок, заместителя Председателя Комиссии;

<...> – главного специалиста-эксперта отдела контроля закупок, члена Комиссии;

<...> – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля закупок, члена Комиссии,

рассмотрев жалобу общества с ограниченной ответственностью «Стройинвест» на действия федерального государственного бюджетного учреждения «Управление мелиорации и земель и сельскохозяйственного водоснабжения по Омской области» (далее – ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз») при осуществлении закупки способом открытого конкурса на реконструкцию Новоомской оросительной системы, Омский муниципальный район Омская область (извещение № 0352100014516000017) (далее – открытый конкурс),

в результате проведения внеплановой проверки в соответствии с подпунктом «б» пункта 1 части 3, частью 4 и пунктом 1 части 15 статьи 99 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Федеральный закон о контрактной системе), установив в действиях ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз» нарушение пункта 4 статьи 3, части 3 статьи 14, части 5 статьи 24, частей 2 и 6 статьи 31, части 2 статьи 34, пункта 2 части 3 статьи 49, частей 1 и 8 статьи 50, части 2 статьи 59, части 1 статьи 95 Федерального закона о контрактной системе,

на основании своего Решения от 16.05.2016 № 03-10.1/95-2016, руководствуясь пунктом 2 части 22, частью 23 статьи 99, частью 8 статьи 106 Федерального закона о контрактной системе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз» **в срок до 26.05.2016** отменить протоколы, составленные в ходе проведения открытого конкурса на реконструкцию Новоомской оросительной системы, Омский муниципальный район Омская область (извещение № 0352100014516000017), аннулировать открытый конкурс.

2. ФГБУ «Управление «Омскмелиоводхоз» **проинформировать** Омское УФАС России об исполнении действий, указанных в пунктах 1 настоящего предписания **в срок до 27.05.2016 в письменном виде с приложением подтверждающих документов.**

Контроль исполнения предписания возложить на члена Комиссии <...>

Настоящее предписание может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

**Невыполнение** должностным лицом заказчика, должностным лицом уполномоченного органа, должностным лицом уполномоченного учреждения, членом комиссии по осуществлению закупок, оператором электронной площадки, специализированной организацией **в установленный срок законного предписания влечет за собой административное наказание в виде административного штрафа** в соответствии с частью 7 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Заместитель Председателя Комиссии

<...>

Члены Комиссии:

<...>

<...>