

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания

по делу № АП2-250/17 об административном правонарушении

17 ноября 2017 года

г. Тамбов

... Управления Федеральной антимонопольной службы по Тамбовской области (далее – Тамбовское УФАС России) ... , рассмотрев материалы дела об административном правонарушении (исх. от 27.10.2017 № 02-01-30-5419-2017, вх. от 02.11.2017 № 7723), возбужденного заместителем ... межрайонного прокурора советником юстиции ... в отношении ... акционерного общества ... (далее – АО ... ) ... по части 4 статьи 7.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ), в присутствии представителя ... .. действующего на основании доверенности, которому разъяснены права, предусмотренные частью 1 статьи 25.1 КоАП РФ,

### УСТАНОВИЛА:

В Тамбовское УФАС России поступило постановление ... межрайпрокуратуры Тамбовской области о возбуждении дела об административном правонарушении по ч. 4 ст. 7.32 КоАП РФ в отношении ... АО ... .. по результатам проверки соблюдения законодательства о контрактной системе.

Прокуратурой установлено следующее.

По результатам электронного аукциона (протокол № 016400031417000020 от 20 апреля 2017) Муниципальным казенным учреждением (МКУ) ... 02.05.2017 был заключен муниципальный контракт №164300031417000020 на «Строительство общеобразовательной школы на 900 учащихся в г. Рассказово» с ОАО ... (застройщик).

Согласно п. 2.1 муниципального контракта, цена контракта: 603 590 300 (шестьсот три миллиона пятьсот девяносто тысяч триста) рублей.

Цена контракта является твердой и определяется на весь срок его исполнения. При исполнении контракта изменение его условий не допускается, за исключением случаев, указанных в п. 2.2 контракта.

30.05.2017 года заключено дополнительное соглашение к муниципальному контракту, который был дополнен пунктом, предусматривающим выплату аванса по контракту в размере до 20% от цены контракта в течение 10 рабочих дней с даты заключения дополнительного соглашения.

Дополнительное соглашение со стороны АО ... подписано ... ..

В связи с вышеизложенным, застройщиком - АО ... , в лице ... .. , допущено нарушение требований ч. 2 ст. 34, ч. 1 ст. 95 Закона о контрактной системе, выразившееся в неправомерном изменении порядка оплаты контракта, что образует признаки состава административного правонарушения, предусмотренного ч. 4 ст. 7.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ).

На рассмотрение дела об административном правонарушении № АП2-250/17 ... не явился. Интересы ... представлял ... , действующий на основании доверенности. В материалах дела имеются письменные пояснения по факту неправомерного изменения существенных условий контракта при заключении дополнительного соглашения к муниципальному контракту №164300031417000020 от 02.05.2017, в которых указано следующее:

«С учетом того, что заказчик представил дополнительное Соглашение, исходили из того, что согласно ч. 2 ст. 34 Закона № 44-ФЗ при заключении и исполнении контракта изменение его условий не допускается, за исключением случаев, предусмотренных указанной статьей и ст. 95 того же Закона. Частью 1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ установлено, что изменение существенных условий контракта при его исполнении не допускается, за исключением их изменения по соглашению сторон в перечисленных в ней случаях.

Понятие существенных условий контракта Законом № 44-ФЗ не определено. Согласно п. 1 ст. 432 ГК РФ 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. По смыслу положений ч. 2 ст. 34, ч. 3 ст. 55, п. 6 ч. 1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ и ч. 13 ст. 34 данного Закона, согласно которым в контракт включается обязательное условие о порядке и сроках оплаты товара, работы или услуги, условия о сроке исполнения предусмотренных контрактом обязательств и о сроке действия контракта также являются существенными. Таким образом, предусмотренный контрактом порядок оплаты товара (работы, услуги) может быть изменен только в случаях, установленных законом, а именно: в порядке и случаях, предусмотренных п. 6 ч. 1 ст. 95 и ч. 1.1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ.

Полагали, что в связи с окончанием срока действия бюджетного условия - окончания финансового года, заказчик установил порядок финансирования согласно фактическим обстоятельствам, в том числе, предусмотренных контрактом как форс мажорные.

Обращений от нашего имени или предложений изменить условия оплаты не поступало. Отказаться/уклониться от подписания в связи с возможным отказом финансирования в 2017 году не могли, так как уже были оформлены условия поставки оборудования, и тем самым был причинен значительный материальный ущерб».

На рассмотрении дела представитель ... - ... . пояснил, что АО ... не

является инициатором заключения рассматриваемого дополнительного соглашения.

Рассмотрев представленные материалы и исследовав все обстоятельства, прихожу к следующему.

Уполномоченный орган – администрация ... .. Тамбовской области 28.03.2017 опубликовала на официальном сайте в Единой информационной системе в сфере закупок [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) извещение № 0164300031417000020 о проведении электронного аукциона на право заключения контракта на выполнение работ по строительству объекта: «Строительство общеобразовательной школы на 900 учащихся в г. Рассказово Тамбовской области и документацию об указанном аукционе.

Начальная (максимальная) цена контракта – 603 590 300 рублей.

Заказчик – МКУ ... .

Статья 64 Закона о контрактной системе определяет содержание документации об электронном аукционе, в том числе возможность заказчика изменить условия контракта (п.9 ч.1 ст.64).

Согласно ч.4 ст.64 Закона о контрактной системе к документации об электронном аукционе прилагается проект контракта, который является неотъемлемой частью этой документации.

Согласно пункту 2.1 проекта муниципального контракта *при исполнении контракта изменение его условий не допускается, за исключением случаев, указанных в пункте 2.2. Контракта.*

Пункт 2.2 проекта контракта содержит перечень случаев *изменения цены контракта.*

Авансовый платеж проектом контракта не предусмотрен

Пунктом 13.7 проекта контракта установлено, что изменение существенных условий контракта при его исполнении допускается по соглашению сторон в случаях, предусмотренных пунктами 1, 6 части 1 статьи 95 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

Частью 1 статьи 34 Закона о контрактной системе установлено, что контракт заключается на условиях, предусмотренных извещением об осуществлении закупки, документацией о закупке, заявкой, окончательным предложением участника закупки, с которым заключается контракт.

По итогам проведения вышеуказанного электронного аукциона между МКУ ... и АО ... 02.05.2017 заключен муниципальный контракт №

0164300031417000020 на выполнение работ по строительству объекта: «Строительство общеобразовательной школы на 900 учащихся в г. Рассказово Тамбовской области в соответствии с объявленными условиями. Цена контракта 603 590 300 (шестьсот три миллиона пятьсот девяносто тысяч триста) рублей.

30.05.2017 между МКУ ... и АО ... заключено дополнительное соглашение к муниципальному контракту № 0164300031417000020 от 02.05.2017, которым п.2.1 контракта был дополнен абзацем следующего содержания: «**Размер аванса по Контракту составляет до 20 % от цены контракта и выплачивается в течение 10 рабочих дней с даты заключения дополнительного соглашения**».

В ходе рассмотрения дела установлено, что выплата аванса исполнителю контракта осуществлена платежными поручениями № 182651 от 28.06.2017, № 182653 от 28.06.2017, № 408488 от 31.07.2017 и 408487 от 31.07.2017 на общую сумму 103 002 940 руб. (17,06 % от цены контракта) в нарушение первоначальных условий закупки и контракта.

Согласно статье 95 Закона контрактной системе установлено, что изменение существенных условий контракта при его исполнении не допускается, за исключением их изменения по соглашению сторон в случаях, установленных ч.1 ст.95 указанного закона, к которым рассматриваемый случай не относится.

Частью 1 статьи 451 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что существенное изменение обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора, является основанием для его изменения или расторжения, если иное не предусмотрено договором или не вытекает из его существа.

Изменение обстоятельств признается существенным, когда они изменились настолько, что если бы стороны могли это разумно предвидеть, договор вообще не был бы ими заключен или был бы заключен на значительно отличающихся условиях.

Документальных доказательств, подтверждающих наличие оснований, соответствующих условиям ч.1 ст.95 Закона о контрактной системе, ч. 1 ст. 451 ГК РФ и п. 2.1 муниципального контракта № 0164300031417000020 от 02.05.2017, ... и его представитель по доверенности ... не представили, довод о форс-мажорных обстоятельствах при рассмотрении дела не нашел своего подтверждения.

Исходя из изложенного, прихожу к выводу о том, что оснований для изменения условий контракта в части изменения порядка оплаты работ в рассматриваемом случае законодательством о контрактной системе не предусмотрено.

Подрядчик – АО ..., заключив с заказчиком – МКУ ... соглашение об изменении условий контракта в части порядка оплаты, нарушил положения

ч.2 ст. 34, ч.1 ст.95 Закона о контрактной системе.

Статьей 107 Закона о контрактной системе установлено, что лица, виновные в нарушении законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, несут дисциплинарную, гражданско-правовую, административную, уголовную ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Частью 4 статьи 7.32 КоАП РФ установлена административная ответственность за изменение условий контракта, если возможность изменения условий контракта не предусмотрена ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, в виде наложения административного штрафа на должностных лиц в размере двадцати тысяч рублей.

Со стороны подрядчика дополнительное соглашение к муниципальному контракту от 02.05.2017 № 0164300031417000020 подписал ... АО ... .

Таким образом, должностное лицо подрядчика – ... АО ... , незаконно изменив условия контракта в части порядка оплаты работ (выплаты аванса), совершил административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена частью 4 статьи 7.32 КоАП РФ.

Место совершения административного правонарушения – Тамбовская область.

Временем совершения административного правонарушения является дата заключения дополнительного соглашения к муниципальному контракту от 02.05.2017 № 0164300031417000020 – 30.05.2017.

Дело об административном правонарушении № АП2-250/17 в соответствии с частью 2 статьи 4.1 КоАП РФ рассматривалось с учетом характера совершенного ... административного правонарушения, личности виновного, обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность.

При рассмотрении дела были проанализированы материалы дела и другие доказательства; выявленные прокуратурой нарушения в части изменения порядка оплаты работ подтвердились.

Таким образом, вина должностного лица подрядчика – ... АО ... доказана и подтверждена материалами настоящего дела об административном правонарушении и состоит в том, что он незаконно изменил условия муниципального контракта на выполнение работ для муниципальных нужд, возможность изменения которых не предусмотрена федеральным законом, в части порядка оплаты работ, выполняемых по контракту.

Объективные обстоятельства, делающие невозможным исполнение установленных законом требований, при рассмотрении дела не установлены.

Доказательства малозначительности совершенного правонарушения не представлены и при рассмотрении дела не установлены.

Оценка малозначительности должна соотноситься с характером и степенью общественной опасности, причинением вреда либо с угрозой причинения вреда личности, обществу или государству. Состав правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч.4 ст.7.32 КоАП РФ, является формальным, для признания данного правонарушения окончательным не требуется наступления вредных последствий.

Кроме того, совершенное правонарушение посягает на установленный государством обязательный порядок исполнения контракта, заключенного по результатам осуществления закупок товаров, работ, услуг для муниципальных нужд, поэтому наличие или отсутствие негативных последствий в результате совершенного деяния в рассматриваемом случае значения не имеют. При этом неправомерное изменение условий муниципального контракта путем заключения дополнительного соглашения нарушает условия конкуренции, поскольку исполнителю контракта незаконно значительно улучшены условия контракта в части оплаты в нарушение объявленных, так как установлена возможность 20-процентного авансирования, что не было предусмотрено условиями закупки и заключенным контрактом. При известном авансировании оплаты в 20-процентном размере при проведении аукциона участники аукциона могли составить конкуренцию, т.к. это является значимым условием при выполнении работ.

Обстоятельством, отягчающим административную ответственность, согласно п.2 ч.1 ст.4.3 КоАП РФ, является повторное совершение ... однородного административного правонарушения (постановление о назначении административного наказания по делу № АП2-25/17 об административном правонарушении от 16.03.2017 за аналогичные деяния), годичная давность со дня окончания исполнения постановления по которому не истекла.

Обстоятельства, смягчающие административную ответственность, не установлены.

Обстоятельства, исключающие производство по делу, не установлены.

Руководствуясь ст. 23.66, ч. 1 ст. 29.9, ст. 29.10, ст. 29.11 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛА:

Привлечь должностное лицо подрядчика – ... АО ... ... (ИНН 683202185910) к **административной ответственности по части 4 статьи 7.32 КоАП РФ** (изменение условий контракта, если возможность изменения условий контракта не предусмотрена законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок) и **подвергнуть наказанию в виде наложения административного штрафа в размере 20 000 (двадцати тысяч) рублей.**

В соответствии со статьей 32.2 КоАП РФ штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу. Сумма административного штрафа вносится или перечисляется лицом, привлеченным к административной ответственности, в банк или в иную кредитную организацию. Предлагаю ... представить копию документа, свидетельствующего об оплате административного штрафа в Тамбовское УФАС России.

Согласно части 5 вышеназванной статьи при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, и информации об уплате административного штрафа в Государственной информационной системе о государственных и муниципальных платежах, по истечении срока, указанного в части 1 статьи 32.2 КоАП РФ, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, направляют в течение 10 суток постановление о наложении административного штрафа с отметкой о его неуплате судебному приставу-исполнителю для исполнения в порядке, предусмотренном федеральным законодательством. Кроме того, должностное лицо федерального органа исполнительной власти, структурного подразделения или территориального органа, рассмотревшего дело об административном правонарушении, составляет протокол об административном правонарушении, предусмотренном [частью 1 статьи 20.25 КоАП РФ](#), в отношении лица, не уплатившего административный штраф.

Согласно части 1 статьи 30.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в районный суд по месту рассмотрения дела.

Жалоба на постановление по делу об административном правонарушении может быть подана в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления (часть 1 статьи 30.3 КоАП РФ).

...

...