

# АРБИТРАЖНЫЙ СУД СЕВЕРО-ЗАПАДНОГО ОКРУГА

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ от 30 сентября 2019 г. по делу N A44-12383/2018

Арбитражный суд Северо-Западного округа в составе председательствующего Толкунова В.М., судей Алешкевича О.А., Савицкой И.Г., рассмотрев 23.09.2019 в открытом судебном заседании кассационную жалобу государственного областного казенного учреждения "Управление автомобильных дорог Новгородской области "Новгородавтодор" на решение Арбитражного суда Новгородской области от 05.03.2019 (судья Куропова Л.А.) и постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 04.06.2019 (судьи Алимова Е.А., Болдырева Е.Н., Докшина А.Ю.) по делу N A44-12383/2018,

установил:

Государственное областное казенное учреждение "Управление автомобильных дорог Новгородской области "Новгородавтодор", место нахождения: 173000, Великий Новгород, Славная ул., д. 55, ОГРН 1025300785070, ИНН 5321047240 (далее - ГОКУ "Новгородавтодор", Учреждение, государственный заказчик), обратилось в Арбитражный суд Новгородской области с заявлением к Министерству государственного управления Новгородской области, место нахождения: 173007, Великий Новгород, пл. Победы - Софийская ул., д. 1, каб. 242, ОГРН 1025300805903, ИНН 5321089867 (далее - Министерство), о признании недействительным решения от 05.10.2018 в части признания в действиях Учреждения нарушения части 8 статьи 30, пункта 1 части 13 статьи 34 и пунктов 3 и 5 статьи 95 Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее - Закон N 44-ФЗ, Закон о контрактной системе).

Решением суда первой инстанции от 05.03.2019, оставленным без изменения постановлением апелляционного суда от 04.06.2019, в удовлетворении заявленных требований отказано.

В кассационной жалобе Учреждение просит отменить состоявшиеся судебные акты и удовлетворить заявленные требования. По мнению подателя жалобы, судами не учтено, что заказчиком допущена техническая ошибка, которая не может свидетельствовать о существенном нарушении законодательства о контрактной системе, запросов о даче разъяснений положений конкурсной документации от участников конкурса не поступало. Учреждение считает, что вменяемые нарушения являются ошибочными, поскольку возможность изменения условий контракта, указанная в конкурсной документации, носит информативный, а не обязывающий характер для участников конкурса. Податель жалобы также отмечает, что, включая пункт 4.5 в проект контракта, преследовал цель получить возможность должного финансирования от главного распорядителя бюджетных денежных средств, а не уйти от ответственности по исполнению обязательств по контракту перед контрагентом, как посчитали суды.

Представители сторон, надлежащим образом извещенные о месте и времени рассмотрения кассационной жалобы, в судебное заседание не явились. Дело рассмотрено в их отсутствие в соответствии с частью 3 статьи 284 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ).

От ГОКУ "Новгородавтодор" поступило ходатайство о рассмотрении кассационной жалобы в отсутствие своего представителя.

Законность обжалуемых судебных актов проверена в кассационном порядке.

Как следует из материалов дела и установлено судами, на основании поступившего 02.10.2018 обращения Учреждения Министерство решением от 05.10.2018 согласовало заключение государственного контракта на оказание услуг по строительному контролю за выполнением работ по ремонту участков автомобильной дороги общего пользования

регионального значения N 49К-08 Любытино - Неболчи - Бокситогорск км 0+000-км 37+801 в Любытинском муниципальном районе Новгородской области (далее - контракт) с единственным подрядчиком - обществом с ограниченной ответственностью "Эколэнд" (пункт 1).

Обращение представлено по причине признания открытого конкурса несостоявшимся (протокол рассмотрения единственной заявки на участие в открытом конкурсе от 01.10.2018 N 0150200003918000826).

Пунктом 2 данного решения при анализе конкурсной документации в действиях государственного заказчика признаны нарушения части 8 статьи 30, пункта 1 части 1 статьи 34, пункта 2 части 1 статьи 33, пункта 1 части 1 статьи 50, пунктов 3 и 5 части 1 статьи 95 Закона N 44-ФЗ.

В пункте 3 решения указано на необходимость передачи материалов дела уполномоченному должностному лицу для рассмотрения вопроса о возбуждении производства по делу об административном правонарушении.

Не согласившись с законностью указанного решения в части нарушений части 8 статьи 30, пункта 1 части 13 статьи 34, пунктов 3 и 5 части 1 статьи 95 Закона N 44-ФЗ, Учреждение обратилось с заявлением в арбитражный суд.

Суды двух инстанций исследовали и оценили доказательства и доводы, представленные участниками спора, установили обстоятельства дела и указали на наличие у Министерства правовых и фактических оснований для принятия решения в оспоренной заявителем части.

Изучив материалы дела и доводы жалобы, суд кассационной инстанции не находит оснований для ее удовлетворения.

Согласно статье 8 Закона N 44-ФЗ деятельность участников контрактной системы в сфере закупок должна быть направлена на создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок. Любое заинтересованное лицо должно иметь возможность стать поставщиком (подрядчиком, исполнителем). Конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг. Запрещается совершение заказчиками, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок любых действий, которые противоречат требованиям названного Федерального закона, в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

Частью 1 статьи 48 указанного Закона установлено, что под открытым конкурсом понимается конкурс, при котором информация о закупке сообщается заказчиком неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении такого конкурса, конкурсной документации и к участникам закупки предъявляются единые требования.

Для проведения открытого конкурса заказчик разрабатывает и утверждает конкурсную документацию (часть 3 статьи 48 указанного Закона).

В соответствии с пунктом 5 части 1 статьи 50 Закона о контрактной системе конкурсная документация наряду с информацией, указанной в извещении о проведении открытого конкурса, должна содержать информацию о возможности заказчика изменить условия контракта в соответствии с положениями названного Закона.

Согласно части 2 статьи 34 названного Закона при заключении и исполнении контракта изменение его условий в части цены не допускается, за исключением случаев, предусмотренных названной статьей и статьей 95 этого Закона.

В силу пункта 1 части 1 статьи 95 Закона N 44-ФЗ изменение существенных условий контракта при его исполнении не допускается, за исключением их изменения по соглашению

сторон в случае, если возможность изменения условий контракта была предусмотрена документацией о закупке и контрактом.

Пунктами 3, 5 части 1 статьи 95 указанного Закона допускается изменение существенных условий контракта при его исполнении, если цена заключенного для обеспечения нужд субъекта Российской Федерации на срок не менее чем три года контракта составляет или превышает размер цены, установленный Правительством Российской Федерации, и исполнение указанного контракта по не зависящим от сторон контракта обстоятельствам без изменения его условий невозможно, данные условия могут быть изменены на основании решения высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации (пункт 3); в случае изменения в соответствии с законодательством Российской Федерации регулируемых цен (тарифов) на товары, работы, услуги (пункт 5).

Приняв во внимание положения Постановления Правительства Российской Федерации от 19.12.2013 N 1186 "Об установлении размера цены контракта, при которой или при превышении которой существенные условия контракта могут быть изменены по соглашению сторон на основании решения Правительства Российской Федерации, высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации и местной администрации, в случае, если выполнение контракта по не зависящим от сторон контракта обстоятельствам без изменения его условий невозможно", согласно которым существенные условия контракта могут быть изменены в установленном порядке в случае, если выполнение контракта по не зависящим от сторон контракта обстоятельствам без изменения его условий невозможно с ценой контракта 1 млрд руб., заключенного для обеспечения нужд субъекта Российской Федерации, суды со ссылкой на пункты 20.1.3 и 20.1.4 конкурсной документации и начальную (максимальную) цену контракта - 4 377 149 руб. 38 коп., установленную заказчиком, правомерно отметили, что условие конкурсной документации о возможности изменения цены в настоящем случае неправомерно.

Кроме того, судами учтено, что предметом открытого конкурса является оказание услуг по строительному контролю за выполнением работ по ремонту участков автомобильной дороги общего пользования регионального значения, стоимость которых не регулируется законодательством Российской Федерации.

С учетом изложенного основания для изменения условий контракта, установленные пунктами 3 и 5 части 1 статьи 95 Закона N 44-ФЗ, заказчиком применены неправомерно. Министерством данное нарушение выявлено в оформлении конкурсной документации, а не в проекте государственного контракта, в связи с чем ссылки Учреждения на отсутствие спорных условий в заключенном контракте были отклонены судами.

Продублировав из указанного Закона не относящиеся к данному конкретному случаю основания для изменения условий контракта, государственный заказчик вводит в заблуждение потенциальных участников закупки, допускает противоречие между проектом контракта, являющегося неотъемлемой частью конкурсной документации, и самой документацией.

Также судами установлено, что пункт 5.4 проекта контракта, содержащий обязанность заказчика оплатить выполненные работы в течение 15 рабочих дней с даты подписания акта приемки оказанных услуг, соответствует положениям части 8 статьи 30 Закона N 44-ФЗ.

Вместе с тем пункт 4.5 проекта контракта, в котором установлено, что платежи осуществляются заказчиком в пределах лимитов бюджетных обязательств и объемов финансирования, выделенных в 2019, 2020 годах, а также что в случае несвоевременного поступления средств из бюджета заказчик производит оплату услуг по мере и в пределах полученных средств, оценен судами критически ввиду следующего.

Согласно пункту 1 части 13 статьи 34 Закона N 44-ФЗ в контракт включаются обязательные условия 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 силу части 4

статьи 34 указанного Закона в контракт включается обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом.

Условия об ответственности сторон, в том числе заказчика, включены в раздел 11 проекта контракта.

Суды исходили из того, что условие пункта 4.5 контракта об оплате выполненных работ не может быть поставлено в зависимость от поступления средств из бюджета. В решении Министерства отражено и правомерно поддержано судами, что сроки оплаты выполненных работ не могут быть отличными от максимальных сроков, указанных в статьях 30, 34 Закона N 44-ФЗ.

Кроме того, из пункта 10.1 извещения об осуществлении закупки усматривается, что участниками закупки могут быть только субъекты малого предпринимательства, социально ориентированные некоммерческие организации, в связи с чем соблюдение данных требований заказчиком направлено на развитие субъектов малого предпринимательства и социально ориентированных некоммерческих организаций, укреплению их материальной стабильности, а также увеличению оборотного капитала предприятий.

Пунктом 2 статьи 85 Бюджетного кодекса Российской Федерации (далее - БК РФ) расходные обязательства субъекта Российской Федерации, указанные в абзацах втором - пятом пункта 1 указанной статьи, устанавливаются органами государственной власти субъекта Российской Федерации самостоятельно и исполняются за счет собственных доходов и источников финансирования дефицита бюджета субъекта Российской Федерации.

В силу части 5 статьи 161 БК РФ заключение и оплата казенным учреждением государственных (муниципальных) контрактов, иных договоров, подлежащих исполнению за счет бюджетных средств, производятся от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации, муниципального образования в пределах доведенных казенному учреждению лимитов бюджетных обязательств, если иное не установлено названным Кодексом, и с учетом принятых и неисполненных обязательств. На основании подпункта 1 пункта 1 статьи 162 БК РФ получатель бюджетных средств принимает и (или) исполняет в пределах доведенных лимитов бюджетных обязательств и (или) бюджетных ассигнований бюджетные обязательства.

Судами правомерно отмечено, что в соответствии с уставом Учреждение является государственным областным казенным учреждением и финансируется из областного бюджета. Государственные контракты заключаются в пределах доведенных лимитов бюджетных обязательств, в связи с чем подлежат оплате в установленный в контракте срок, а потому ссылка Учреждения на включение пункта 4.5 в проект контракта с целью получения возможности должного финансирования от главного распорядителя бюджетных денежных средств безотносительна к рассматриваемой ситуации.

Изменение существенных условий контракта при его исполнении допускается на основании пункта 5 части 1 статьи 95 Закона N 44-ФЗ, 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.

Между тем указанное не является основанием для несвоевременной оплаты заказчиком принятых работ по контракту.

Вопреки доводам кассационной жалобы, следует отметить, что установление заказчиком вышеуказанного противоречивого положения проекта контракта о сроке оплаты указанных услуг, не предусмотренного законодательством о контрактной системе, свидетельствует о нарушении в действиях Учреждения пункта 1 части 13 статьи 34 Закона N 44-ФЗ.

Фактические обстоятельства, имеющие значение для дела, установлены судами первой и апелляционной инстанций на основании полного, всестороннего и объективного исследования имеющихся в деле доказательств, с учетом всех доводов и возражений участвующих в деле лиц;

выводы судов основаны на правильном применении норм материального и процессуального права, в связи с чем у суда кассационной инстанции отсутствуют основания для отмены либо изменения принятых по делу судебных актов (статья 288 АПК РФ).

Руководствуясь статьей 286, пунктом 1 части 1 статьи 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Северо-Западного округа

постановил:

решение Арбитражного суда Новгородской области от 05.03.2019 и постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 04.06.2019 по делу N A44-12383/2018 оставить без изменения, а кассационную жалобу государственного областного казенного учреждения "Управление автомобильных дорог Новгородской области "Новгородавтодор" - без удовлетворения.

Председательствующий  
В.М.ТОЛКУНОВ

Судьи  
О.А.АЛЕШКЕВИЧ  
И.Г.САВИЦКАЯ