



**ФЕДЕРАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД
ПОВОЛЖСКОГО ОКРУГА**

420066, Республика Татарстан, г. Казань, ул. Правосудия, д. 2, тел. (843) 235-21-61
<http://faspo.arbitr.ru> e-mail: info@faspo.arbitr.ru

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ
арбитражного суда кассационной инстанции**

г. Казань

Дело № А65-14418/2013

03 апреля 2014 года

Резолютивная часть постановления объявлена 01 апреля 2014 года.

Полный текст постановления изготовлен 03 апреля 2014 года.

Федеральный арбитражный суд Поволжского округа в составе:
председательствующего судьи Егоровой М.В.,
судей Мухаметшина Р.Р., Хабибуллина Л.Ф.,
при участии представителей:
заявителя – Смирновой Р.А. (доверенность от 09.01.2014 № АГ-02/45),
ответчика – ФКУ «Волго-Вятскуправтодор» – Талиповой А.И.
(доверенность от 04.10.2013 б/н),

в отсутствие:

ответчика – ООО «Татнефтедор» – извещен надлежащим образом,
третьих лиц – извещены надлежащим образом,
рассмотрев в открытом судебном заседании кассационную жалобу
Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике
Татарстан

на решение Арбитражного суда Республики Татарстан от 02.10.2013 (судья Хамитов З.Н.) и постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 24.12.2013 (председательствующий судья Филиппова Е.Г., судьи Захарова Е.И., Семушкин В.С.)

по делу № А65-14418/2013

по заявлению Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан, г. Казань (ОГРН 1021602866405, ИНН 1653003714) к Федеральному казенному учреждению «Федеральное управление автомобильных дорог Волго-Вятского региона Федерального дорожного агентства», г. Казань (ОГРН 1021603620323, ИНН 1660061210), обществу с ограниченной ответственностью «Татнефтедор», г. Бугульма (ОГРН 1021601763732, ИНН 1645000406), о признании недействительным размещения заказа по открытому аукциону, государственного контракта от 26.11.2012 № Т-6-13, с участием третьих лиц: Коковицына А.Ю., г. Ижевск, Федерального дорожного агентства Министерства транспорта Российской Федерации, г. Москва,

УСТАНОВИЛ:

Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан, г. Казань (далее – УФАС по РТ, антимонопольный орган, заявитель) обратилось в Арбитражный суд Республики Татарстан с заявлением к Федеральному казенному учреждению «Федеральное управление автомобильных дорог Волго-Вятского региона Федерального дорожного агентства», г. Казань (далее – ФКУ «Волго-Вятскуправтодор»), обществу с ограниченной ответственностью «Татнефтедор», г. Бугульма (далее – ООО «Татнефтедор») о признании размещения заказа по открытому аукциону в электронной форме № 0311100007212000267 на предмет: «Содержание действующей сети автомобильных дорог общего пользования федерального значения Казань-Оренбург км 191+670 – км 399+065 в Республике Татарстан» недействительным; о признании государственного контракта от 26.11.2012 № Т-6-13, заключенного между

ФКУ «Волго-Вятскуправтодор» и ООО «Татнефтедор», недействительным (с учетом частичного отказа от заявленных требований, принятых судом первой инстанции).

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены Коковицын А.Ю., Федеральное дорожное агентство Министерства транспорта Российской Федерации.

Решением Арбитражного суда Республики Татарстан от 02.10.2013 принят отказ УФАС по РТ от заявленных требований в части применения последствий недействительности сделки, предусмотренных пунктом 2 статьи 167 Гражданского кодекса Российской Федерации, в части осуществления со стороны ООО «Татнефтедор» возврата денежных средств, полученных от ФКУ «Волго-Вятскуправтодор» в рамках государственного контракта от 26.11.2012 № Т-6-13, в том числе постановления выполнения работ по данному контракту (в случае, если они начали выполняться ООО «Татнефтедор»), производство по делу в этой части прекращено. В удовлетворении уточненных требований отказано.

Постановлением Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 24.12.2013 вышеуказанное решение оставлено без изменения.

В кассационной жалобе УФАС по РТ с принятыми по делу судебными актами не согласилось, просит их отменить и принять новый судебный акт об удовлетворении требований. При этом антимонопольный орган полагает, что судами при неполном выяснении всех существенных обстоятельств по делу неправильно применены нормы материального права, поскольку в ходе проведения внеплановой проверки было установлено, что государственным заказчиком – ФКУ «Волго-Вятскуправтодор» были допущены нарушения части 3.1 статьи 34, части 4 статьи 11, пункта 11 части 3 статьи 41.6, части 4 статьи 41.6 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении

заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о размещении заказов).

В отзыве на кассационную жалобу и пояснении по ней Федеральное дорожное агентство Министерства транспорта Российской Федерации не согласилось с доводами заявителя по основаниям, отраженным в тексте обжалованных судебных актов.

В отзыве на кассационную жалобу ФКУ «Волго-Вятскуправтодор» возражает против доводов УФАС по РТ и просит обжалованные антимонопольным органом судебные акты оставить без изменения, а кассационную жалобу – без удовлетворения.

Ответчик – ООО «Татнефтедор» и третьи лица по делу, надлежащим образом извещенные о времени и месте судебного разбирательства в кассационной инстанции, явку своих представителей в судебное заседание не обеспечили, что не препятствует рассмотрению дела в их отсутствие в силу части 3 статьи 284 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Федеральный арбитражный суд Поволжского округа, проверив правильность применения судами норм материального и процессуального права, не находит оснований для отмены либо изменения обжалованных судебных актов исходя из следующего.

Как следует из материалов дела, 22.10.2012 на официальном сайте Российской Федерации www.zakupki.gov.ru было размещено извещение № 0311100007212000267 о проведении открытого аукциона в электронной форме на предмет: «Содержание действующей сети автомобильных дорог общего пользования федерального значения Казань-Оренбург км 191+670 – км 399+065 в Республике Татарстан», заказчик: Федеральное казенное учреждение «Федеральное управление автомобильных дорог Волго-Вятского региона Федерального дорожного агентства», начальная (максимальная) цена контракта 640 786 074 рублей, сроки выполнения

работ: начало – 01 января 2013 года, окончание – 30 июня 2018 года, место выполнения работ: Республика Татарстан, участок автомобильной дороги Казань-Оренбург км 191+670 – км 399+065, дата и время окончания срока подачи заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме (по местному времени) 12 ноября 2012 года 09:00, дата окончания срока рассмотрения заявок 13 ноября 2012 года, дата проведения открытого аукциона в электронной форме (по местному времени) 16 ноября 2012 года.

Согласно протоколу рассмотрения заявок на участие в открытом аукционе от 13.11.2012 аукционной комиссией рассмотрена первая часть заявки с порядковым номером 1 и принято решение о допуске к участию в аукционе.

В соответствии с протоколом подведения итогов открытого аукциона в электронной форме аукционной комиссией рассмотрена вторая часть заявки участника с порядковым номером 1 – ООО «Татнефтедор» и принято решение о соответствии заявки предъявляемым требованиям.

По итогам открытого аукциона между ФКУ «Волго-Вятскуправтодор» (заказчик) и ООО «Татнефтедор» (подрядчик) 26.11.2012 заключен государственный контракт № Т-6-13, согласно которому заказчик поручает, а подрядчик принимает на себя обязательства по содержанию автомобильных дорог общего пользования федерального значения Казань-Оренбург км 191+670 – км 399+065 в Республике Татарстан.

По результатам внеплановой документарной проверки, проведенной на основании обращения гр-на Коковицына А.Ю., антимонопольным органом установлено, что в нарушении части 4 статьи 11, пункта 11 части 3 статьи 41.6, части 4 статьи 41.6 Закона о размещении заказов в пункте 11.2 части 11 документации об открытом аукционе в электронной форме установлено требование о предоставлении банковской гарантии,

срок которой превышает срок исполнения обязательств по государственному контракту на 60 календарных дней.

Кроме того, в документации об открытом аукционе в электронной форме заказчиком установлено требование об обеспечении заявки на участие в вышеуказанном открытом аукционе в электронной форме в размере 32 039 000 рублей, а также обеспечение исполнения контракта в размере 64 078 608 рублей (представляется в виде банковской гарантии либо внесением на счет заказчика денежных средств на весь период действия контракта). В документации об открытом аукционе в электронной форме установлено, что выполнение работ осуществляется с января 2013 года по июнь 2018 года, то есть контракт заключается сроком на пять лет.

По мнению антимонопольного органа, требование о выполнении работ в течение пяти лет, а также большие суммы на обеспечение контракта и заявки, ввиду большой начальной (максимальной) цены, являются требованиями, ограничивающими конкуренцию, влекущими ограничение числа участников размещения заказа, что подтверждается одной заявкой от ООО «Татнефтедор», поданной на участие в вышеуказанном открытом аукционе в электронной форме. УФАС по РТ считает, что непредусмотренное законом ограничение доступа к участию в торгах независимо от количества лиц, подвергнутых такому ограничению, является безусловным основанием для признания действий государственного заказчика нарушающими антимонопольное законодательство. Установление таких требований, как заключение контрактов сроком выполнения работ более одного года (3-5 лет), ведет к ограничению числа участников открытого аукциона в электронной форме и как следствие к нарушению, в том числе статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

Посчитав, что государственным заказчиком нарушены требования Закона о размещении заказов, УФАС по РТ обратилось в арбитражный суд с соответствующим заявлением.

Судебные инстанции отказали в удовлетворении заявленных (уточненных) требований ввиду следующего.

Размещение заказа в силу части 1 статьи 10 Закона о размещении заказов может осуществляться: путем проведения торгов в форме конкурса, аукциона, в том числе аукциона в электронной форме; без проведения торгов (запрос котировок, у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), на товарных биржах).

Под открытым аукционом в электронной форме на право заключить государственный или муниципальный контракт понимается открытый аукцион, проведение которого обеспечивается оператором электронной площадки на сайте в сети Интернет в порядке, установленном главой 3.1 Закона о размещении заказов (статья 41.1 Закона).

Согласно пункту 11 части 3 статьи 41.6 Закона о размещении заказов документация об открытом аукционе в электронной форме должна содержать размер обеспечения исполнения контракта, срок и порядок его предоставления в случае, если заказчиком, уполномоченным органом установлено требование обеспечения исполнения контракта.

В рассматриваемом случае заказчик установил требование об обеспечении исполнения контракта, поэтому документация об открытом аукционе в электронной форме должна была содержать условие о сроке предоставления обеспечения.

Законом о размещении заказов не установлены требования к представляемой участником размещения заказа банковской гарантии в качестве обеспечения исполнения контракта. Банковская гарантия должна соответствовать требованиям, установленным параграфом 6 главы 23 Гражданского кодекса Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 1 статьи 329 Гражданского кодекса Российской Федерации исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой, банковской гарантией и другими способами, предусмотренными законом или договором.

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

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

Таким образом, срок, на который выдана гарантия, является существенным условием гарантийного обязательства.

Поскольку неустойка, предусмотренная основным договором, предъявляется только после истечения срока исполнения принципалом его обязательства перед бенефициаром, срок, на который выдана гарантия, может превышать указанный срок.

Следовательно, обеспечение исполнения обязательства по государственному контракту в форме безотзывной банковской гарантии, выданной на срок, превышающий срок исполнения обязательств по государственному контракту, не противоречит закону. Такое обеспечение направлено на защиту государственных заказчиков от действий недобросовестных участников размещения заказов и позволяет сократить риски, связанные с неисполнением контрактов. Предоставление гарантии является косвенным подтверждением финансовой состоятельности организации и наличия у нее намерения исполнить государственный контракт.

На данные обстоятельства указано и в письме Минэкономразвития Российской Федерации от 12.04.2011 № Д22-580.

Кроме того, частью 3 статьи 96 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», вступившего в силу с 01.01.2014, прямо предусмотрено, что исполнение контракта может обеспечиваться предоставлением банковской гарантии, срок действия которой должен превышать срок действия контракта не менее чем на один месяц.

Таким образом, вывод судов о правомерном установлении требования о предоставлении банковской гарантии, срок которой превышает срок исполнения обязательств по государственному контракту не менее чем на 60 календарных дней, является правильным.

Частью 5 статьи 32 Закона о размещении заказов установлено, что заказчиком, уполномоченным органом может быть установлено требование о внесении денежных средств в качестве обеспечения заявки на участие в аукционе, обеспечения участия в открытом аукционе в электронной форме. При этом размер обеспечения заявки на участие в аукционе, обеспечения участия в открытом аукционе в электронной форме не может превышать пять процентов начальной (максимальной) цены контракта.

Пунктом 9 части 4 статьи 34 Закона о размещении заказов предусмотрено, что размер обеспечения исполнения контракта не может превышать тридцать процентов начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), указанной в извещении о проведении открытого аукциона. В случае если начальная (максимальная) цена контракта (цена лота) превышает пятьдесят миллионов рублей, заказчик, уполномоченный орган обязаны установить требование обеспечения исполнения контракта в размере от десяти до тридцати процентов начальной (максимальной) цены контракта (цены лота).

Таким образом, возможность установления требований об обеспечении заявки и контракта прямо предусмотрена названными положениями статей Закона о размещении заказов.

Поэтому установив требование об обеспечении исполнения контракта в размере 64 078 608 рублей, что составляет 10% от начальной (максимальной) цены контракта и обеспечение заявки на участие в аукционе, не свидетельствует о наличии в действиях государственного заказчика нарушений антимонопольного законодательства, способных привести к ограничению количества участников размещения заказов, в том числе посредством увеличения размера обеспечения исполнения контракта.

Что касается размещения заказа с указанием сроков проведения работ более чем на один год, что ведет, по мнению заявителя, к ограничению числа участников открытого аукциона в электронной форме и потому необходимо проводить торги на более короткие сроки, то, как правильно указано судами, федеральным законом о торгах такое требование при составлении документации об аукционе в электронной форме не предусмотрено.

В соответствии с пунктом 4 (1) постановления Правительства Российской Федерации от 29.12.2007 № 978 «Об утверждении правил принятия решений о заключении долгосрочных государственных (муниципальных) контрактов на выполнение работ (оказание услуг) с длительным производственным циклом» государственный заказчик вправе заключать долгосрочные государственные контракты на выполнение работ по содержанию автомобильных дорог общего пользования федерального значения и искусственных сооружений на них на срок, превышающий срок действия утвержденных лимитов бюджетных обязательств на указанные цели, при условии не превышения годового предельного объема средств, предусматриваемых на оплату таких государственных контрактов за пределами планового периода, над максимальным годовым объемом

лимитов бюджетных обязательств, утвержденных на ремонт и содержание автомобильных дорог общего пользования федерального значения и искусственных сооружений на них в пределах текущего финансового года и планового периода.

Заключение долгосрочных государственных контрактов на выполнение работ по содержанию автомобильных дорог федерального значения на срок, превышающий плановый период, установленный в законе о федеральном бюджете на текущий год и плановый период, позволяет обеспечить повышение качества содержания включенных в контракт автомобильных дорог, а также эффективности расходования бюджетных средств за счет создания мотивации подрядных организаций, привлекаемых для выполнения контракта в соответствии с законодательством о закупках для государственных нужд, в повышении долговечности дороги и искусственных сооружений на ней для оптимизации себестоимости работ. Кроме того, заключение долгосрочных государственных контрактов позволяет уменьшить затраты заказчиков, связанные с подготовкой и проведением процедур размещения государственных заказов (пояснительная записка Министерства транспорта Российской Федерации к проекту постановления Правительства Российской Федерации от 27.01.2012 № 40).

Поэтому суды сделали правильный вывод о том, что государственный контракт от 26.11.2012 № Т-6-13, заключенный ФКУ «Волго-Вятскуправтодор» с ООО «Татнефтедор» на срок пять лет, основан на законе.

Суды обеих инстанций обоснованно пришли к выводу, что в действиях государственного заказчика не усматривается нарушений Закона о размещении заказа и антимонопольного законодательства. Размещение заказа путем проведения открытого аукциона в электронной форме № 0311100007212000267 на право заключения государственного контракта на выполнение работ по содержанию действующей сети

автомобильных дорог общего пользования федерального значения является законным и обоснованным.

Доводы кассационной жалобы не опровергают обстоятельств, установленных судами при рассмотрении настоящего дела, и направлены на переоценку их выводов. Нарушений судами норм материального и процессуального права не выявлено, у суда кассационной инстанции отсутствуют основания для отмены обжалованных судебных актов.

На основании изложенного и руководствуясь пунктом 1 части 1 статьи 287, статьями 286, 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Федеральный арбитражный суд Поволжского округа

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Республики Татарстан от 02.10.2013 и постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 24.12.2013 по делу № А65-14418/2013 оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Председательствующий судья

М.В. Егорова

Судьи

Р.Р. Мухаметшин

Л.Ф. Хабибуллин