

Решение № 03-10.1/485-2015

о признании жалобы частично обоснованной

23 декабря 2015 г.

г. Омск

Комиссия Омского УФАС России по контролю в сфере закупок на территории Омской области (далее - Комиссия) в составе: <...> ,

рассмотрев жалобу ООО «Стройэксперт» (далее – заявитель, Общество) на действия казенного учреждения Омской области «Управление дорожного хозяйства Омской области» (далее - КУОО «Управление дорожного хозяйства Омской области», заказчик) при осуществлении закупки способом электронного аукциона на выполнение комплекса работ по содержанию и диагностике автомобильных дорог общего пользования регионального или межмуниципального значения и сооружений на них на территории Называевского, Крутинского, Тюкалинского, Исилькульского, Полтавского, Шербакульского, Азовского немецкого национального, Омского, Марьяновского, Москаленского, Любинского муниципальных районов Омской области (извещение № 0352200000115000108) (далее – электронный аукцион),

в присутствии представителей:

заявителя – <...>;

заказчика – <...>;

УСТАНОВИЛА:

1. В Омское УФАС России до окончания срока подачи заявок на участие в электронном аукционе поступила (в организацию почтовой связи сдана 09.12.2015 и зарегистрирована 16.12.2015 вх. № 11759) жалоба Заявителя на положения документации об аукционе, нарушающие требования 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).

2. На запрос Омского УФАС России (исх. № 03-11579 от 18.12.2015) заказчиком были представлены возражения на доводы жалобы и материалы электронного аукциона (вх. № 11994 от 22.12.2015).

Из представленных документов и сведений следует, что в соответствии с частью 5 статьи 112 Федерального закона о контрактной системе 24.11.2015 на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети

«Интернет» www.zakupki.gov.ru (далее - официальный сайт) были размещены извещение и документация об электронном аукционе с начальной (максимальной) ценой контракта 283181282,04 рублей.

Согласно извещению дата окончания подачи заявок на участие в аукционе установлена 10.12.2015 в 10:00 час.

В протоколе рассмотрения заявки единственного участника электронного аукциона от 11.12.2015 указано, что заявка ГП «ДРСУ № 2» признана соответствующей требованиям, установленным документацией об аукционе.

22.12.2015 между заказчиком и ГП «ДРСУ № 2» заключен контракт № 2550205024415000102.

3. В результате рассмотрения жалобы, представленных материалов и пояснений представителей сторон Комиссия установила следующее:

3.1. Согласно части 1 статьи 2 Федерального закона о контрактной системе законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд основывается на положениях [Конституции](#) Российской Федерации, Гражданского [кодекса](#) Российской Федерации, Бюджетного [кодекса](#) Российской Федерации и состоит из настоящего Федерального закона и других федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в [части 1 статьи 1](#) настоящего Федерального закона.

В соответствии с пунктом 2 статьи 72 Бюджетного кодекса Российской Федерации от 31.07.1998 № 145-ФЗ (далее – Бюджетный кодекс РФ) государственные (муниципальные) контракты заключаются в соответствии с планом-графиком закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных (муниципальных) нужд, сформированным и утвержденным в установленном [законодательством](#) Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд порядке, и оплачиваются в пределах лимитов бюджетных обязательств, за исключением случаев, установленных [пунктом 3](#) статьи 72 Бюджетного кодекса.

В силу пункта 3 статьи 72 Бюджетного кодекса РФ государственные (муниципальные) контракты, предметами которых являются выполнение работ, оказание услуг, длительность производственного цикла выполнения, оказания которых превышает срок действия утвержденных лимитов бюджетных обязательств, могут заключаться в пределах средств, установленных на соответствующие цели решениями о подготовке и реализации бюджетных инвестиций в объекты государственной (муниципальной) собственности, принимаемыми в соответствии со [статьей 79](#) настоящего Кодекса, на срок реализации указанных решений.

Иные государственные контракты, заключаемые от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации, муниципальные контракты, заключаемые от имени муниципального образования, предметами которых являются выполнение работ, оказание услуг, длительность производственного цикла выполнения,

оказания которых превышает срок действия утвержденных лимитов бюджетных обязательств, могут заключаться в случаях, предусмотренных соответственно нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации, муниципальными правовыми актами местной администрации муниципального образования, в пределах средств и на сроки, которые установлены указанными актами, а также в соответствии с иными решениями Правительства Российской Федерации, высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации, местной администрации муниципального образования, принимаемыми в [порядке](#), определяемом соответственно Правительством Российской Федерации, высшим исполнительным органом государственной власти субъекта Российской Федерации, местной администрацией муниципального образования.

Согласно пункту 3 статьи 219 Бюджетного кодекса РФ получатель бюджетных средств принимает бюджетные обязательства в пределах доведенных до него лимитов бюджетных обязательств.

Пунктом 2 статьи 42 Федерального закона о контрактной системе установлено, что в извещении об осуществлении закупки должна содержаться, если иное не предусмотрено настоящим Федеральным законом, информация об источнике финансирования.

В силу части 1 статьи 64 Федерального закона о контрактной системе документация об электронном аукционе **наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона**, должна содержать информацию, предусмотренную пунктами 1-12 части 1 указанной статьи.

В извещение № 0352200000115000108 и в пункте 4.1 документации об аукционе установлено: *«Бюджет Омской области. Источником финансирования в 2015 году являются средства, предусмотренные Законом Омской области от 25.12.2014 № 1694-ОЗ «Об областном бюджете на 2015 год и на плановый период 2016 и 2017 годов».*

В извещение № 0352200000115000108 и в пункте 2.6. документации об аукционе указано:

«Сроки выполнения работ:

I Этап (2016 г.) Начало работ: 01.01.2016 г. Окончание работ: 31.12.2016 г.

II Этап (2017 г.) Начало работ: 01.01.2017 г. Окончание работ: 31.12.2017 г.».

Пунктом 2.5 проекта государственного контракта (приложение № 8 к документации об аукционе) установлено: *«Оплата выполненных работ производится Заказчиком на основании акта о приемке выполненных работ (форма № КС-2) и справки о стоимости выполненных работ и затрат (форма КС-3), подписанных Заказчиком и Подрядчиком, и счета – фактуры (счета), не позднее 60 банковских дней. Оплата производится путем перечисления денежных средств на расчетный счет Подрядчика».*

Проанализировав документацию об аукционе и проект контракта, Комиссия установила, что выполняемый комплекс работ по содержанию и диагностике

автомобильных дорог общего пользования регионального или межмуниципального значения и сооружений на них на территории Называевского, Крутинского, Тюкалинского, Исилькульского, Полтавского, Шербакульского, Азовского немецкого национального, Омского, Марьяновского, Москаленского, Любинского муниципальных районов Омской области фактически связан с длительным производственным циклом.

Из возражений заказчика следует: «В силу части 9 статьи 105 44-ФЗ к жалобе прикладываются документы, подтверждающие ее обоснованность. При этом жалоба должна содержать перечень прилагаемых к ней документов.

Считаем, что Заявителем не представлено, каких либо доказательств, свидетельствующих о нарушении его права и законные интересы. А также не указаны, какие именно его права и законные интересы нарушены. И каким нормам противоречит аукционная документация.

Доводы жалобы: «Заказчик нарушил требования законодательства в части требований к определению финансированию работ. Не указав источник финансирования работ в 2016 и в 2017 году, а также лимит финансирования по годам и принял на себя обязательства больше доведенных лимитов».

1) Источником финансирования, согласно размещенному Извещению о проведении электронного аукциона, разделу 4 документации является бюджет Омской области (забит соответствующий КБК). Средства предусмотрены Законом Омской области от 25.12.2014 № 1694-03 «Об областном бюджете на 2015 год и плановый период 2016 и 2017 годов».

Другого источника финансирования содержания дорог Омской области нет и не может быть. Только Бюджет Омской области.

2) Лимит финансирования по каждому аукциона указан в Разделе 3 «Начальная максимальная цена контракта», в извещении.

По годам лимиты финансирования еще до проведения аукциона, отображены в размещенном плане графике. Конкретные цифры после проведения аукциона (возможность уменьшения) прописываются Сторонами в контракте при заключении.

3) В настоящее время, на содержание автомобильных дорог Омской области до Заказчика главным распорядителем бюджетных средства на 2016 год - 1 060 014 639,57, на 2017 год - 1 070 773 499,47.

По результатам проведения электронных аукционов Заказчик принял на себя обязательства:

На 2016 год - 700 819 976,05 (Остались лимиты в размере 360 017 639,52)

На 2017 год - 784 223 049,15 (Остались лимиты в размере 286 550 450,32)

Учитывая трехлетний бюджет, Заказчик вправе заключать Контракты на срок до 3-х лет.

В случае изменения лимитов, законодательством предусмотрена возможность

внесения соответствующих изменений в контракт.

Указанные Заявителем доводы не обоснованы, составлены на основании незнания либо неверного толкования закона, а также в связи с не ознакомлением с документацией об электронном аукционе в целом».

При этом в подтверждение указанного Комиссии был представлен документ «Утвержденные показатели бюджетной росписи на 2015 год и на плановый период 2016-2017 годов. Министерство строительства и жилищно-коммунального комплекса Омской области. Получатель: казенное учреждение Омской области «Управление дорожного хозяйства Омской области». Раздел II. Лимиты бюджетных обязательств».

При таких обстоятельствах Комиссия признала **необоснованным** данный довод жалобы.

3.2. В силу части 1 статьи 105 Федерального закона о контрактной системе любой участник закупки, а также осуществляющие общественный контроль общественные объединения, объединения юридических лиц в соответствии с законодательством Российской Федерации имеют право обжаловать в судебном порядке или в порядке, установленном настоящей главой, в контрольный орган в сфере закупок действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, комиссии по осуществлению закупок, ее членов, должностных лиц контрактной службы, контрактного управляющего, оператора электронной площадки, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки.

В соответствии с пунктом 4 части 8 статьи 105 Федерального закона о контрактной системе жалоба на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, комиссии по осуществлению закупок, ее членов, должностного лица контрактной службы, контрактного управляющего, оператора электронной площадки **должна содержать указание на обжалуемые действия** (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, комиссии по осуществлению закупок, ее членов, должностного лица контрактной службы, контрактного управляющего, оператора электронной площадки, **доводы жалобы**.

Кроме того в соответствии с частью 9 статьи 105 Федерального закона о контрактной системе к жалобе прикладываются документы, подтверждающие ее обоснованность. При этом жалоба должна содержать перечень прилагаемых к ней документов.

Таким образом, из буквального толкования приведенных выше норм следует, что жалоба должна содержать не только указание на обжалуемые действия заказчика, но и доводы жалобы, подтвержденные документально.

В жалобе заявителем указано: *«Заказчик установил в проекте контракта непонятные условия. Нормы 10.11 и 10.11 Контракта содержит некую диспозицию:*

10.11. Неисполнения Подрядчиком в течение срока действия Контракта пяти и более предписаний Заказчика в установленные Заказчиком сроки, если Подрядчиком не будет доказано установление Заказчиком заведомо неисполнимых сроков исполнения предписания;

10.12. Неисполнения выданного Подрядчику ежемесячного план-задания более чем на 5% от объема предписанных работ более 3-х раз за период действия Контракта.

Однако отсутствует как санкция, так и логическая связь, т.к. п. 10.10 содержит норму о возможности Подрядчиком расторгнуть контракт в одностороннем порядке. Соответственно, установлены вводящие в заблуждение положения контракта».

Комиссия отмечает, что данное утверждение фактически является указанием на обжалуемые действия заказчика, при этом оно не содержит доводов жалобы как таковых (т.е. аргументов, обосновывающих высказанную позицию).

Следует отметить, что в рассматриваемом случае указание заявителем в жалобе только на обжалуемые действия заказчика, не позволяет определить какие права и законные интересы участника закупки были нарушены указанными действиями заказчика, соответственно не позволяет Комиссии дать правовую оценку действиям заказчика.

Из возражений заказчика следует:

«1) В Контракте всего один пункт под номером 10.11.

2) 44 ФЗ закон предусматривает возможность получения разъяснений положений документации от Заказчика. Заявитель не воспользовался этим правом, а также не представил доказательств невозможности им воспользоваться.

3) Заявителем не указано каким нормам закона противоречат «непонятные» условия, а также что нарушены его права.

4) п. 10.11 не нарушает законодательство и не может нарушить права Подрядчика».

В силу указанного Комиссия признала **необоснованным** данный довод жалобы.

3.3. В соответствии с частью 14 статьи 34 Федерального закона о контрактной системе в контракт может быть включено условие о возможности одностороннего отказа от исполнения контракта в соответствии с положениями [частей 8 - 26 статьи 95](#) настоящего Федерального закона.

Согласно части 8 статьи 95 Федерального закона о контрактной системе расторжение контракта допускается по соглашению сторон, по решению суда, в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством.

При этом в силу части 9 указанной статьи заказчик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом Российской Федерации для одностороннего отказа от

исполнения отдельных видов обязательств, при условии, если это было предусмотрено контрактом.

В силу пункта 1 статьи 310 Гражданского кодекса Российской Федерации **односторонний отказ от исполнения обязательства** и одностороннее изменение его условий **не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Кодексом, другими законами или иными правовыми актами.**

Согласно пункту 2 статьи 450 Гражданского кодекса Российской Федерации по требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только:

- 1) **при существенном нарушении договора другой стороной;**
- 2) **в иных случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, другими законами или договором.**

Существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора.

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.

Пунктом 1 статьи 702 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что по договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его.

К отдельным видам договора подряда (бытовой подряд, строительный подряд, подряд на выполнение проектных и изыскательских работ, подрядные работы для государственных нужд) положения, предусмотренные настоящим параграфом, применяются, если иное не установлено правилами настоящего Кодекса об этих видах договоров (пункт 2 статьи 702 Гражданского кодекса Российской Федерации).

В силу пункта 1 статьи 708 Гражданского кодекса Российской Федерации в договоре подряда указываются начальный и конечный сроки выполнения работы. По согласованию между сторонами в договоре могут быть предусмотрены также сроки завершения отдельных этапов работы (промежуточные сроки).

Если иное не установлено законом, иными правовыми актами или не предусмотрено договором, подрядчик несет ответственность за нарушение как начального и конечного, так и промежуточных сроков выполнения работы.

Таким образом, условие о сроке выполнения работ является существенным для договора подряда.

Согласно пункту 1 статьи 715 Гражданского кодекса Российской Федерации заказчик вправе во всякое время проверять ход и качество работы, выполняемой подрядчиком, не вмешиваясь в его деятельность.

В силу пункта 2 указанной статьи, если подрядчик не приступает своевременно к исполнению договора подряда или выполняет работу настолько медленно, что окончание ее к сроку становится явно невозможным, заказчик вправе отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения убытков.

Если во время выполнения работы станет очевидным, что она не будет выполнена надлежащим образом, заказчик вправе назначить подрядчику разумный срок для устранения недостатков и при неисполнении подрядчиком в назначенный срок этого требования отказаться от договора подряда либо поручить исправление работ другому лицу за счет подрядчика, а также потребовать возмещения убытков (пункт 3 статьи 715 Гражданского кодекса Российской Федерации).

В жалобе заявителем приведен довод: *«Заказчик установил в проекте Контракта не соответствующие законодательству условия.»*

Законодательно установлено, что заказчик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом Российской Федерации для одностороннего отказа от исполнения договора подряда, что означает, что если такие основания Гражданским кодексом Российской Федерации не предусмотрены - заказчик не имеет право на их основании инициировать процедуру расторжения в одностороннем порядке.

В нарушение вышеуказанного, в проекте контракта заложена возможность Заказчика расторгнуть контракт в одностороннем порядке в следующих случаях:

10.5.6. Если Подрядчик не обеспечивает исполнение работ более чем на 50%;

10.5.7. Невыполнения Подрядчиком требований Федерального закона №102-ФЗ от 26.06.2008 г. «Об обеспечении единства измерений».

10.5.8. Если Подрядчик не предоставил в полном объеме результаты входного контроля материалов до начала производства работ».

Из возражений заказчика следует:

«1) Заявитель не указал, какому именно законодательству не соответствует условия контракта.

2) В соответствии с ч. 9 ст. 95 Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ заказчик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом РФ для одностороннего отказа от исполнения отдельных видов обязательств, при условии, если это было предусмотрено контрактом.

На основании ст. 310 ГК РФ односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Статьей 717 ГК РФ предусмотрено: если иное не предусмотрено договором подряда, заказчик может в любое время до сдачи ему результата работы отказаться от исполнения договора, уплатив подрядчику часть установленной цены пропорционально части работы, выполненной до получения извещения об отказе заказчика от исполнения договора.

Пятый арбитражный апелляционный суд в Постановлении от 27.03.2015 N05АП-1286/2015 по делу N А51-31094/2014 указал, что действующее законодательство и условия договора предусматривают безусловное право заказчика отказаться от исполнения договора, при этом причины, повлекшие отказ от исполнения, не имеют правового значения, за исключением оснований, указанных в ст. 715 ГК РФ.

В Постановлении Шестого арбитражного апелляционного суда от 30.03.2015 N 06АП-291/2015 по делу N А73-12749/2014 отмечается: односторонний отказ ответчика от исполнения обязательств по государственному контракту соответствует положениям действующего законодательства.

Таким образом, заказчик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта без объяснения причин, уплатив подрядчику часть установленной цены контракта пропорционально части работы, выполненной до получения извещения об отказе заказчика от исполнения контракта.

Учитывая изложенное, считаем доводы Заявителя необоснованными и противоречащими законодательству.

Дополнительно сообщаем, что требования

- п. 10.5.7 Контракта о необходимости соблюдения Закона № 102-ФЗ от 26.06.2008г «Об обеспечении единства измерений» обусловлен необходимостью проводить измерения (ровность, шероховатость покрытия автодороги, пропускную способность участка автодороги с использованием средств измерения. Также для обеспечения качества выполняемых работ Подрядчиком производится визуальный и инструментальный контроль качества на разных стадиях работ. Все средства измерения должны соответствовать 102-ФЗ;

- 10.5.8 Контракта. Подрядчик перед началом работ обязан, согласно нормативной литературы (ОДН 17.03.04, ОС- 208/1270-ис ВСН 1989, СНиП 3-06-03-85) проводить входной контроль применяемых материалов и изделий, которые будут использоваться для выполнения работ. Входной контроль (формы испытания) является обязательным этапом и применяется для проверки материалов на пригодность использования, применения. Заказчик также проверяет качество материалов, которые будут использоваться Подрядчиком. Подрядчик испытывает 100% материалов».

Вместе с тем, заказчиком не представлено Комиссии доказательств того, что

указанные в пунктах 10.5.7 и 10.5.8 проекта контракта нарушения являются существенными, в связи с чем усматривает в действиях заказчика нарушение требований статьи 34 Федерального закона о контрактной системе и признала **частично обоснованным** данный довод жалобы.

3.4. Частью 23 статьи 34 Федерального закона о контрактной системе установлено, что в случае, если начальная (максимальная) цена контракта при осуществлении закупки товара, работы, услуги превышает размер, установленный Правительством Российской Федерации, в контракте должна быть указана обязанность поставщика (подрядчика, исполнителя) предоставлять информацию о всех соисполнителях, субподрядчиках, заключивших договор или договоры с поставщиком (подрядчиком, исполнителем), цена которого или общая цена которых составляет более чем десять процентов цены контракта.

Согласно части 24 статьи 34 Федерального закона о контрактной системе, указанная в части 23 настоящей статьи информация предоставляется заказчику поставщиком (подрядчиком, исполнителем) в течение десяти дней с момента заключения им договора с соисполнителем, субподрядчиком. При этом в контракте должна быть предусмотрена ответственность за непредоставление указанной информации путем взыскания с поставщика (подрядчика, исполнителя) пени в размере одной трехсотой действующей на дату уплаты пени ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации от цены договора, заключенного поставщиком (подрядчиком, исполнителем) с соисполнителем, субподрядчиком в соответствии с настоящей частью. Пеня подлежит начислению за каждый день просрочки исполнения такого обязательства.

В жалобе заявителем указано: «Заказчиком в проекте контракта установлены санкции, как не правомерные, так и неверно рассчитанные».

Так согласно проекту контракта: За непредставление информации, указанной в п. 5.4.27 Контракта, Подрядчик несет ответственность в форме взыскания с Подрядчика пени в размере 1/300 (одной трёхсотой) действующей на дату уплаты пени ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации от цены договора, заключенного Подрядчиком с субподрядчиком. Пеня подлежит начислению за каждый день просрочки исполнения такого обязательства.

При этом сам п. 5.4.27. вменяет Подрядчику обязательство по предоставлению информации о привлеченных субподрядчиках:

5.4.27. Предоставить Заказчику информацию о всех соисполнителях, субподрядчиках, заключивших договор или договоры с Подрядчиком, цена которого или общая цена которых составляет более чем десять процентов цены Контракта, в течение десяти дней с момента заключения Подрядчиком договора с соисполнителем, субподрядчиком.

Соответственно, взыскание штрафов за непредставление информации о привлеченных субподрядчиках противоречит как фундаментальному принципу свободы договора, так еще и определено по произвольной ставке, в то время как она твердо регламентирована постановлением Правительства Российской

Федерации от 25.11.2013 № 1063».

Из возражений заказчика следует: «Пункт 1 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации устанавливает правило, согласно которому гражданское законодательство основывается на нескольких основополагающих принципах, в том числе на таком принципе, как свобода договора

Что же есть свобода договора? Пункт 2 ст. 1 и ст. 421 Гражданского кодекса РФ развивают сформулированный в п. 1 ст. 1 тезис об этом важном принципе, а Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 14 марта 2014 г. N 16 «О свободе договора и ее пределах» (далее - Пленум ВАС РФ) дает определенные разъяснения, касающиеся практического применения указанного принципа в целях единообразия подходов судов к разрешению споров, связанных с ним.

Определение, данное в ст. 421 Гражданского кодекса РФ, звучит следующим образом: «Граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена настоящим Кодексом, законом или добровольно принятым обязательством»

Учитывая изложенное, любая норма Контракта, в том числе п.5.4.27 Контракта, не могут противоречить фундаментальному принципу свободы договора, поскольку не могут, даже теоретически понудить кого либо заключить Контракт.

Заявитель полагает, что проектом Контракта предусмотрено взыскание штрафов за нарушения сроков предоставления информации о всех соисполнителях, субподрядчиках, заключивших договор или договоры с Подрядчиком, цена которого или общая цена которых составляет более чем десять процентов цены Контракта, в течение десяти дней с момента заключения Подрядчиком договора с соисполнителем, субподрядчиком.

В соответствии с п.7.1. Контракта за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязательств, установленных Контрактом, Стороны несут ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации и Контрактом.

Размеры неустоек (штрафов, пеней), указанные в настоящем разделе, определяются в соответствии с Правилами определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных Контрактом (за исключением просрочки исполнения обязательств заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем), и размера пени, начисляемой за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного Контрактом, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1063.

Согласно п. 7.6. Контракта штраф выплачивается за ненадлежащее исполнение Подрядчиком обязательств, предусмотренных Контрактом, за исключением просрочки исполнения Подрядчиком обязательств (в том числе гарантийного обязательства).

Таким образом, Штраф за не предоставление информации, в течение 10 дней, в соответствии с Контрактом и 44-ФЗ не установлен.

Необходимость предоставления, указанной выше информации, определено Постановлением Правительства РФ от 04.09.2013 г. N 775 «Об установлении размера начальной (максимальной) цены контракта при осуществлении закупки товара, работы, услуги, при превышении которой в контракте устанавливается обязанность поставщика (подрядчика, исполнителя) предоставлять заказчику дополнительную информацию» которым установлены следующие размеры начальной (максимальной) цены контракта, при превышении которых в контракте должна быть указана обязанность поставщика (подрядчика, исполнителя) предоставлять информацию обо всех соисполнителях, субподрядчиках, заключивших договор или договоры с поставщиком (подрядчиком, исполнителем), цена которого или общая цена которых составляет более чем 10 процентов цены контракта:

1 млрд. рублей - при осуществлении закупки для обеспечения федеральных нужд;

100 млн. рублей - при осуществлении закупки для обеспечения нужд субъекта Российской Федерации и муниципальных нужд».

В силу указанного и с учетом размера начальной (максимальной) цены контракта при осуществлении данной закупки Комиссия признала **необоснованным** данный довод жалобы.

4. В результате проведения в соответствии с пунктами 1 и 2 части 15 статьи 99 внеплановой проверки Комиссия установила следующее нарушение законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок.

В силу части 2 статьи 2 Федерального закона о контрактной системе в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, Президент Российской Федерации, **Правительство Российской Федерации**, федеральные органы исполнительной власти, Государственная корпорация по атомной энергии «Росатом» **вправе принимать нормативные правовые акты**, регулирующие отношения, указанные в [части 1 статьи 1](#) настоящего Федерального закона.

Частью 1 статьи 45 Федерального закона о контрактной системе предусмотрено, что заказчики в качестве обеспечения заявок и исполнения контрактов принимают банковские гарантии, выданные банками, включенными в предусмотренный [статьей 74.1](#) Налогового кодекса Российской Федерации перечень банков, отвечающих установленным требованиям для принятия банковских гарантий в целях налогообложения.

При этом пунктом 7 части 2 статьи 45 Федерального закона о контрактной системе предусмотрено, что банковская гарантия должна быть безотзывной и **должна содержать установленный Правительством Российской Федерации [перечень документов](#), предоставляемых заказчиком банку** одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии.

Согласно Перечню документов, предоставляемых заказчиком банку одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии, утвержденному постановлением Правительства Российской Федерации от 8 ноября 2013 г. № 1005 (в редакции постановления Правительства Российской Федерации от 02.04.2015 № 308), бенефициар одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии (далее – требование по банковской гарантии) направляет гаранту следующие документы:

- расчет суммы, включаемой в требование по банковской гарантии;
- **платежное поручение, подтверждающее перечисление бенефициаром аванса принципалу, с отметкой банка бенефициара либо органа Федерального казначейства об исполнении (если выплата аванса предусмотрена контрактом, а требование по банковской гарантии предъявлено в случае ненадлежащего исполнения принципалом обязательств по возврату аванса);**
- **документ, подтверждающий факт наступления гарантийного случая в соответствии с условиями контракта (если требование по банковской гарантии предъявлено в случае ненадлежащего исполнения принципалом обязательств в период действия гарантийного срока);**
- документ, подтверждающий полномочия единоличного исполнительного органа (или иного уполномоченного лица), подписавшего требование по банковской гарантии (решение об избрании, приказ о назначении, доверенность).

В силу пункта 8 части 1 статьи 64 Федерального закона о контрактной системе документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать размер обеспечения исполнения контракта, срок и порядок предоставления указанного обеспечения, требования к обеспечению исполнения контракта.

Согласно пункту 13 документации об электронном аукционе исполнение контракта может обеспечиваться внесением денежных средств или предоставлением банковской гарантии, которая в соответствии с подпунктом 1.12 указанного пункта должна содержать [перечень](#) документов, предоставляемых Заказчиком банку одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии:

- расчет суммы, включаемой в требование по банковской гарантии;
- документ, подтверждающий полномочия единоличного исполнительного органа (или иного уполномоченного лица), подписавшего требование по банковской гарантии (решение об избрании, приказ о назначении, доверенность).

Таким образом, указанное положение документации об аукционе не в полной мере соответствует требованиям к банковской гарантии, установленным постановлением Правительства Российской Федерации от 8 ноября 2013 г. № 1005 (в редакции постановления Правительства Российской Федерации от 02.04.2015 № 308), в связи с чем, Комиссия признала в действиях Заказчика нарушение пункта 7 части 2 статьи 45, пункта 8 части 1 статьи 64 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 «Стройэксперт» на действия КУОО «Управление дорожного хозяйства Омской области» при осуществлении закупки способом электронного аукциона на выполнение комплекса работ по содержанию и диагностике автомобильных дорог общего пользования регионального или межмуниципального значения и сооружений на них на территории Называевского, Крутинского, Тюкалинского, Исилькульского, Полтавского, Шербакульского, Азовского немецкого национального, Омского, Марьяновского, Москаленского, Любинского муниципальных районов Омской области (извещение № 0352200000115000108) в части довода о том, что указанные в пунктах 10.5.7 и 10.5.8 проекта контракта нарушения являются существенными.

2. Признать в действиях КУОО «Управление дорожного хозяйства Омской области» нарушение требований статьи 34, пункта 7 части 2 статьи 45, пункта 8 части 1 статьи 64 Федерального закона о контрактной системе.

Учитывая, что вышеуказанные нарушения Федерального закона о контрактной системе не повлияли на права участников закупки и в связи с заключением контракта, предписание об устранении нарушений законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок не выдавать.

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