



# АРБИТРАЖНЫЙ СУД ЗАПАДНО-СИБИРСКОГО ОКРУГА

## П О С Т А Н О В Л Е Н И Е

г. Тюмень

Дело № А75-1934/2018

Резолютивная часть постановления объявлена 25 декабря 2018 года.

Постановление изготовлено в полном объеме 25 декабря 2018 года.

Арбитражный суд Западно-Сибирского округа в составе:

председательствующего

Черноусовой О.Ю.

судей

Григорьева Д.В.

Киричёк Ю.Н.

рассмотрел в судебном заседании с использованием средств аудиозаписи кассационную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Центр» на постановление от 09.08.2018 Восьмого арбитражного апелляционного суда (судьи Грязникова А.С., Иванова Н.Е., Кливер Е.П.) по делу № А75-1934/2018 Арбитражного суда Ханты-Мансийского автономного округа – Югры по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Центр» (628383, Ханты-Мансийский автономный округ – Югра, город Пыть-Ях, 3-й Кедровый микрорайон, улица Р. Кузоваткина, дом 8-505, ИНН 8612016234, ОГРН 1128619000730) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу – Югре (628011, город Ханты-Мансийск, улица Мира, дом 27, ИНН 8601009316, ОГРН 1028600512093) об оспаривании решения.

Другое лицо, участвующее в деле, – Администрация города Мегиона.

В заседании принял участие представитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу – Югре Бороздин Е.Н. по доверенности от 11.12.2017.

Суд установил:

общество с ограниченной ответственностью «Центр» (далее – общество, ООО «Центр») обратилось в Арбитражный суд Ханты-Мансийского автономного округа – Югры с заявлением о признании недействительным решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу – Югре (далее – антимонопольный орган, управление) от 23.01.2018 № РНП-86-205.

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечена Администрация города Мегиона (далее – заказчик).

Решением от 24.04.2018 Арбитражного суда Ханты-Мансийского автономного округа – Югры заявленное требование удовлетворено.

Постановлением от 09.08.2018 Восьмого арбитражного апелляционного суда решение суда первой инстанции отменено, в удовлетворении заявленного требования отказано.

В кассационной жалобе, поданной в Арбитражный суд Западно-Сибирского округа, общество просит отменить постановление суда апелляционной инстанции, ссылаясь на нарушение норм права, несоответствие выводов суда обстоятельствам дела, и оставить в силе решение суда первой инстанции.

По мнению заявителя кассационной жалобы, в его действиях отсутствуют признаки недобросовестности при заключении контракта; ему не была предоставлена возможность заявить свои возражения относительно необходимости включения сведений о нем в реестр недобросовестных поставщиков до вынесения антимонопольным органом оспариваемого решения.

В отзыве на кассационную жалобу управление просит оставить постановление суда апелляционной инстанции без изменения как соответствующее действующему законодательству.

Проверив в соответствии со статьями 284, 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) обоснованность доводов, изложенных в кассационной жалобе, отзыве на нее и выступлении присутствующего в заседании представителя антимонопольного органа, суд кассационной инстанции считает ее подлежащей удовлетворению.

Как следует из материалов дела и установлено судами, ООО «Центр» признано победителем электронного аукциона № 0187300004517000675 на оказание услуг по проведению маркетингового исследования текущего потребления товаров и услуг различных категорий домохозяйствами (гражданами) в городе Мегион согласно протоколу подведения итогов аукциона от 08.12.2017.

Данный протокол размещен заказчиком в единой информационной системе 13.12.2017.

В связи с тем, что в установленный действующим законодательством срок обществом не было представлено надлежащее обеспечение исполнения контракта или информация, подтверждающая добросовестность участника закупки, заказчиком составлен протокол от 21.12.2017 о признании победителя аукциона уклонившимся от заключения контракта.

По результатам проверки поступившей от заказчика информации об уклонении от заключения контракта победителя вышеуказанного аукциона антимонопольным органом вынесено решение от 23.01.2018 № РНП-86-205 о включении в реестр недобросовестных поставщиков сведений об ООО «Центр», а также о его учредителе и руководителе сроком на два года.

Не согласившись с данным решением управления, общество обратилось в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Удовлетворяя заявленное требование, суд первой инстанции исходил из отсутствия у ООО «Центр» намерения уклониться от заключения контракта и существенного нарушения антимонопольным органом порядка рассмотрения вопроса о включении сведений об обществе в реестр недобросовестных поставщиков.

Суд апелляционной инстанции, отменяя решение суда первой инстанции и отказывая в удовлетворении заявленного требования, пришел к выводам о недобросовестном поведении общества при заключении контракта и соблюдении управлением процедуры вынесения оспариваемого решения.

Между тем апелляционным судом не учтено следующее.

В силу части 2 статьи 104 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 о контрактной системе) в реестр недобросовестных поставщиков включается информация об участниках закупок, уклонившихся от заключения контрактов, а также о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми контракты расторгнуты по решению суда или в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта в связи с существенным нарушением ими условий контрактов.

Ведение реестра, в том числе включение (исключение) в реестр информации о недобросовестных поставщиках (подрядчиках, исполнителях) осуществляется Федеральной антимонопольной службой (пункт 4 Правил ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1062, далее – Правила № 1062).

Как следует из оспариваемого решения антимонопольного органа, основанием для включения сведений об ООО «Центр» (директоре и учредителе) в реестр недобросовестных поставщиков послужил факт признания его уклонившимся от заключения контракта.

Согласно статье 70 Закона о контрактной системе в течение пяти дней с даты размещения заказчиком в единой информационной системе проекта контракта победитель электронного аукциона размещает в единой информационной системе проект контракта, подписанный лицом, имеющим право действовать от имени победителя такого аукциона, а также документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения контракта и подписанный усиленной электронной подписью указанного лица (часть 3).

При этом контракт может быть заключен не ранее чем через десять дней с даты размещения в единой информационной системе протокола подведения итогов электронного аукциона (часть 9).

Победитель электронного аукциона признается уклонившимся от заключения контракта в случае, если в сроки, предусмотренные названной статьей, он не направил заказчику проект контракта, подписанный лицом, имеющим право действовать от имени победителя такого аукциона, или направил протокол разногласий, предусмотренный частью 4 названной статьи, по истечении тринадцати дней с даты размещения в единой информационной системе протокола, указанного в части 8 статьи 69 названного Закона, или не исполнил требования, предусмотренные статьей 37 названного Закона (в случае снижения при проведении такого аукциона цены контракта на двадцать пять процентов и более от начальной (максимальной) цены контракта) (часть 13).

В соответствии с частями 2 и 3 статьи 37 Закона о контрактной системе, если при проведении конкурса или аукциона начальная (максимальная) цена контракта составляет пятнадцать миллионов рублей и менее и участником закупки, с которым заключается контракт, предложена цена контракта, которая на двадцать пять и более процентов ниже начальной (максимальной) цены контракта, контракт заключается только после предоставления таким участником обеспечения исполнения контракта в размере, превышающем в полтора раза размер обеспечения исполнения контракта, указанный в документации о проведении конкурса или аукциона, но не менее чем

в размере аванса (если контрактом предусмотрена выплата аванса), или информации, подтверждающей добросовестность такого участника на дату подачи заявки.

Согласно части 5 статьи 96 Закона о контрактной системе в случае непредоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в срок, установленный для заключения контракта, такой участник считается уклонившимся от заключения контракта.

Материалами дела подтверждается, что заказчиком в документации об аукционе установлено требование об обеспечении исполнения контракта в размере 130 442 руб. 81 коп.; при проведении аукциона начальная (максимальная) цена контракта (2 608 856 руб. 16 коп.) была снижена более чем на двадцать пять процентов (до 1 506 494 руб. 48 коп.), однако общество при подписании контракта не представило обеспечение исполнения контракта в размере, превышающем в полтора раза размер обеспечения исполнения контракта, указанный в документации о проведении аукциона.

В силу пунктов 11, 12 Правил № 1062 уполномоченный орган осуществляет проверку поступивших к нему информации и документов, на наличие фактов, подтверждающих недобросовестность поставщика (подрядчика, исполнителя), в течение 10 рабочих дней с даты их поступления. Рассмотрение вопроса о включении информации об участниках закупок, уклонившихся от заключения контрактов, а также о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми контракты расторгнуты в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта в связи с существенным нарушением ими условий контрактов, осуществляется с участием представителей заказчика и лица, информация о котором направлена заказчиком для включения в реестр. В случае неявки указанных лиц или их представителей рассмотрение указанного вопроса осуществляется в их отсутствие в пределах установленного срока. В случае подтверждения достоверности указанных фактов уполномоченный орган выносит решение

о включении информации о недобросовестном поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр. В ином случае уполномоченный орган выносит решение об отказе во включении информации о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр.

По смыслу Закона о контрактной системе ведение реестра недобросовестных поставщиков призвано обеспечивать защиту государственных и муниципальных заказчиков от действий (бездействия) недобросовестных поставщиков при заключении и исполнении государственных и муниципальных контрактов.

В то же время включение в реестр недобросовестных поставщиков является специальной мерой ответственности, установленной законодателем в целях обеспечения исполнения лицом принятых на себя в рамках процедуры закупки обязательств. При этом одним из последствий такого включения может являться ограничение прав лица на участие в течение установленного срока в закупках товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

В соответствии с разъяснениями Конституционного Суда Российской Федерации, изложенными в постановлениях от 30.07.2001 № 13-П и от 21.11.2002 № 15-П, меры государственного принуждения должны применяться с учетом характера совершенного правонарушения, размера причиненного вреда, степени вины правонарушителя, его имущественного положения и иных существенных обстоятельств. Применяемые государственными органами санкции, в том числе штрафного характера должны отвечать требованиям Конституции Российской Федерации, соответствовать принципу юридического равенства, быть соразмерными конституционно защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения.

Таким образом, при рассмотрении вопроса о включении сведений об участнике закупки в реестр недобросовестных поставщиков антимонопольный орган не должен ограничиваться формальным

установлением факта нарушения закона и обязан исследовать все обстоятельства дела, дав оценку обстоятельствам, свидетельствующим о намерении участника отказаться от заключения контракта, направленности его действий на несоблюдение условий контракта или уклонение от его исполнения.

Исследовав и оценив в порядке статьи 71 АПК РФ представленные сторонами доказательства, суд первой инстанции установил, что вопрос о включении информации об ООО «Центр» в реестр недобросовестных поставщиков рассматривался антимонопольным органом 18.01.2018 в отсутствие представителя общества, которое не было уведомлено о времени, дате и месте такого рассмотрения.

Соответствующее уведомление было направлено обществу по юридическому адресу почтовой связью 12.01.2018 и вручено ему 30.01.2018.

Ссылка управления на неполучение ООО «Центр» 15.01.2018 первичного извещения о поступлении почтового отправления (отметка органа почтовой связи «неудачная попытка вручения») вопреки выводу суда апелляционной инстанции не свидетельствует о его надлежащем извещении по причине необеспечения получения юридически значимых сообщений по своему юридическому адресу, поскольку почтовое отправление было получено обществом в порядке и сроки, установленные Правилами оказания услуг почтовой связи, утвержденными приказом Минкомсвязи России от 31.07.2014 № 234.

Оценивая существенный характер допущенного антимонопольным органом процедурного нарушения, суд первой инстанции обоснованно отметил, что в данном случае рассмотрение вопроса о включении сведений об ООО «Центр» (его директоре и учредителе) в реестр недобросовестных поставщиков без участия представителя общества (в отсутствие сведений о его надлежащем уведомлении) привело к неполному выяснению обстоятельств, свидетельствующих о недобросовестности общества и степени его вины в непредставлении обеспечения контракта в необходимом



размере, а также к лишению его возможности представить свои возражения относительно необходимости включения сведений о нем в реестр недобросовестных поставщиков.

Обращаясь в суд с настоящим заявлением, ООО «Центр» указывало на отсутствие у него намерения уклониться от заключения контракта (ошибочное оформление банковской гарантии по причине неопытности своего работника и незамедлительная готовность предоставить надлежащее обеспечение исполнения контракта), а также на наступление для него, как субъекта малого предпринимательства, в результате включения сведений о нем в реестр недобросовестных поставщиков значительных неблагоприятных последствий, в том числе экономического характера, несоизмеримых с совершенной ошибкой.

Судом первой инстанции установлено, что общество 18.12.2017 направило заказчику подписанный проект контракта, представив обеспечение его исполнения в виде банковской гарантии от 18.12.2017 № 684567 на сумму 130 442 руб. 81 коп. (с учетом начальной (максимальной) цены контракта) вместо 195 664 руб. 21 коп. (с учетом снижения цены контракта более чем на двадцать пять процентов). Ошибочное указание суммы банковской гарантии было допущено при ее оформлении через электронную площадку Интернет-сайта, созданную акционерным обществом «Финтендер» для предоставления агентских услуг участникам закупок. После получения информации о данной ошибке ООО «Центр» незамедлительно сообщило заказчику о готовности представить надлежащее обеспечение исполнения контракта, которое заказчик отказался принять по причине вынесения решения от 21.12.2017 о признании общества уклонившимся от заключения контракта.

Вместе с тем исходя из положений части 5 статьи 96 Закона о контрактной системе решение об отказе от заключения контракта в связи с признанием победителя аукциона уклонившимся от заключения контракта по причине непредставления обеспечения контракта не может быть принято

заказчиком до истечения срока, установленного для заключения контракта, который в данном случае истекал 23.12.2017 (десять дней с даты размещения в единой информационной системе протокола подведения итогов электронного аукциона).

Судом первой инстанции не выявлено признаков недобросовестности в поведении ООО «Центр» при заключении контракта, его намерения уклониться от предоставления надлежащей банковской гарантии и заключения контракта.

Нарушение участником закупки своих обязательств при отсутствии у него намерения уклониться от заключения контракта и предпринявшего меры для его заключения не может являться основанием для включения сведений о таком лице в реестр недобросовестных поставщиков (пункт 41 Обзора судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 28.06.2017).

С учетом изложенного суд первой инстанции правомерно удовлетворил заявленное требование, признав оспариваемое решение антимонопольного органа не соответствующим действующему законодательству и нарушающим права и законные интересы общества в сфере предпринимательской деятельности.

Поскольку при разрешении спора судом первой инстанции правильно применены нормы материального права, доказательства оценены с соблюдением положений статьи 71 АПК РФ, у суда апелляционной инстанции не имелось оснований для отмены решения от 24.04.2018 и отказа в удовлетворении заявленного обществом требования.

При таких обстоятельства обжалуемое постановление суда апелляционной инстанции подлежит отмене на основании части 1 статьи 288 АПК РФ, а решение суда первой инстанции – оставлению в силе.

Руководствуясь пунктом 5 части 1 статьи 287, частью 1 статьи 288, статьей 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Западно-Сибирского округа

п о с т а н о в и л:

постановление от 09.08.2018 Восьмого арбитражного апелляционного суда по делу № А75-1934/2018 Арбитражного суда Ханты-Мансийского автономного округа – Югры отменить.

Оставить в силе решение от 24.04.2018 Арбитражного суда Ханты-Мансийского автономного округа по указанному делу.

Постановление может быть обжаловано в Судебную коллегияу Верховного Суда Российской Федерации в срок, не превышающий двух месяцев со дня его принятия, в порядке, предусмотренном статьей 291.1 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председательствующий

О.Ю. Черноусова

Судьи

Д.В. Григорьев

Ю.Н. Киричѐк