Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю по контролю в сфере закупок:

в присутствии представителей:

от заказчика – краевого государственного бюджетного учреждения «Эльбанский психоневрологический интернат»:

от Общества с ограниченной ответственностью «Феникс» (ИНН 2720057332):

рассмотрев материалы дела № 7-3/517 по обращению КГБУ «Эльбанский психоневрологический интернат» (далее – Заказчик) о включении в реестр недобросовестных поставщиков сведений об ООО «Феникс» в связи односторонним отказом заказчика от исполнения контракта, заключенного по результатам проведенного электронного аукциона №0122200002519002644, на поставку творога и факта ненадлежащего исполнения условий контракта участником закупки – ООО «Феникс»,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю поступило обращение КГБУ «Эльбанский психоневрологический интернат» о включении в реестр недобросовестных поставщиков сведений об ООО «Феникс» (далее – Поставщик) в связи односторонним отказом заказчика от исполнения контракта, заключенного по результатам проведенного электронного аукциона на поставку творога (реестровый номер закупки 0122200002519002644).

В рамках рассмотрения поступившего обращения, на основании 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), Постановления Правительства РФ от 25.11.2013 № 1062 «О порядке ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей)» Хабаровским УФАС России проведена внеплановая проверка, в ходе которой установлено следующее.

По результатам проведения электронного аукциона на право заключения контракта на поставку творога (реестровый номер

закупки 0122200002519002644 от 29.04.2019) между Заказчиком и Поставщиком 29.04.2019 заключен государственный контракт № 2644 от 06.06.2019 (реестровый номер №2270600983419000085) (далее – Контракт).

Начальная (максимальная) цена контракта: 1 410 013 рублей 00 копеек.

Контракт заключен по цене: 1 057 011 рублей 25 копеек.

Источник финансирования: бюджет Хабаровского края.

Согласно п. 1.1 Контракта Предмет контракта: Поставка творога (далее – Товар). Заказчик поручает, а Поставщик принимает на себя обязательства по поставке Товара в соответствии со Спецификацией (Приложение 1).

В соответствии с п. 4.1.1 Контракта Заказчик вправе требовать от Поставщика надлежащего исполнения обязательств в соответствии с условиями контракта.

07.08.2019 поставщиком в адрес заказчика поставлен творог в количестве 170 кг, при приемки которого выявлены замечания, отраженные в письме №815/01-23 от 12.08.2019.

16.08.2019 поставщиком заменен творог, поставленный 07.08.2019, в адрес заказчика поставлена новая партия творога в количество 170 кг, товарная накладная №2124 от 15.08.2019.

20.08.2019 заказчик уведомил поставщика о запланированном отборе проб для целей проведения экспертизы поставленного творога, который состоялся 21.08.2019 в 15 часов 00 минут.

29.08.2019 Заказчиком получено экспертное заключение Дальневосточной торгово-промышленной палаты №019-01-00308, на основании которого сделан вывод о несоответствии поставленного Товара требованиям Контракта №2644 от 06.06.2019.

09.09.2019 заказчиком принято решение об одностороннем отказе от исполнения государственного контракта по основаниям, предусмотренным ч. 11 ст. 95 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).

09.09.2019 заказчиком размещено решение об одностороннем отказе

в Единой информационной системе в сфере закупок.

11.09.2019 в адрес ООО «Феникс» заказчиком направлено заказное письмо с уведомлением о вручении.

23.09.2019 Заказчиком получено уведомление о вручении ООО «Феникс» решения об одностороннем отказе от исполнения государственного контракта.

Согласно данным Единой информационной системы в сфере закупок, контракт расторгнут 04.10.2019.

Представитель ООО «Феникс» с решением Заказчика не согласился, считает, что решение принято с нарушением требований Закона о контрактной системе. Также представитель ООО «Феникс» указал, что существенных нарушений условий контракта им не допущено, а экспертиза проведена заказчиком с существенными нарушениями, влияющими на результат.

По результатам проведения внеплановой проверки, Комиссией Хабаровского УФАС России установлено следующее.

В соответствии с ч. 8 ст. 95 Закона о контрактной системе расторжение контракта допускается по соглашению сторон, по решению суда, в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством.

В силу ч. 9 ст. 95 Закона о контрактной системе Заказчик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом Российской Федерации для одностороннего отказа от исполнения отдельных видов обязательств, при условии, если это было предусмотрено контрактом.

Частью 10 ст. 95 Закона о контрактной системе установлено, что заказчик вправе провести экспертизу поставленного товара, выполненной работы, оказанной услуги с привлечением экспертов, экспертных организаций до принятия решения об одностороннем отказе от исполнения контракта в соответствии с частью 8 настоящей статьи.

В соответствии с ч. 11 ст. 95 Закона о контрактной системе, если заказчиком проведена экспертиза поставленного товара, выполненной работы или оказанной услуги с привлечением

экспертов, экспертных организаций, решение об одностороннем отказе от исполнения контракта может быть принято заказчиком только при условии, что по результатам экспертизы поставленного товара, выполненной работы или оказанной услуги в заключении эксперта, экспертной организации будут подтверждены нарушения условий контракта, послужившие основанием для одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта.

Согласно ч. 12 ст. 95 Закона о контрактной системе решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта не позднее чем в течение трех рабочих дней с даты принятия указанного решения, размещается в единой информационной системе и направляется поставщику (подрядчику, исполнителю) по почте заказным письмом с уведомлением о вручении по адресу поставщика (подрядчика, исполнителя), указанному в контракте, а также телеграммой, либо посредством факсимильной связи, либо по адресу электронной почты, либо с использованием иных средств связи и доставки, обеспечивающих фиксирование такого уведомления и получение заказчиком подтверждения о его вручении поставщику (подрядчику, исполнителю). Выполнение заказчиком требований настоящей части считается надлежащим уведомлением поставщика (подрядчика, исполнителя) об одностороннем отказе от исполнения контракта. Датой такого надлежащего уведомления признается дата получения заказчиком подтверждения о вручении поставщику (подрядчику, исполнителю) указанного уведомления либо дата получения заказчиком информации об отсутствии поставщика (подрядчика, исполнителя) по его адресу, указанному в контракте. При невозможности получения указанных подтверждения либо информации датой такого надлежащего уведомления признается дата по истечении тридцати дней с даты размещения решения заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта в единой информационной системе.

В силу ч. 13 ст. 95 Закона о контрактной системе решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта вступает в силу и контракт считается расторгнутым через десять дней с даты надлежащего уведомления заказчиком поставщика (подрядчика, исполнителя) об одностороннем отказе от исполнения контракта.

Согласно ч. 2 ст. 104 Закона 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.

Исходя из положений данной нормы, реестр недобросовестных поставщиков является специальной мерой ответственности, установленной в целях обеспечения исполнения лицами принятых на себя обязательствах в рамках осуществления процедуры закупок. При этом одним из последствий такого включения (в качестве санкции за допущенное нарушение) может являться ограничение прав лица на участие в течение установленного срока в процедурах торгов по осуществлению государственных и муниципальных закупок.

В соответствии с правовой позицией Конституционного Суда Российской Федерации, сформулированной в постановлениях от 12.05.1998 № 14-П, от 15.07.1999 № 11-П, от 30.07.2001 № 13-П санкции, налагаемые органами государственной власти, являются мерой юридической ответственности, поэтому размер взыскания должен отвечать критерию соразмерности и применяться с соблюдением принципов справедливости наказания, его индивидуализации и дифференцированности, с учетом характера совершенного правонарушения, размера причиненного вреда, степени вины правонарушителя, его имущественного положения и иных существенных обстоятельств.

Следовательно, для возникновения таких правовых последствий как признание участника закупки недобросовестным поставщиком, антимонопольный орган не вправе ограничиваться формальным установлением факта несоблюдения положений законодательства, а в рамках выполнения возложенной на него функции обязан выяснить все обстоятельства, определить вину, характер действий и лишь после установления всех перечисленных обстоятельств решать вопрос о наличии или отсутствии оснований для включения победителя аукциона в реестр недобросовестных поставщиков.

В соответствии с абз. 3 п. 1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации.

По общему правилу п. 5 ст. 10 ГК РФ добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, пока не доказано иное.

Проанализировав обстоятельства исполнения государственного контракта ООО «Феникс», Комиссия Хабаровского УФАС России приходит к выводу об отсутствии недобросовестности поведения. Указанное подтверждается тем, что совершало активные действия, направленные на исполнение контракта, содействовало заказчику, в том числе в получении необходимой информации о ходе исполнения контракта.

Согласно данным единой информационной системы в сфере закупок, ООО «Феникс» осуществляло систематическую поставку творога в адрес Заказчика. Товар принимался заказчиком и оплачивался без замечаний, что подтверждается сведениями, размещенными в Единой информационной системе в сфере закупок.

Так, ООО «Феникс» осуществило следующие поставки:

1) 165 кг творога, товарная накладная №1700 от 04.07.2019, оплачено платежным поручением №495758 от 12.07.2019;

2) 165 кг творога, товарная накладная №1771 от 17.07.2019 , оплачено платежным поручением №565468 от 17.07.2019;

3) 170 кг творога, товарная накладная №1923 от 25.07.2019, оплачено платежным поручением №59817 от 15.08.2019.

Кроме того, по требованию Заказчика ООО «Феникс» незамедлительно произвело замену творога, который Заказчик отказался принять в связи с замечаниями, изложенными в письме №815/01-23 от 12.08.2019, что подтверждается материалами дела №7-3/517.

Рассмотрев доводы заказчика о проведении экспертизы, установившей ненадлежащее качество поставленного творога, Комиссия Хабаровского УФАС России приходит к следующему выводу.

В ходе рассмотрения данного дела Поставщик и Заказчик представили информацию, согласно которой в Арбитражном суде Хабаровского края рассматривается заявление ООО «Феникс» о признании решения Заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта незаконным (дело № А73-19091/2019).

С учетом представленной информации, Комиссия Хабаровского УФАС России приходит к выводу о том, что между ООО «Феникс» и Заказчиком имеется гражданско-правовой спор о признании фактов, имеющих существенное значение для исполнения обязательства и применения мер ответственности в случае его неисполнения.

Частью 1 статьи 118 Конституции Российской Федерации установлено, что правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом.

В соответствии с ч. 2 ст. 27 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражные суды разрешают экономические споры и рассматривают иные дела с участием организаций, являющихся юридическими лицами, граждан, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица и имеющих статус индивидуального предпринимателя, приобретенный в установленном законом порядке (далее - индивидуальные предприниматели), а в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом и иными федеральными законами, с участием Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, образований, не имеющих статуса юридического лица, и граждан, не имеющих статуса индивидуального предпринимателя.

В силу ч. 1 ст. 34 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации дела, относящиеся к компетенции арбитражных судов, рассматриваются в первой инстанции арбитражными судами республик, краев, областей, городов федерального значения, автономной области, автономных округов.

Следует отметить, что с момента заключения контракта между его сторонами возникают гражданско-правовые отношения, оценку которым антимонопольный орган в рамках рассмотрения одностороннего отказа заказчика либо исполнителя от исполнения контракта в качестве основания для включения в реестр недобросовестных поставщиков давать не вправе.

При осуществлении проверки одностороннего отказа от исполнения контракта антимонопольный орган оценивает не правомерность расторжения контракта с позиции гражданского законодательства, а соблюдение сторонами контракта процедуры одностороннего отказа от исполнения контракта, предусмотренной Законом, во

избежание нарушения прав каждой из сторон контракта, установленных указанным законом.

При этом обстоятельства, послужившие основанием для одностороннего отказа от исполнения контракта, находятся в сфере гражданско-правовых отношений сторон, а их исследование со стороны антимонопольного органа подменяло бы компетенцию суда, что прямо запрещено Конституцией Российской Федерации.

Следовательно, правовая оценка действий Заказчика и Общества, с точки зрения правомерности принятого решения, послужившего основанием для одностороннего отказа от исполнения Контракта, находится за пределами компетенции Хабаровского УФАС России.

Комиссия считает, что судебный акт по итогам рассмотрения требования Общества о признании недействительным Решения об одностороннем отказе будет являться необходимым доказательством наличия фактов, подтверждающих недобросовестность Исполнителя, достоверности указанных фактов, либо доказательством, свидетельствующим об обратном.

Учитывая изложенное, Комиссия Хабаровского УФАС России приходит к выводу об отсутствии достаточных доказательств, подтверждающих недобросовестное поведение Поставщика при исполнении контракта.

Исходя из вышеизложенного, руководствуясь ст. 104 Закона о контрактной системе, Постановлением Правительства РФ от 25.11.2013 №1062 «О порядке ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей)», Комиссия Хабаровского УФАС России

РЕШИЛА:

Сведения, представленные заказчиком – краевым государственным бюджетным учреждением «Эльбанский психоневрологический интернат» в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Феникс» (ИНН 2720057332), в реестр недобросовестных поставщиков не включать.

Настоящее решение может быть обжаловано в трехмесячный срок со дня его принятия в Арбитражный суд.