



**ЧЕТЫРНАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ  
АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД**  
ул. Батюшкова, д.12, г. Вологда, 160001  
E-mail: 14ar.spravka@arbitr.ru, <http://14aas.arbitr.ru>

**ПО С Т А Н О В Л Е Н И Е**

26 декабря 2020 года

г. Вологда

Дело № А05-3674/2020

Резолютивная часть постановления объявлена 21 декабря 2020 года.  
В полном объеме постановление изготовлено 26 декабря 2020 года.

Четырнадцатый арбитражный апелляционный суд в составе председательствующего Докшиной А.Ю., судей Алимовой Е.А. и Мурахиной Н.В., при ведении протокола секретарем судебного заседания Бушмановой Е.Н.,

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу администрации муниципального образования «Коношский муниципальный район» на решение Арбитражного суда Архангельской области от 19 июля 2020 по делу № А05-3674/2020,

**у с т а н о в и л :**

администрация муниципального образования «Коношский муниципальный район» (ОГРН 1022901320573, ИНН 2912000675; адрес: 164010, Архангельская область, рабочий поселок Коноша, улица Советская, дом 76; далее – администрация, заказчик) обратилась в Арбитражный суд Архангельской области с заявлением, уточненным в порядке статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ), к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Архангельской области (ОГРН 1022900530696, ИНН 2901061919; адрес: 163069, город Архангельск, улица Карла Либкнехта, дом 2; далее – УФАС, управление) о признании незаконным и недействительными решения от 23.03.2020 № 04-05/2196 и предписания от 23.03.2020 № 04-05/2197, вынесенных по делу № 127мз-20.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены закрытое акционерное общество «Сбербанк-АСТ» (далее – ЗАО «Сбербанк-АСТ»), общество с ограниченной ответственностью «Адамант» (далее – ООО «Адамант», общество).

Решением Арбитражного суда Архангельской области от 19 июля 2020 года в удовлетворении заявленных требований отказано в полном объеме.

Администрация с решением суда не согласилась и обратилась с апелляционной жалобой, в которой просит его отменить и принять по делу новый судебный акт об удовлетворении заявленных требований. В обоснование жалобы указывает на то, что пунктом 2.2 проекта муниципального контракта установлено, что цена контракта по результатам электронного аукциона определена в размере 173 726 089 руб., из содержания пункта 2.8 проекта муниципального контракта следует, что общий объем выделяемых средств в период действия указанного контракта соответствует цене контракта, установленной в пункте 2.2, таким образом, по мнению апеллянта, заказчиком исполнены требования, установленные частью 10 статьи 83.2, частями 1 и 2 статьи 34 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон № 44-ФЗ). Также считает, что судом первой инстанции проигнорирован тот факт, что Арбитражным судом Архангельской области принято решение от 08 июня 2020 года по делу № А05-1501/2020, которым установлено, что ООО «Адамант» не является победителем электронного аукциона на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по проектированию, строительству и вводу в эксплуатацию объекта капитального строительства «Физкультурно-оздоровительный комплекс в пос. Коноша». Следовательно, по мнению апеллянта, требование УФАС о направлении проекта в адрес ООО «Адамант» является необоснованным.

Управление и ООО «Адамант» в отзывах на апелляционную жалобу с изложенными в ней доводами не согласились, просили решение суда оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

От ЗАО «Сбербанк-АСТ» отзыв на апелляционную жалобу не поступил.

Лица, участвующие в деле, надлежащим образом извещены о времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы, представителей в суд не направили, в связи с этим дело рассмотрено в их отсутствие в соответствии со статьями 123, 156, 266 АПК РФ.

Исследовав доказательства по делу, проверив законность и обоснованность решения суда, изучив доводы жалобы, суд апелляционной инстанции находит жалобу частично обоснованной, а решение суда – подлежащим частичной отмене как принятое при неправильном применении норм материального права и неполном исследовании обстоятельств, имеющих значение для дела.

Как видно из материалов дела, в УФАС 16.03.2020 поступила жалоба ООО «Адамант» на действия администрации при проведении электронного аукциона (извещение № 0124300019519000085), из которой следует, что администрацией нарушены требования статей 34 и 83.2 Закона № 44-ФЗ, а именно: в направленном проекте контракта изменены лимиты по сравнению с положениями аукционной документации.

Управлением в ходе проверки названной жалобы установлено, что 29.11.2019 заказчиком на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в сети Интернет <http://zakupki.gov.ru> размещено извещение № 0124300019519000085 о проведении электронного аукциона и документация об электронном аукционе на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по проектированию, строительству и ввод в эксплуатацию объекта капитального строительства «Физкультурно-оздоровительный комплекс в пос. Коноша». Начальная (максимальная) цена муниципального контракта – 200 839 410 руб. Оператор электронной площадки – ЗАО «Сбербанк-АСТ».

Проект контракта содержится в составе документации об аукционе и является её неотъемлемой частью.

В соответствии с пунктом 2.8 проекта контракта расчеты за выполненные по настоящему контракту работы осуществляются в пределах цены контракта (Цк) и в пределах лимитов бюджетных обязательств, предусмотренных на эти цели на текущий финансовый год: в 2019 году – 673 232 руб. 65 коп.; в 2020 году – 100 000 000 руб.; в 2021 году – 100 166 177 руб. 35 коп.

По итогам проведенного электронного аукциона победителем признан участник закупки – ООО «Адамант».

Заказчиком на официальном сайте единой информационной системы без ее подписи размещен проект контракта и направлен обществу как победителю для подписания.

При этом в пункте 2.8 направленного администрацией проекта контракта указано, что расчеты за выполненные по настоящему контракту работы осуществляются в пределах цены контракта (Цк) и в пределах лимитов бюджетных обязательств, предусмотренных на эти цели на текущий финансовый год: в 2019 году – 0,00 руб., в 2020 году – 1 000 000 руб., в 2021 году – 172 726 089 руб. 65 коп.

Таким образом, в данной части пункта 2.8 контракта проект, направленного обществу для подписания, не соответствует проекту контракта, размещенного в составе документации об аукционе на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в сети Интернет <http://zakupki.gov.ru>.

В связи с поступлением жалобы общества управлением на основании части 15 статьи 99 Закон № 44-ФЗ проведена внеплановая проверка осуществления спорной закупки.

По результатам рассмотрения жалобы ООО «Адамант» комиссией управления принято решение от 23.03.2020 № 04-05/2196 по делу № 127мз-20, которым: жалоба названного общества признана обоснованной (пункт 1); администрация признана нарушившей части 1 статьи 34 и части 10 статьи 83.2 Закона № 44-ФЗ (пункт 2); решено выдать заказчику и оператору электронной площадки выдать предписание об устранении выявленных нарушений названного Закона (пункт 3); решено передать материалы должностному лицу УФАС для принятия решения о возбуждении дела об административном правонарушении (пункт 4).

Во исполнение названного решения управление выдало предписание от 23.03.2020 № 04-05/2197 по делу № 127мз-20, которым заявителю предписано в срок до 21.04.2020 устранить выявленные нарушения требований части 1 статьи 34 и части 10 статьи 83.2 Закона № 44-ФЗ, а именно повторно направить проект контракта победителю электронного аукциона – ООО «Адамант», при направлении проект контракта привести в соответствие требованиям части 1 статьи 34 Закона № 44-ФЗ.

Не согласившись с решением и предписанием управления, администрация обратилась в арбитражный суд с соответствующим заявлением.

Суд первой инстанции отказал в удовлетворении заявленных требований в полном объеме, согласившись с позицией ответчика о том, что заказчик неправомерно изменил условия оплаты при направлении проекта контракта победителю закупки, и изменения могли быть внесены в уже заключенный контракт.

При этом суд исходил из того, что ООО «Адамант» является победителем спорного электронного аукциона.

Кроме того, протокольным определением от 15.07.2020 суд отказал в удовлетворении ходатайства третьего лица о приостановлении производства по настоящему делу, мотивировав его тем, что решение суда по делу № А05-1501/2020 не имеет преюдициального значения для рассмотрения настоящего дела.

В соответствии с частью 1 статьи 268 АПК РФ при рассмотрении дела в порядке апелляционного производства арбитражный суд по имеющимся в деле и дополнительно представленным доказательствам повторно рассматривает дело.

Апелляционная инстанция, оценив в порядке статьи 71 АПК РФ имеющиеся в деле доказательства, приходит к следующим выводам.

Согласно части 1 статьи 24 Закона № 44-ФЗ заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

Под аукционом (далее также – электронная процедура) понимается способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором победителем признается участник закупки, предложивший наименьшую цену контракта (часть 4 статьи 24 Закона № 44-ФЗ).

В силу части 1 статьи 59 названного Закона аукционом в электронной форме (электронным аукционом) признается аукцион, при котором информация о закупке сообщается заказчиком неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении такого аукциона и документации о нем, к участникам закупки предъявляются единые требования и дополнительные требования, проведение такого аукциона обеспечивается на электронной площадке ее оператором.

В силу части 1 статьи 34 Закона № 44-ФЗ контракт заключается на условиях, предусмотренных извещением об осуществлении закупки или приглашением принять участие в определении поставщика (подрядчика,

исполнителя), документацией о закупке, заявкой, окончательным предложением участника закупки, с которым заключается контракт, за исключением случаев, в которых в соответствии с настоящим Федеральным законом извещение об осуществлении закупки или приглашение принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документация о закупке, заявка, окончательное предложение не предусмотрены.

На основании части 2 указанной статьи при заключении контракта указывается, что цена контракта является твердой и определяется на весь срок исполнения контракта, а в случае, предусмотренном частью 24 статьи 22 настоящего Федерального закона, указываются цены единиц товара, работы, услуги и максимальное значение цены контракта, а также 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 настоящей статьей и статьей 95 настоящего Федерального закона. В случае если проектом контракта предусмотрены отдельные этапы его исполнения, цена каждого этапа устанавливается в размере, сниженном пропорционально снижению начальной (максимальной) цены контракта участником закупки, с которым заключается контракт.

Согласно части 13 статьи 34 Закона № 44-ФЗ в контракт включается обязательное условие о порядке и сроках оплаты товара, работы или услуги, о порядке и сроках осуществления заказчиком приемки поставленного товара, выполненной работы (ее результатов) или оказанной услуги в части соответствия их количества, комплектности, объема требованиям, установленным контрактом, а также о порядке и сроках оформления результатов такой приемки. В случае если контракт заключается с физическим лицом, за исключением индивидуального предпринимателя или иного занимающегося частной практикой лица, в контракт включается обязательное условие об уменьшении суммы, подлежащей уплате физическому лицу, на размер налоговых платежей, связанных с оплатой контракта.

При этом в отношении контрактов, предметом которых является строительство, реконструкция объектов капитального строительства, предусмотрены специальные нормы, касающиеся порядка выполнения и оплаты работ по контракту.

В частности, контракт, предметом которого являются строительство и (или) реконструкция объектов капитального строительства, должен содержать условие о поэтапной оплате выполненных подрядчиком работ исходя из объема таких работ и цены контракта (часть 5 статьи 110.3 Закона № 44-ФЗ).

Как определено в части 2 статьи 83.2 Закона № 44-ФЗ, в течение пяти дней с даты размещения в единой информационной системе указанных в части 12 статьи 54.7, части 8 статьи 69, части 8 статьи 82.4, части 23 статьи 83.1 настоящего Федерального закона протоколов заказчик размещает в единой информационной системе и на электронной площадке с использованием единой

информационной системы без своей подписи проект контракта, который составляется путем включения с использованием единой информационной системы в проект контракта, прилагаемый к документации или извещению о закупке, цены контракта (за исключением части 2.1 настоящей статьи), предложенной участником закупки, с которым заключается контракт, либо предложения о цене за право заключения контракта в случае, предусмотренном частью 23 статьи 68 настоящего Федерального закона, а также включения представленной в соответствии с настоящим Федеральным законом информации о товаре (товарном знаке и (или) конкретных показателях товара, стране происхождения товара), информации, предусмотренной пунктом 2 части 4 статьи 54.4, пунктом 7 части 9 статьи 83.1 настоящего Федерального закона, указанных в заявке, окончательном предложении участника электронной процедуры.

Частью 10 статьи 83.2 упомянутого Закона предусмотрено, что контракт заключается на условиях, указанных в документации и (или) извещении о закупке, заявке победителя электронной процедуры, по цене, предложенной победителем, либо по цене за единицу товара, работы, услуги, рассчитанной в соответствии с частью 2.1 настоящей статьи, и максимальному значению цены контракта.

В данном случае, как установлено судом и подтверждается материалами дела, в пункте 2.8 проекта контракта, который содержится в составе документации об аукционе и является её неотъемлемой частью, расчеты за выполненные по настоящему контракту работы осуществляются в пределах цены контракта (Цк) и в пределах лимитов бюджетных обязательств, предусмотренных на эти цели на текущий финансовый год:

- в 2019 году – 673 232 руб. 65 коп.;
- в 2020 году – 100 000 000 руб. 00 коп.;
- в 2021 году – 100 166 177 руб. 35 коп.

Вместе с тем в направленном победителю проекте контракта данные условия заказчиком фактически изменены, поскольку в этом проекте отражено, что расчеты за выполненные по настоящему контракту работы осуществляются в пределах цены контракта (Цк) и в пределах лимитов бюджетных обязательств, предусмотренных на эти цели на текущий финансовый год:

- в 2019 году – 0,00 руб.;
- в 2020 году – 1 000 000 руб.;
- в 2021 году – 172 726 089 руб. 65 коп.

Суд первой инстанции правомерно согласился с оспариваемым решением управления в части признания обоснованной жалобы общества (пункт 1 резолютивной части) и о нарушении администрацией части 1 статьи 34 и части 10 статьи 83.2 Закона № 44-ФЗ (пункт 2 резолютивной части).

В силу пункта 1 статьи 72 Бюджетного кодекса Российской Федерации (далее – БК РФ) закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных (муниципальных) нужд осуществляются в соответствии с законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере

закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд с учетом положений настоящего Кодекса.

Пунктом 2 статьи 72 БК РФ предусмотрено, что 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 настоящей статьи, предусматривающим заключение государственных контрактов, предметом которых является поставка товаров в соответствии с государственной программой вооружения, утверждаемой Президентом Российской Федерации.

Согласно пункту 6 части 1 статьи 95 Закона № 44-ФЗ изменение существенных условий контракта при его исполнении не допускается, за исключением их изменения по соглашению сторон в случаях, предусмотренных пунктом 6 статьи 161 БК РФ, при уменьшении ранее доведенных до государственного или муниципального заказчика как получателя бюджетных средств лимитов бюджетных обязательств. При этом государственный или муниципальный заказчик в ходе исполнения контракта обеспечивает согласование новых условий контракта, в том числе цены и (или) сроков исполнения контракта и (или) количества товара, объема работы или услуги, предусмотренных контрактом.

В соответствии с пунктом 6 статьи 161 БК РФ в случае уменьшения казенному учреждению как получателю бюджетных средств главным распорядителем (распорядителем) бюджетных средств ранее доведенных лимитов бюджетных обязательств, приводящего к невозможности исполнения казенным учреждением бюджетных обязательств, вытекающих из заключенных им государственных (муниципальных) контрактов, иных договоров, казенное учреждение должно обеспечить согласование в соответствии с законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд новых условий государственных (муниципальных) контрактов, в том числе по цене и (или) срокам их исполнения и (или) количеству (объему) товара (работы, услуги), иных договоров.

Из совокупного толкования вышеназванных правовых норм следует, что изменение существенных условий контракта, к числу которых относятся условия оплаты предмета контракта (в данном случае выполнение работ по проектированию, строительству и ввод в эксплуатацию объекта капитального строительства «Физкультурно-оздоровительный комплекс в пос. Коноша»), может быть произведено заказчиком только по уже заключенному контракту при его исполнении подрядчиком.

При этом, подавая заявку на участие в электронном аукционе, подрядчик вправе рассчитывать на заключение контракта именно на условиях,

предложенных в извещении об осуществлении закупки, а также в аукционной документации, неотъемлемой частью которой является проект контракта, предусматривающий в случае осуществления заказчиком закупки на проведение работ по строительству и (или) реконструкции объектов капитального строительства в силу части 5 статьи 110.3 Закона № 44-ФЗ обязательное условие о поэтапной оплате выполненных подрядчиком работ исходя из объема таких работ и цены контракта.

Между тем, как установлено судом, следует из материалов дела и не отрицается подателем жалобы, на стадии направления проекта контракта обществу, то есть до его подписания сторонами, администрация в одностороннем порядке изменила условия оплаты предмета извещения № 0124300019519000085 о проведении электронного аукциона и документации об электронном аукционе, касающиеся этапов оплаты (финансирования) спорных работ.

Коллегией судей отклоняется как несостоятельный довод апеллянта о том, что поскольку цена контракта по результатам электронного аукциона определена в размере 173 726 089 руб. и при направлении проекта контракта осталась неизменной.

Как указано ранее в настоящем постановлении, обязанность заказчика заключить контракт с победителем аукциона на условиях, предусмотренных в документации и (или) извещении о закупке, заявке победителя электронной процедуры, прямо установлена частью 10 статьи 83.2 Закона № 44-ФЗ, а запрет на изменение условий контракта на стадии его заключения прямо установлен в части 2 статьи 34 данного Закона.

При этом в силу части 5 статьи 110.3 Закона № 44-ФЗ условие о поэтапной оплате выполненных подрядчиком работ по строительству и (или) реконструкции объектов капитального строительства исходя из объема работ и цены контракта, является существенным условием контракта, заключаемого на их выполнение.

В соответствии с пунктом 8 статьи 106 указанного Закона по результатам рассмотрения жалобы по существу контрольный орган в сфере закупок принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и при необходимости о выдаче предписания об устранении допущенных нарушений, предусмотренного пунктом 2 части 22 статьи 99 настоящего Федерального закона, о совершении иных действий, предусмотренных частью 22 статьи 99 настоящего Федерального закона.

В свою очередь, в силу части 22 статьи 99 Закона № 44-ФЗ при выявлении в результате проведения контрольным органом в сфере закупок плановых и внеплановых проверок, а также в результате рассмотрения жалобы на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, оператора электронной площадки, оператора специализированной электронной площадки или комиссии по осуществлению закупок нарушений законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов о контрактной



системе в сфере закупок контрольный орган в сфере закупок вправе в том числе:

- составлять протоколы об административных правонарушениях, связанных с нарушениями законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов о контрактной системе в сфере закупок, рассматривать дела о таких административных правонарушениях и принимать меры по их предотвращению в соответствии с законодательством об административных правонарушениях (подпункт 1);

- выдавать обязательные для исполнения предписания об устранении таких нарушений в соответствии с законодательством Российской Федерации, в том числе об аннулировании определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) (подпункт 2).

Таким образом, поскольку в рассматриваемом случае заказчик фактически направил обществу проект контракта, отличающийся по своим условиям, предусматривающим периоды оплаты работ, от проекта контракта, являющегося необъемлемой частью документации об аукционе, апелляционный суд поддерживает вывод обжалуемого решения суда первой инстанции о наличии в деянии администрации нарушения части 1 статьи 34 и части 10 статьи 83.2 Закона № 44-ФЗ.

Следовательно, в силу предоставленных управлению полномочий при наличии признаков нарушения, за которое предусмотрена административная ответственность, управление вправе было передать материалы должностному лицу УФАС для принятия решения о возбуждении дела об административном правонарушении (пункт 4 резолютивной части оспариваемого решения УФАС от 23.03.2020 № 04-05/2196).

При этом, поскольку вопрос о наличии либо отсутствии в деянии заказчика состава того или иного административного правонарушения, в том числе вины администрации в его совершении, не входит в предмет исследования по настоящему спору, то само по себе указание в пункте 4 оспариваемого решения на передачу материалов должностному лицу УФАС для принятия решения о возбуждении дела об административном правонарушении не свидетельствует о его незаконности и не нарушает прав заявителя.

С учетом изложенного, поскольку на момент обращения с жалобой в УФАС ООО «Адамант» формально считалось победителем электронного аукциона по извещению № 0124300019519000085 на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по проектированию, строительству и ввод в эксплуатацию объекта капитального строительства «Физкультурно-оздоровительный комплекс в пос. Коноша», то оспариваемое решение управления в части пунктов 1, 2 и 4 его резолютивной части является законным и не нарушает прав заявителя.

Вместе с тем коллегия судей не может согласиться с выводами суда первой инстанции о законности пункта 3 резолютивной части решения УФАС от 23.03.2020 № 04-05/2196 и предписания от 23.03.2020 № 04-05/2197, выданного ответчиком заявителю на основании этого пункта решения.

При этом апелляция признает ошибочными выводы суда первой инстанции о том, что ООО «Адамант» является победителем спорного электронного аукциона, а также о том, что решение суда по делу № А05-1501/2020 не имеет значения для настоящего дела.

Как предусмотрено частью 23 статьи 99 Закона № 44-ФЗ, предписание об устранении нарушения законодательства Российской Федерации или иных нормативных правовых актов о контрактной системе в сфере закупок, выданное в соответствии с пунктом 2 части 22 настоящей статьи, должно содержать указание на конкретные действия, которые должно совершить лицо, получившее такое предписание, для устранения указанного нарушения. Контракт не может быть заключен до даты исполнения предписания, представления, предусмотренных настоящей статьей.

В данном случае, как указано ранее в настоящем постановлении, оспариваемым предписанием на заявителя возложена обязанность в срок до 21.04.2020 устранить выявленные нарушения требований части 1 статьи 34 и части 10 статьи 83.2 Закона № 44-ФЗ, а именно повторно направить проект контракта победителю электронного аукциона – ООО «Адамант», при направлении проект контракта привести в соответствие требованиям части 1 статьи 34 Закона № 44-ФЗ.

Таким образом, названным предписанием на заказчика возложена обязанность совершить действия, направленные, по сути, на фактическое заключение контракта с ООО «Адамант» по итогам электронного аукциона, проведенного по извещению № 0124300019519000085.

При этом администрация предупреждена о возможности применения административной ответственности по части 7 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях за неисполнение указанного предписания.

Отказывая в удовлетворении требований администрации в указанной части, суд первой инстанции не мотивировал, по каким причинам он пришел к тому, что решение суда по делу № А05-1501/2020 не будет иметь преюдициального значения для настоящего дела.

Между тем обстоятельства, установленные в рамках дела № А05-1501/2020, по мнению апелляционного суда, имеют значение для рассматриваемого дела, поскольку касаются вопроса законности участия общества в спорном аукционе и его статуса в качестве победителя.

Так, в рамках дела № А05-1501/2020 Арбитражным судом Архангельской области рассмотрено заявление администрации о признании незаконными и отмене решения и предписания УФАС от 20.12.2019 по делу № 358мз-19, а также решения и предписания управления от 31.01.2020 по делу № 40мз-20.

ООО «Адамант» привлечено к участию в данном деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора.

Как установлено судом в рамках указанного выше дела, 29.11.2019 заказчиком на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в сети Интернет <http://zakupki.gov.ru> размещено извещение

№ 0124300019519000085 о проведении электронного аукциона и документация об электронном аукционе на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по проектированию, строительству и вводу в эксплуатацию объекта капитального строительства «Физкультурно-оздоровительный комплекс в пос. Коноша». Начальная (максимальная) цена муниципального контракта установлена 200 839 410 руб. Оператор электронной площадки – ЗАО «Сбербанк-АСТ».

В составе заявки ООО «Адамант» приложило выписку из реестра членов саморегулируемой организации (далее – СРО) в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства в отношении объектов капитального строительства от 02.12.2019 № 02-1146, содержащую информацию об уровне ответственности члена СРО по обязательствам по договору строительного подряда и стоимости работ по одному договору, в соответствии с которым внесен взнос в компенсационный фонд возмещения вреда, «первый, не превышает 60 млн. рублей». При этом, поскольку предложение о цене контракта данного участника закупки составило 173 726 089 руб. 65 коп., то уровень ответственности общества должен быть вторым.

С учетом положений Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее – ГрК РФ) администрация признала, что на момент проведения аукциона ООО «Адамант» являлось участником СРО, однако не имело необходимого размера компенсационного фонда.

В связи с этим в соответствии с протоколом подведения итогов электронного аукциона от 12.12.2019 заявка общества признана заказчиком не соответствующей требованиям документации об аукционе, при этом приведено следующее основание: «п.2 ч.6 ст.69 Закона 44-ФЗ (несоответствие участника аукционным требованиям части 1 статьи 31 ФЗ № 44)».

По результатам проведенной внеплановой проверки в связи с поступившей 13.12.2019 в УФАС жалобой общества на действия созданной заказчиком комиссии при проведении электронного аукциона (извещение № 0124300019519000085) в связи с признанием ею несоответствующей заявке общества по результатам рассмотрения вторых частей заявок на участие в электронном аукционе, управлением по делу № 358мз-19 принято решение от 20.12.2019, которым жалоба ООО «Адамант» признана обоснованной (пункт 1 резолютивной части); аукционная комиссия, созданная заказчиком – нарушившей части 7 и 8 статьи 69 Закона № 44-ФЗ (пункт 2); постановлено заказчику, аукционной комиссии, оператору электронной площадки – ЗАО «Сбербанк-АСТ» выдать предписание об устранении выявленных нарушений Закона № 44-ФЗ (пункт 3), а также передать материалы дела должностному лицу УФАС для принятия решения о возбуждении дела об административном правонарушении (пункт 4).

Во исполнение указанного решения управлением 20.12.2019 выдано предписание № 04-05/6902 об устранении в срок до 24.01.2020 выявленных нарушений Закона № 44-ФЗ, а именно:

1. Заказчику, аукционной комиссии отменить протокол подведения итогов электронного аукциона от 12.12.2019; разместить информацию об отмене указанного протокола на сайте электронной площадки.

Оператору электронной площадки обеспечить заказчику, аукционной комиссии возможность исполнения пункта 1 настоящего предписания, уведомить участников закупки, подавших заявки на участие в аукционе, о необходимости наличия на счетах для проведения операций по обеспечению участия в электронных аукционах, открытых участникам закупки, денежных средств в размере обеспечения заявки на участие в аукционе, о блокировании операций в отношении указанных средств, в случае если в их отношении блокирование прекращено.

2. Аукционной комиссии повторно провести процедуру рассмотрения вторых частей заявок на участие в электронном аукционе на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по проектированию, строительству и ввод в эксплуатацию объекта капитального строительства «Физкультурно-оздоровительный комплекс в пос. Коноша» (извещение № 0124300019519000085) без учета требований к уровню ответственности участника закупки по обязательствам по договорам строительного подряда, заключаемым с использованием конкурентных способов заключения договоров.

Поскольку в предписании установлен срок его исполнения, администрация отменила ранее вынесенный протокол и повторно провела процедуру рассмотрения вторых частей заявок на участие в спорном электронном аукционе. Согласно протоколу подведения итогов электронного аукциона от 23.01.2020 общество признано соответствующим требованиям документации об аукционе, то есть победителем.

Вместе с тем 23.01.2020 заказчиком принято решение об отказе от заключения контракта с победителем электронного аукциона, мотивированное тем, что общество не соответствует требованиям, предъявляемым ГрК РФ к уровню ответственности участника закупки, что подтверждается письмом СРО «Союз профессиональных строителей» от 23.01.2020 № 02-13, выпиской из реестра членов саморегулируемой организации 23.01.2020 № 02-75.

ООО «Адамант» 27.01.2020 вновь обратилось в УФАС с жалобой на действия заказчика при проведении электронного аукциона (извещение № 0124300019519000085) в связи с отказом администрации от заключения с ним контракта.

По результатам проведенной внеплановой проверки управлением принято решение от 31.01.2020 № 04-05/711 по делу № 40мз-20, которым жалоба ООО «Адамант» признана обоснованной (пункт 1); заказчик – нарушившим часть 9 статьи 31 Закона № 44-ФЗ (пункт 2); постановлено заказчику, оператору электронной площадки выдать предписание об устранении выявленных нарушений Закона о контрактной системе (пункт 3) и передать материалы дела должностному лицу УФАС для принятия решения о возбуждении дела об административном правонарушении (пункт 4).

Во исполнение указанного решения 31.01.2020 ответчиком выдано предписание № 04-05/710 по делу № 40мз-20, согласно которому:

1. Заказчику, оператору электронной площадки предписано возобновить процедуру заключения контракта.

2. Заказчику отменить протокол от 23.01.2020 об отказе от заключения контракта. Разместить информацию об отмене указанного протокола на сайте единой информационной системы.

3. Заказчику направить проект вышеуказанного контракта победителю.

4. Оператору электронной площадки обеспечить заказчику возможность заключения муниципального контракта на выполнение работ по проектированию, строительству и ввод в эксплуатацию объекта капитального строительства «Физкультурно-оздоровительный комплекс в пос. Коноша» (извещение № 0124300019519000085) с победителем электронного аукциона – ООО «Адамант».

5. В течение 3-х рабочих дней с момента подписания проекта контракта победителем сообщить об исполнении настоящего предписания в УФАС.

Таким образом, действия администрации по направлению проекта контракта с внесенными в него изменениями, законность которых рассматривается в рамках настоящего дела, является следствием вышеперечисленных обстоятельств, связанных с участием общества в одном и том же спорном аукционе.

Вместе с тем решением Арбитражного суда Архангельской области от 08 июня 2020 года по делу № А05-1501/2020, оставленным без изменения постановлением Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 20 августа 2020 года и постановлением Арбитражного суда Северо-Западного округа от 15 декабря 2020 года, решения УФАС от 20.12.2020 и от 31.01.2020 (за исключением решения управления по делу № 358мз-19 в части признания аукционной комиссии нарушившей часть 8 статьи 69 Закона № 44-ФЗ), а также оба выданных на их основании предписания признаны недействительными.

Таким образом, с учетом принятых судебных актов по вышеуказанному делу правовые последствия результатов электронного аукциона (извещение № 0124300019519000085) выразились в том, что суды трех инстанций установили правомерность действий аукционной комиссии администрации по признанию 12.12.2019 заявки ООО «Адамант» не соответствующей требованиям документации об аукционе (эпизод по решению от 20.12.2019 и предписанию управления от 20.12.2019 № 04-05/6902 по делу № 358мз-19), а также установили правомерность действий заказчика по отказу от заключения контракта с обществом (эпизод по решению управления от 31.01.2020 № 04-05/711 и предписанию 31.01.2020 ответчиком выдано предписание № 04-05/710 по делу № 40мз-20).

В соответствии с частью 7 статьи 201 АПК РФ решения арбитражного суда по делам об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия,

должностных лиц подлежат немедленному исполнению, если иные сроки не установлены в решении суда.

При этом согласно части 1 статьи 16 АПК РФ вступившие в законную силу судебные акты арбитражного суда являются обязательными для органов государственной власти, органов местного самоуправления, иных органов, организаций, должностных лиц и граждан и подлежат исполнению на всей территории Российской Федерации.

Следовательно, с учетом решения Арбитражного суда Архангельской области от 08 июня 2020 года по делу № А05-1501/2020, которое принято до вынесения судом решения по настоящему делу (19.07.2020) и которым действия заказчика по отказу от заключения контракта с обществом как с победителем признаны законными, ООО «Адамант» более не вправе претендовать на заключение с администрацией контракта по итогам проведения этого аукциона.

Вместе с тем, принимая решение по рассматриваемому делу № А05-3674/2020 до вступления в законную силу решения суда по делу № А05-1501/2020 и признав правомерным решение управления от 23.03.2020 № 04-05/2196 в части пункта 3 его резолютивной части, а также признав правомерным предписание от 23.03.2020 № 04-05/2197, которым на администрацию возложена обязанность повторно направить проект контракта победителю электронного аукциона – ООО «Адамант», при направлении проект контракта привести в соответствие требованиям части 1 статьи 34 Закона № 44-ФЗ, суд первой инстанции, по сути, признал наличие у заказчика обязанности заключить контракт с обществом, фактически не имеющим на это права.

Следует отметить, что хронология принятия УФАС всех решений по жалобам общества и выдачи на их основании предписаний об устранении выявленных со стороны заказчика нарушений путем совершения администрацией конкретных действий (отменить протокол подведения итогов электронного аукциона от 12.12.2019, повторно провести процедуру рассмотрения вторых частей заявок на участие в электронном аукционе на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по извещению № 0124300019519000085, отменить протокол от 23.01.2020 об отказе от заключения контракта, направить проект вышеуказанного контракта победителю, повторно направить проект контракта победителю электронного аукциона – ООО «Адамант», при направлении проект контракта привести в соответствие требованиям части 1 статьи 34 Закона № 44-ФЗ), а также путем выполнения оператором электронной площадки возложенной на него обязанности обеспечить заказчику возможность заключения муниципального контракта на выполнение работ по проектированию, строительству и ввод в эксплуатацию объекта капитального строительства «Физкультурно-оздоровительный комплекс в пос. Коноша» (извещение № 0124300019519000085) с победителем электронного аукциона – ООО «Адамант», направлена, по сути, на понуждение администрации в конечном итоге заключить контракт по данному аукциону именно с обществом.

Между тем, как указано выше, на момент рассмотрения настоящего дела в суде первой инстанции уже имелся судебный акт арбитражного суда, фактически признавший отсутствие у ООО «Адамант» права, а у администрации – обязанности заключить контракт по спорному электронному аукциону. Законность такого судебного акта впоследствии подтверждена судами вышестоящих инстанций.

Таким образом, в сложившейся ситуации выданное заказчику предписание УФАС от 23.03.2020 № 04-05/2197, обязывающее администрацию повторно направить обществу надлежаще оформленный проект контракта, не повлечет восстановления прав и законных интересов ООО «Адамант» на заключение с ним контракта, которых у него, по сути, не возникло.

Само по себе формальное направление заявителем надлежаще оформленного проекта контракта обществу в отсутствие у последнего права на его подписание лишено всякого смысла.

В свою очередь, неисполнение данного предписания может повлечь для заявителя применение мер административной ответственности, на что прямо указано в этом предписании, а заключение контракта с лицом, которое не может быть признано победителем в установленном порядке, также может повлечь для заявителя в дальнейшем неблагоприятные правовые последствия в виде претензий со стороны контролирующего органом на предмет законности использования бюджетных средств.

При таких обстоятельствах апелляционная коллегия считает, что у управления не имелось правовых оснований для выдачи администрации оспариваемого предписания, а отказ суда первой инстанции в удовлетворении требований администрации в части признания недействительным пункта 3 резолютивной части решения управления от 23.03.2020 № 04-05/2196 и предписания от 23.03.2020 № 04-05/2197, мотивированный тем, что ООО «Адамант» является победителем спорного аукциона, создает правовую неопределенность в вопросе наличия либо отсутствия у заказчика обязанности заключить контракт с названным обществом применительно к обстоятельствам, установленным в рамках дела № А05-1501/2020.

Сохранение в силе оспариваемого предписания УФАС не направлено на восстановление прав третьего лица, которые у него отсутствуют.

Согласно пункту 2 статьи 269 АПК РФ по результатам рассмотрения апелляционной жалобы арбитражный суд апелляционной инстанции вправе отменить или изменить решение суда первой инстанции полностью или в части и принять по делу новый судебный акт.

В связи с этим решение суда первой инстанции подлежит отмене на основании пунктов 1 и 4 части 1 статьи 270 АПК РФ в части отказа в удовлетворения требований администрации о признании недействительным пункта 3 резолютивной части решения УФАС от 23.03.2020 № 04-05/2196 и в части отказа в признании недействительным предписания управления от 23.03.2020 № 04-05/2197.

Оснований для отмены решения суда в остальной части не имеется.

Руководствуясь статьями 269 – 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Четырнадцатый арбитражный апелляционный суд

**п о с т а н о в и л :**

решение Арбитражного суда Архангельской области от 19 июля 2020 по делу № А05-3674/2020 отменить в части отказа в признании недействительным пункта 3 резолютивной части решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Архангельской области от 23.03.2020 № 04-05/2196 и в части отказа в признании недействительным предписания Управления Федеральной антимонопольной службы по Архангельской области от 23.03.2020 № 04-05/2197.

Признать не соответствующими Федеральному закону от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» и недействительными решение Управления Федеральной антимонопольной службы по Архангельской области от 23.03.2020 № 04-05/2196 в части пункта 3 его резолютивной части и предписание Управления Федеральной антимонопольной службы по Архангельской области от 23.03.2020 № 04-05/2197.

В остальной части решение Арбитражного суда Архангельской области от 19 июля 2020 по делу № А05-3674/2020 оставить без изменения.

Постановление может быть обжаловано в Арбитражный суд Северо-Западного округа в срок, не превышающий двух месяцев со дня его принятия.

Председательствующий

А.Ю. Докшина

Судьи

Е.А. Алимова

Н.В. Мурахина