

13.11.2020

г. Тула

Комиссия по контролю закупок Управления Федеральной антимонопольной службы по Тульской области (далее - Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии:

Заместитель председателя Комиссии:

Член Комиссии:

рассмотрев посредством видеоконференцсвязи обращение государственного учреждения Тульской области «Управление противопожарной службы» (далее – Заказчик, ГУ ТО "УПС") исх. № 01-06/1352 от 06.11.2020 (вх. № 6940 от 06.11.2020) о размещении информации об индивидуальном предпринимателе Семенове Андрее Валерьевиче (далее – Индивидуальный предприниматель, ИП Семенов А.В., Поставщик) (ИНН: 720316565062; юридический адрес: 249160 Калужская область, город Белоусово, улица Калужская, дом 11) в реестре недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) (далее – реестр недобросовестных поставщиков) по причине одностороннего отказа Заказчика от исполнения контракта от 20.05.2020 № ДТ-60-2020 на поставку запасных частей для пожарных автомобилей (далее - Контракт) (закупка № 0366200035620001498), руководствуясь статьями 99, 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), Правилами ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), утв. постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1062 (далее – Правила ведения реестра), при участии:

УСТАНОВИЛА:

В Тульское УФАС России поступило обращение Заказчика о размещении информации об ИП Семенове А.В. в реестре недобросовестных поставщиков по причине одностороннего отказа Заказчика от исполнения Контракта, заключенного по итогам проведения электронного аукциона на поставку запасных частей для пожарных автомобилей (закупка № 0366200035620001498) (далее – Электронный аукцион), в связи с ненадлежащим выполнением Индивидуальным предпринимателем обязательств по Контракту.

До рассмотрения дела от ИП Семенова А.В. в Тульское УФАС России поступило ходатайство о переносе рассмотрения дела № 071/06/104-1047/2020 на другую дату в связи с невозможностью обеспечить свое участие в рассмотрении дела в назначенную дату и время. Комиссия отмечает, что удовлетворить заявленное ходатайство ИП Семенова А.В. не представляется возможным, поскольку в соответствии с частью 7 статьи 104 Закона рассмотрение обращения заказчика о включении лица в реестр недобросовестных поставщиков осуществляется в течение пяти рабочих дней с даты поступления соответствующего обращения. Обращение ГУ ТО "УПС" поступило в Тульское УФАС России 06.11.2020 и в соответствии с требованиями законодательства должно быть рассмотрено не позднее 13.11.2020.

В результате проведенной Комиссией на основании части 7 статьи 104 Закона проверки фактов, изложенных в указанном обращении, проверки соблюдения Заказчиком процедуры одностороннего отказа от исполнения Контракта, а также анализа представленных в Тульское УФАС России документов, касающихся осуществления данной закупки, установлено следующее.

Извещение о проведении электронного аукциона и документация о проведении

электронного аукциона на поставку запасных частей для пожарных автомобилей (далее – документация об электронном аукционе) размещены 10.04.2020 в единой информационной системе в сфере закупок.

Начальная (максимальная) цена контракта составляет 283 418,00 рублей.

20.05.2020 по итогам Электронного аукциона между Заказчиком и Индивидуальным предпринимателем заключен Контракт на сумму 283 224,03 рублей.

Согласно пункту 1.1 Контракта поставщик обязуется осуществить поставку запасных частей для пожарных автомобилей (далее – товар) в соответствии со Спецификацией (приложение № 1 к контракту) и техническим заданием (приложение № 2 к контракту), а заказчик обязуется принять и оплатить поставленный товар.

В соответствии с пунктом 4.1 Контракта поставка товара осуществляется поставщиком в место доставки, указанное в пункте 1.2 контракта, не позднее 15 (пятнадцати) рабочих дней с момента заключения контракта.

Согласно пункту 4.3 Контракта «при поставке товара поставщик представляет следующую документацию:

а) счет-фактура или письмо об УСН;

б) счёт на оплату;

в) техническую и (или) эксплуатационную документацию производителя (изготовителя) товара на русском языке;

г) товарную накладную, оформленную в установленном порядке;

д) акт приема-передачи товара (приложение № 3 к контракту) в двух экземплярах (один экземпляр для заказчика и один экземпляр для поставщика);

е) гарантию производителя на товар, срок действия которой составляет не менее 12 месяцев;

ж) технический паспорт на товар;

з) гарантийный талон».

Согласно пункту 5.1.1 Контракта Поставщик обязан поставить товар в соответствии с условиями контракта в полном объеме, надлежащего качества и в установленные сроки.

В разделе 5 Контракта сторонами согласованы также иные обязанности Поставщика, в частности последний обязан:

«5.1.5. Устранить обнаруженные недостатки товара в течение 10 (десяти) рабочих дней с момента заявления о них заказчиком. Расходы, связанные с устранением недостатков товара несет поставщик.

5.1.6. При обнаружении недостатков товара и невозможности их устранения, по требованию заказчика заменить товар.

5.1.7. Выполнять свои обязательства, предусмотренные положениями контракта;

5.1.8. Обеспечивать гарантии на товар в соответствии с разделом 8 контракта».

В разделе 7 Контракта сторонами согласован порядок приемки товара, в частности:

«7.3. Приемка товара в соответствии с контрактом осуществляется заказчиком в течение 5

(пяти) рабочих дней, включая проведение экспертизы (в течение 2 (двух) рабочих дней), со дня получения от поставщика документов, предусмотренных пунктом 4.3 контракта.

Не позднее 5 (пяти) рабочих дней после проведения экспертизы заказчик направляет поставщику подписанный заказчиком (в случае создания приемочной комиссии подписанный всеми членами приемочной комиссии и утвержденный заказчиком) Акт приема-передачи товара (приложение № 3 к контракту) или мотивированный отказ от подписания указанного Акта (приложение № 5 к контракту), в котором указываются недостатки и сроки их устранения.

В случае установления заказчиком требования об обеспечении гарантийных обязательств, оформление документа о приемке (за исключением отдельного этапа исполнения контракта) поставленного товара осуществляется после предоставления поставщиком такого обеспечения в соответствии с Федеральным законом № 44-ФЗ в порядке и в сроки, которые установлены настоящим контрактом.

7.4. Некачественный и (или) некомплектный товар (факт должен быть подтвержден в установленном порядке) и (или) не соответствующий техническому заданию (приложение № 2 к контракту) должен быть заменен и (или) доукомплектован поставщиком за собственный счет поставщика в течение 10 рабочих дней после получения уведомления о необходимости замены или допоставки товара».

В разделе 8 Контракта установлены положения относительно гарантии на товар:

«8.1. Поставщик гарантирует, что товар, поставленный в соответствии с контрактом, является новым, неиспользованным (товаром, который не был в употреблении).

Поставщик гарантирует, что товар, поставленный по контракту, не имеет дефектов, связанных с конструкцией, материалами или функционированием при использовании товара в соответствии со Спецификацией (приложение № 1 к контракту), Техническим заданием (приложение № 2 к контракту), технической и (или) эксплуатационной документацией производителя (изготовителя) товара.

8.2. Поставщик предоставляет заказчику гарантии производителя (изготовителя) товара, оформленные соответствующими гарантийными талонами или аналогичными документами, подтверждающими надлежащее качество материалов, используемых для изготовления товара, а также надлежащее качество товара.

8.3. Поставщик гарантирует полное соответствие поставляемого товара условиям контракта, устранение неисправностей, связанных с дефектами производства, устранение неисправностей посредством замены запасных частей.

8.4. Гарантия поставщика и гарантия производителя на поставленный товар составляет 1 год с даты подписания акта приема-передачи товара.

8.5. Неисправный или дефектный товар будет возвращен поставщику за его счет в сроки, согласованные заказчиком и поставщиком. В случае замены или исправления дефектного товара гарантийный срок на данный товар продлевается».

Как следует из обращения Заказчика, товар по Контракту должен был быть поставлен не позднее 10.06.2020.

Фактически товар поставлен с опозданием на 1 день – 11.06.2020.

Комиссия Заказчика отказала в приемке поставленного Индивидуальным

предпринимателем товара, поскольку в ходе его приемки выявила ряд нарушений, которые отражены в мотивированном отказе от подписания акта сдачи-приемки оказанных услуг от 18.06.2020, а именно:

« - Поставщик не предоставил соответствующую документацию на товар;

- Часть принимаемого товара оказалась не новой (восстановленной);

- На коробке переключения передач - модель 141-100 - информационная табличка (бирка) с номером и годом выпуска имеет механические повреждения, не позволяющие установить вышеуказанные номерные значения.

- На коробке переключения передач - модель 141-100 - нарушена пломбировка верхней крышки. Паспорт завода изготовителя отсутствует.

- Первичный вал коробки переключения передач - модель 141-100 - имеет характерный след установки в опорный подшипник маховика двигателя, что говорит об установке данной детали на двигатель автомобиля, то есть о нахождении ранее в эксплуатации.

- На стартере ЯМЗ-236 нарушена пломбировка крышки.

- На стартере ЯМЗ-236 имеется выбитая надпись «Сделано в СССР», что говорит о его восстановлении».

В указанном мотивированном отказе Заказчик также потребовал устранить недостатки товара.

10.07.2020 Заказчиком от ИП Семенова А.В. было получено письмо, в котором Индивидуальный предприниматель предложил расторгнуть Контракт по соглашению сторон.

Частью 8 статьи 95 Закона установлено, что расторжение контракта допускается по соглашению сторон, по решению суда, в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством.

В соответствии с частью 9 статьи 95 Закона, 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.

Согласно пункту 14.3 Контракта «расторжение контракта допускается по соглашению сторон, по решению суда, а также в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом Российской Федерации для одностороннего отказа от исполнения обязательств, в том числе в случаях (но не ограничиваясь указанными):

- отказа поставщика передать заказчику товар или принадлежности к нему;

- существенного нарушения поставщиком требований к качеству товара, а именно обнаружение заказчиком неустранимых недостатков, недостатков, которые не могут быть устранены без несоразмерных расходов или затрат времени, или выявляются неоднократно, либо проявляются вновь после их устранения, и других подобных недостатков;

- невыполнения поставщиком в разумный срок требования заказчика о доукомплектовании товара;

- неоднократного нарушения поставщиком сроков поставки товаров;

- если в ходе исполнения контракта установлено, что поставщик и (или) поставляемый товар не соответствуют установленным извещением об осуществлении закупки и (или) документацией о закупке требованиям к участникам закупки и (или) поставляемому товару или представил недостоверную информацию о своем соответствии и (или) соответствии поставляемого товара таким требованиям, что позволило ему стать победителем определения поставщика».

В связи с тем, что, по мнению Заказчика, Поставщиком был поставлен товар, не соответствующий требованиям к качеству товара, установленным действующим законодательством и Контрактом, а также недостатки товара не были устранены поставщиком в срок, установленный Заказчиком в мотивированном отказе от подписания акта приемки товара, 13.10.2020 Заказчиком принято «Решение государственного учреждения Тульской области «Управление противопожарной службы» об одностороннем отказе от исполнения контракта от 20 мая 2020 года № ДТ-60-2020» (далее – Решение об одностороннем отказе от исполнения Контракта).

В соответствии с частью 12 статьи 95 Закона, 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.

Согласно части 13 статьи 95 Закона решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта вступает в силу и контракт считается расторгнутым через десять дней с даты надлежащего уведомления поставщика (подрядчика, исполнителя) об одностороннем отказе от исполнения контракта.

В силу [части 14 статьи 95](#) Закона заказчик обязан отменить не вступившее в силу решение об одностороннем отказе от исполнения контракта, если в течение десятидневного срока с даты надлежащего уведомления поставщика (подрядчика, исполнителя) о принятом решении об одностороннем отказе от исполнения контракта устранено нарушение условий контракта, послужившее основанием для принятия указанного решения, а также заказчику компенсированы затраты на проведение экспертизы в соответствии с [частью 10](#) названной статьи.

Анализ положений частей 12, 13, 14 статьи 95 Закона позволяет сделать вывод и о том, что целью соблюдения указанных требований Закона является надлежащее уведомление лица (поставщика, подрядчика, исполнителя) об одностороннем отказе от исполнения контракта для обеспечения права такого лица на устранение нарушения условий контракта, послужившего основанием для принятия указанного решения.

Комиссией установлено, что Решение об одностороннем отказе от исполнения контракта

14.10.2020 размещено в единой информационной системе в сфере закупок и направлено по почте заказным письмом по адресу Индивидуального предпринимателя, указанному в Контракте.

Согласно представленному почтовому уведомлению о вручении письма Решение об одностороннем отказе от исполнения контракта было получено Индивидуальным предпринимателем 21.10.2020.

В связи с тем, что в предусмотренный частью 14 статьи 95 Закона срок Поставщик не устранил нарушение, Заказчик пришел к выводу, что Решение об одностороннем отказе от исполнения контракта вступило в силу 01.11.2020, в связи с чем направил сведения о включении информации об ИП Семенове А.В. в реестр недобросовестных поставщиков в Тульское УФАС России.

Вместе с этим, Комиссией установлены следующие обстоятельства.

Индивидуальным предпринимателем представлены письменные пояснения, в которых указано, что в ходе подготовки к выполнению Контракта представителем Заказчика было выдвинуто требование поставить КПП( пункт 17 ТЗ Заказчика) в сборе с проставочной плитой и коробкой отбора мощности (далее-КОМ). В документации об электронном аукционе данные требования отсутствуют. Дополнительные комплектующие имеют свои каталожные номера и являются отдельными деталями.

ИП Семеновым А.В. Заказчику 15.05.2020 была направлена претензия о несоответствии требований Заказчика положениям аукционной документации. Однако вплоть до 10.06.2020 ответ от Заказчика не поступил, ввиду чего поставка товара производилась согласно аукционной документации.

Из пояснений ИП Семенова А.В. также следует, что при приемке поставляемого товара члены комиссии Заказчика отказались от приемки товара на основании подпункта е) пункта 4.3 Контракта: «При поставке товара поставщик представляет документацию гарантию производителя на товар, срок действия которой составляет не менее 12 месяцев».

Однако, как поясняет Индивидуальный предприниматель, Заказчиком производится закупка запасных частей на автомобили, производство которых прекращено, в частности, к автомобилям марки ЗИЛ 130, ЗИЛ 131, УРАЛ 4320.

Между Поставщиком и Заказчиком неоднократно обсуждался подпункт е) пункта 4.2 Контракта, при этом Заказчик ссылался на типовую форму контракта, и заверял, что при поставке товара данный пункт не будет являться препятствием для приемки товара.

В пункте 17 Технического задания документации об электронном аукционе указан товар - КПП с каталожным номером 141-100. Выпуск данных КПП прекращен; Индивидуальным предпринимателем производится продажа складских запасов, на данный момент выпускается КПП серии 141 с каталожным номером 141-1700025. В Техническом задании Заказчика требование к году выпуска товара отсутствует, требования к гарантии завода-изготовителя-отсутствует.

Пункт 18 технического задания указывает, что гарантийные обязательства по качеству и соответствию поставляемого товара несёт Поставщик. Дополнительные требования в техническом задании к товару отсутствуют.

Согласно пункту 7.2. Контракта для проверки предоставленных поставщиком результатов поставки, предусмотренных контрактом, в части их соответствия условиям Контракта, Заказчик проводит экспертизу товара в порядке, предусмотренном статьей 94 Закона.

Как следует из пояснений Индивидуального предпринимателя, от проведения независимой

экспертизы КПП 141-100, предложенной Поставщиком, Заказчик отказался.

Также в пояснениях указано, что большинство поставленных запасных частей членами комиссии Заказчика не осматривались, в приемке данных товаров, несмотря на наличие паспортов, упаковочных листов, сертификатов, было отказано.

Необходимо отметить, что в ходе рассмотрения дела представитель Заказчика пояснил, что выпуск запасных частей для моделей автомобилей, снятых с производства, в настоящее время также производится соответствующими заводами-изготовителями. Однако, подтверждающие данное обстоятельство документы Заказчиком не представлены в материалы дела.

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.

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

Изучив обстоятельства, на основании которых принято Решение об одностороннем отказе от исполнения Контракта, оценив действия сторон Контракта при его исполнении, Управлением установлено, что между сторонами Контракта существует гражданско-правовой спор относительно причин неисполнения (ненадлежащего исполнения) Индивидуальным предпринимателем условий Контракта и действиями Заказчика, совершенными в рамках Контракта, то есть добросовестности поведения сторон Контракта при его исполнении.

В силу части 2 статьи 104 Закона 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.

Из пункта 11 Правил ведения реестра следует, что в реестр недобросовестных поставщиков включаются только проверенные сведения. Необходимым условием является наличие в представленных материалах фактов, подтверждающих недобросовестность поставщика (подрядчика, исполнителя).

Таким образом, по смыслу вышеуказанного положения, в реестр недобросовестных поставщиков включаются только проверенные сведения, а необходимым условием

подобного включения является наличие в представленных материалах фактов, подтверждающих недобросовестность поставщика (подрядчика, исполнителя).

Следовательно, размещение информации об участнике закупки в реестре недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) осуществляется лишь в случае, если Комиссия в результате проведенной проверки установит обстоятельства, свидетельствующие о намерении участника закупки уклоняться от исполнения контракта, либо направленности его действий на несоблюдение условий контракта.

Частью 1 статьи 2 Закона установлено, что законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд основывается на положениях Конституции Российской Федерации, Гражданского кодекса Российской Федерации, Бюджетного кодекса Российской Федерации и состоит из Закона и других федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в части 1 статьи 1 Закона. Нормы права, содержащиеся в других федеральных законах и регулирующие указанные отношения, должны соответствовать Закону.

Таким образом, прекращение обязательства по требованию одной из сторон закон указывает как отдельный способ прекращения обязательства и ограничивает возможность его применения случаями, предусмотренными законом или договором.

Необходимо отметить, что односторонний отказ заказчика от исполнения контракта является специальным правовым институтом Закона, которым заказчик при соблюдении нормативной процедуры выражает свое одностороннее волеизъявление на прекращение гражданско-правовых отношений с контрагентом. Данный отказ подчинен особой процедуре, предусмотренной статьей 95 Закона, заключающейся в возможности заказчика отказаться от его исполнения только при наличии достаточных к тому оснований.

Приведенный правовой подход наиболее полно соответствует принципу эффективности осуществления закупок (часть 1 статьи 12 Закона), а также направлен на защиту участника закупки как более слабой стороны в рассматриваемых правоотношениях. При этом положения статьи 95 Закона ориентированы на предоставление участнику закупки возможности устранить выявленные заказчиком нарушения в целях урегулирования возникшего спора без применения к такому участнику мер публично-правовой ответственности (часть 14 статьи 95 Закона).

Основанием к расторжению контракта (и к включению сведений об участнике закупки в реестр недобросовестных поставщиков) может являться не любое нарушение таким участником условий контракта, а именно существенное применительно к статье 450 Гражданского кодекса Российской Федерации, под которым надлежит понимать такое нарушение, которое является непреодолимым и неустранимым в разумный срок и объективно лишает заказчика того, на что он вправе был рассчитывать при заключении контракта, и которое влечет за собой препятствия последнему в осуществлении своей деятельности или исполнении своих обязательств перед третьими лицами.

В Решении об одностороннем отказе от исполнения Контракта содержится указание на то, что комиссией Заказчика зафиксирован факт несоответствия товара требованиям Контракта и действующего законодательства.

Однако Комиссия считает необходимым отметить, что на дату рассмотрения дела исходя из имеющихся в материалах дела документов Комиссии не представляется возможным достоверно подтвердить либо опровергнуть выводы Заказчика ввиду отсутствия, в том числе, результатов независимой экспертизы.

Исходя из положений статьи 104 Закона реестр недобросовестных поставщиков, с одной стороны, является специальной мерой ответственности, установленной законодателем в



целях обеспечения исполнения лицом принятых на себя в рамках процедуры размещения государственного или муниципального заказа обязательств. При этом одним из последствий включения в реестр недобросовестных поставщиков (в качестве санкции за допущенное нарушение) может являться ограничение прав такого лица на участие в течение установленного срока в торгах по размещению государственного и муниципального заказа (часть 2 статьи 104 Закона).

Основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является только такое нарушение контракта подрядчиком, которое не только повлекло односторонний отказ заказчика от исполнения контракта, но и которое предполагает недобросовестное поведение такого подрядчика, совершение им умышленных действий (бездействия) в противоречие требованиям Закона, в том числе, приведших к невозможности исполнения контракта и нарушающих права заказчика относительно его условий.

Таким образом, для включения в реестр недобросовестных поставщиков антимонопольный орган обязан достоверно установить не только факт нарушения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) контракта, но и оценить доказательства его недобросовестного поведения, совершения им умышленных действий (бездействия), противоречащих требованиям Закона и нарушающих права и законные интересы заказчика.

По общему правилу, при привлечении лица к публично-правовой ответственности государственным органом должна быть установлена вина этого лица в нарушении Закона.

Вывод Комиссии в этой части основан на правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлениях от 30.07.2001 N 13-П, от 21.11.2002 N 15-П, о том, что меры государственного понуждения 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.

При этом «автоматическое» включение лица, нарушившего условия контракта, в реестр недобросовестных поставщиков без указания причины его отнесения к таковым, без учета степени его вины ограничивает право на осуществление коммерческой деятельности по выполнению работ для государственных и муниципальных нужд, негативно сказывается на деловой репутации и снижает в целом конкурентоспособность на рынке.

Однако, ни Закон, ни Правила ведения реестра не содержат безусловной обязанности уполномоченного на то органа включать представленные заказчиком сведения о поставщике (исполнителе, подрядчике) в реестр недобросовестных поставщиков без оценки его действий в каждом конкретном случае.

Следовательно, при рассмотрении вопроса о включении или не включении информации в отношении соответствующего лица в реестр недобросовестных поставщиков, недопустимо ограничиваться только формальной констатацией ненадлежащего исполнения хозяйствующим субъектом тех или иных нормативных требований без выяснения и оценки всех фактических обстоятельств дела в совокупности и взаимосвязи.

**При этом информация о проведении экспертизы результатов, предусмотренных Контрактом, в части их соответствия условиям Контракта, с привлечением экспертов, экспертных организаций, которая бы позволила Комиссии прийти к однозначному выводу о несоответствии поставленных Индивидуальным предпринимателем товаров, Заказчиком не представлена.**

При таких обстоятельствах, ввиду отсутствия в материалах дела объективных доказательств позиций сторон, у Комиссии отсутствует возможность прийти к однозначному выводу о соответствии либо о несоответствии поставленного ИП Семеновым А.В. товара требованиям Контракта на основании документального исследования материалов дела.

Необходимо отметить, что исходя из Положения о Федеральной антимонопольной службе, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 № 331, Федеральная антимонопольная служба и ее территориальные органы не уполномочены проводить экспертизу поставленных товаров.

Вместе с этим, учитывая регламентированный пятидневный срок на рассмотрение обращения Заказчика о включении информации о Поставщике в реестр недобросовестных поставщиков, провести своими силами независимую экспертизу поставленного Индивидуальным предпринимателем товара на предмет соответствия требованиям Контракта, Тульскому УФАС России не представляется возможным.

В рассматриваемом случае Комиссия полагает, что обстоятельства рассматриваемого дела в совокупности с представленными документами и сведениями не дают возможности прийти к однозначному выводу о нарушении условий контракта, допущенных исключительно по вине ИП Семенова А.В.

В контексте части 2 статьи 104 Закона включению в реестр недобросовестных поставщиков подлежит информация, в том числе о лицах, с которыми государственные контракты расторгнуты вследствие их недобросовестного поведения в ходе их исполнения.

При этом, учитывая то обстоятельство, что реестр недобросовестных поставщиков является мерой публично-правового характера, антимонопольный орган в каждом конкретном случае обязан выяснить причины неисполнения контракта и оценить действия хозяйствующего субъекта в процессе его исполнения, что и было сделано Управлением в настоящем случае.

Антимонопольный орган, являясь уполномоченным органом, который, не разрешая по существу гражданско-правовой спор между сторонами, решает вопрос о целесообразности такого ограничения прав конкретного лица, как включение сведений о нем в реестр недобросовестных поставщиков.

Решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта само по себе ни к чему не обязывает антимонопольный орган, в исключительной компетенции которого находится оценка всех фактических обстоятельств дела и всех элементов поведения участника закупки в ходе исполнения контракта, вопреки утверждению Заявителя об обратном.

Как разъяснено в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации 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. Поведение одной из сторон может быть признано недобросовестным, если усматривается очевидное отклонение действий участника гражданского оборота от добросовестного поведения. По общему правилу части 5 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, пока не доказано иное.

Кроме того, рассматривая обращения заказчиков о включении сведений о лицах в реестр

**недобросовестных поставщиков, антимонопольный орган при наличии малейшего сомнения в виновности лица (поставщика, подрядчика, исполнителя) и отсутствии неопровержимых доказательств виновности такого лица со стороны Заказчика, не вправе ограничить права такого лица, в том числе на участие в государственных и муниципальных закупках, поскольку размещение информации в реестре недобросовестных поставщиков является мерой наказания для недобросовестных участников хозяйственной деятельности.**

**Учитывая тот факт, что на момент рассмотрения настоящего дела Комиссия не обладает достаточными доказательствами того, что действия ИП Семенова А.В. были направлены исключительно на уклонение Индивидуального предпринимателя от выполнения условий заключенного Контракта или на несоблюдение его условий, то у Комиссии отсутствуют правовые основания для включения сведений об ИП Семенове А.В. в реестр недобросовестных поставщиков.**

Исходя из вышеизложенного, руководствуясь статьями 99, 104 Закона, Правилами, Комиссия

**РЕШИЛА:**

Информацию, представленную государственным учреждением Тульской области «Управление противопожарной службы» исх. № 01-06/1352 от 06.11.2020 (вх. № 6940 от 06.11.2020) в отношении индивидуального предпринимателя Семенова Андрея Валерьевича (ИНН: 720316565062; юридический адрес: 249160 Калужская область, город Белоусово, улица Калужская, дом 11), в реестр недобросовестных поставщиков не включать.

Решение Комиссии может быть обжаловано в судебном порядке в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации.

Председатель Комиссии:

Заместитель председателя Комиссии:

Член Комиссии:

13.11.2020

г. Тула

Комиссия по контролю закупок Управления Федеральной антимонопольной службы по Тульской области (далее - Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии:

Заместитель председателя Комиссии:

Член Комиссии:

рассмотрев посредством видеоконференцсвязи обращение государственного учреждения Тульской области «Управление противопожарной службы» (далее – Заказчик, ГУ ТО "УПС") исх. № 01-06/1352 от 06.11.2020 (вх. № 6940 от 06.11.2020) о размещении информации об индивидуальном предпринимателе Семенове Андрее Валерьевиче (далее – Индивидуальный предприниматель, ИП Семенов А.В., Поставщик) (ИНН: 720316565062; юридический адрес: 249160 Калужская область, город Белоусово, улица Калужская, дом 11) в реестре недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) (далее –

реестр недобросовестных поставщиков) по причине одностороннего отказа Заказчика от исполнения контракта от 20.05.2020 № ДТ-60-2020 на поставку запасных частей для пожарных автомобилей (далее - Контракт) (закупка № 0366200035620001498), руководствуясь статьями 99, 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), Правилами ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), утв. постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1062 (далее – Правила ведения реестра), при участии:

УСТАНОВИЛА:

В Тульское УФАС России поступило обращение Заказчика о размещении информации об ИП Семенове А.В. в реестре недобросовестных поставщиков по причине одностороннего отказа Заказчика от исполнения Контракта, заключенного по итогам проведения электронного аукциона на поставку запасных частей для пожарных автомобилей (закупка № 0366200035620001498) (далее – Электронный аукцион), в связи с ненадлежащим выполнением Индивидуальным предпринимателем обязательств по Контракту.

До рассмотрения дела от ИП Семенова А.В. в Тульское УФАС России поступило ходатайство о переносе рассмотрения дела № 071/06/104-1047/2020 на другую дату в связи с невозможностью обеспечить свое участие в рассмотрении дела в назначенную дату и время. Комиссия отмечает, что удовлетворить заявленное ходатайство ИП Семенова А.В. не представляется возможным, поскольку в соответствии с частью 7 статьи 104 Закона рассмотрение обращения заказчика о включении лица в реестр недобросовестных поставщиков осуществляется в течение пяти рабочих дней с даты поступления соответствующего обращения. Обращение ГУ ТО "УПС" поступило в Тульское УФАС России 06.11.2020 и в соответствии с требованиями законодательством должно быть рассмотрено не позднее 13.11.2020.

В результате проведенной Комиссией на основании части 7 статьи 104 Закона проверки фактов, изложенных в указанном обращении, проверки соблюдения Заказчиком процедуры одностороннего отказа от исполнения Контракта, а также анализа представленных в Тульское УФАС России документов, касающихся осуществления данной закупки, установлено следующее.

Извещение о проведении электронного аукциона и документация о проведении электронного аукциона на поставку запасных частей для пожарных автомобилей (далее – документация об электронном аукционе) размещены 10.04.2020 в единой информационной системе в сфере закупок.

Начальная (максимальная) цена контракта составляет 283 418,00 рублей.

20.05.2020 по итогам Электронного аукциона между Заказчиком и Индивидуальным предпринимателем заключен Контракт на сумму 283 224,03 рублей.

Согласно пункту 1.1 Контракта поставщик обязуется осуществить поставку запасных частей для пожарных автомобилей (далее – товар) в соответствии со Спецификацией (приложение № 1 к контракту) и техническим заданием (приложение № 2 к контракту), а заказчик обязуется принять и оплатить поставленный товар.

В соответствии с пунктом 4.1 Контракта поставка товара осуществляется поставщиком в место доставки, указанное в пункте 1.2 контракта, не позднее 15 (пятнадцати) рабочих дней с момента заключения контракта.

Согласно пункту 4.3 Контракта «при поставке товара поставщик представляет следующую документацию:

а) счет-фактура или письмо об УСН;

б) счёт на оплату;

в) техническую и (или) эксплуатационную документацию производителя (изготовителя) товара на русском языке;

г) товарную накладную, оформленную в установленном порядке;

д) акт приема-передачи товара (приложение № 3 к контракту) в двух экземплярах (один экземпляр для заказчика и один экземпляр для поставщика);

е) гарантию производителя на товар, срок действия которой составляет не менее 12 месяцев;

ж) технический паспорт на товар;

з) гарантийный талон».

Согласно пункту 5.1.1 Контракта Поставщик обязан поставить товар в соответствии с условиями контракта в полном объеме, надлежащего качества и в установленные сроки.

В разделе 5 Контракта сторонами согласованы также иные обязанности Поставщика, в частности последний обязан:

«5.1.5. Устранить обнаруженные недостатки товара в течение 10 (десяти) рабочих дней с момента заявления о них заказчиком. Расходы, связанные с устранением недостатков товара несет поставщик.

5.1.6. При обнаружении недостатков товара и невозможности их устранения, по требованию заказчика заменить товар.

5.1.7. Выполнять свои обязательства, предусмотренные положениями контракта;

5.1.8. Обеспечивать гарантии на товар в соответствии с разделом 8 контракта».

В разделе 7 Контракта сторонами согласован порядок приемки товара, в частности:

«7.3. Приемка товара в соответствии с контрактом осуществляется заказчиком в течение 5 (пяти) рабочих дней, включая проведение экспертизы (в течение 2 (двух) рабочих дней), со дня получения от поставщика документов, предусмотренных пунктом 4.3 контракта.

Не позднее 5 (пяти) рабочих дней после проведения экспертизы заказчик направляет поставщику подписанный заказчиком (в случае создания приемочной комиссии подписанный всеми членами приемочной комиссии и утвержденный заказчиком) Акт приема-передачи товара (приложение № 3 к контракту) или мотивированный отказ от подписания указанного Акта (приложение № 5 к контракту), в котором указываются недостатки и сроки их устранения.

В случае установления заказчиком требования об обеспечении гарантийных обязательств, оформление документа о приемке (за исключением отдельного этапа исполнения контракта) поставленного товара осуществляется после предоставления поставщиком такого обеспечения в соответствии с Федеральным законом № 44-ФЗ в порядке и в сроки, которые установлены настоящим контрактом.

7.4. Некачественный и (или) некомплектный товар (факт должен быть подтвержден в

установленном порядке) и (или) не соответствующий техническому заданию (приложение № 2 к контракту) должен быть заменен и (или) доукомплектован поставщиком за собственный счет поставщика в течение 10 рабочих дней после получения уведомления о необходимости замены или допоставки товара».

В разделе 8 Контракта установлены положения относительно гарантии на товар:

«8.1. Поставщик гарантирует, что товар, поставленный в соответствии с контрактом, является новым, неиспользованным (товаром, который не был в употреблении).

Поставщик гарантирует, что товар, поставленный по контракту, не имеет дефектов, связанных с конструкцией, материалами или функционированием при использовании товара в соответствии со Спецификацией (приложение № 1 к контракту), Техническим заданием (приложение № 2 к контракту), технической и (или) эксплуатационной документацией производителя (изготовителя) товара.

8.2. Поставщик предоставляет заказчику гарантии производителя (изготовителя) товара, оформленные соответствующими гарантийными талонами или аналогичными документами, подтверждающими надлежащее качество материалов, используемых для изготовления товара, а также надлежащее качество товара.

8.3. Поставщик гарантирует полное соответствие поставляемого товара условиям контракта, устранение неисправностей, связанных с дефектами производства, устранение неисправностей посредством замены запасных частей.

8.4. Гарантия поставщика и гарантия производителя на поставленный товар составляет 1 год с даты подписания акта приема-передачи товара.

8.5. Неисправный или дефектный товар будет возвращен поставщику за его счет в сроки, согласованные заказчиком и поставщиком. В случае замены или исправления дефектного товара гарантийный срок на данный товар продлевается».

Как следует из обращения Заказчика, товар по Контракту должен был быть поставлен не позднее 10.06.2020.

Фактически товар поставлен с опозданием на 1 день – 11.06.2020.

Комиссия Заказчика отказала в приемке поставленного Индивидуальным предпринимателем товара, поскольку в ходе его приемки выявила ряд нарушений, которые отражены в мотивированном отказе от подписания акта сдачи-приемки оказанных услуг от 18.06.2020, а именно:

« - Поставщик не предоставил соответствующую документацию на товар;

- Часть принимаемого товара оказалась не новой (восстановленной);

- На коробке переключения передач - модель 141-100 - информационная табличка (бирка) с номером и годом выпуска имеет механические повреждения, не позволяющие установить вышеуказанные номерные значения.

- На коробке переключения передач - модель 141-100 - нарушена пломбировка верхней крышки. Паспорт завода изготовителя отсутствует.

- Первичный вал коробки переключения передач - модель 141-100 - имеет характерный след установки в опорный подшипник маховика двигателя, что говорит об установке данной детали на двигатель автомобиля, то есть о нахождении ранее в эксплуатации.

- На стартере ЯМЗ-236 нарушена пломбировка крышки.

- На стартере ЯМЗ-236 имеется выбитая надпись «Сделано в СССР», что говорит о его восстановлении».

В указанном мотивированном отказе Заказчик также потребовал устранить недостатки товара.

10.07.2020 Заказчиком от ИП Семенова А.В. было получено письмо, в котором Индивидуальный предприниматель предложил расторгнуть Контракт по соглашению сторон.

Частью 8 статьи 95 Закона установлено, что расторжение контракта допускается по соглашению сторон, по решению суда, в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством.

В соответствии с частью 9 статьи 95 Закона, 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.

Согласно пункту 14.3 Контракта «расторжение контракта допускается по соглашению сторон, по решению суда, а также в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом Российской Федерации для одностороннего отказа от исполнения обязательств, в том числе в случаях (но не ограничиваясь указанными):

- отказа поставщика передать заказчику товар или принадлежности к нему;
- существенного нарушения поставщиком требований к качеству товара, а именно обнаружение заказчиком неустранимых недостатков, недостатков, которые не могут быть устранены без несоразмерных расходов или затрат времени, или выявляются неоднократно, либо проявляются вновь после их устранения, и других подобных недостатков;
- невыполнения поставщиком в разумный срок требования заказчика о доукомплектовании товара;
- неоднократного нарушения поставщиком сроков поставки товаров;
- если в ходе исполнения контракта установлено, что поставщик и (или) поставляемый товар не соответствуют установленным извещением об осуществлении закупки и (или) документацией о закупке требованиям к участникам закупки и (или) поставляемому товару или представил недостоверную информацию о своем соответствии и (или) соответствии поставляемого товара таким требованиям, что позволило ему стать победителем определения поставщика».

В связи с тем, что, по мнению Заказчика, Поставщиком был поставлен товар, не соответствующий требованиям к качеству товара, установленным действующим законодательством и Контрактом, а также недостатки товара не были устранены поставщиком в срок, установленный Заказчиком в мотивированном отказе от подписания акта приемки товара, 13.10.2020 Заказчиком принято «Решение государственного учреждения Тульской области «Управление противопожарной службы» об одностороннем отказе от исполнения контракта от 20 мая 2020 года № ДТ-60-2020» (далее – Решение об одностороннем отказе от исполнения Контракта).

В соответствии с частью 12 статьи 95 Закона, 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.

Согласно части 13 статьи 95 Закона решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта вступает в силу и контракт считается расторгнутым через десять дней с даты надлежащего уведомления заказчика поставщика (подрядчика, исполнителя) об одностороннем отказе от исполнения контракта.

В силу [части 14 статьи 95](#) Закона заказчик обязан отменить не вступившее в силу решение об одностороннем отказе от исполнения контракта, если в течение десятидневного срока с даты надлежащего уведомления поставщика (подрядчика, исполнителя) о принятом решении об одностороннем отказе от исполнения контракта устранено нарушение условий контракта, послужившее основанием для принятия указанного решения, а также заказчику компенсированы затраты на проведение экспертизы в соответствии с [частью 10](#) названной статьи.

Анализ положений частей 12, 13, 14 статьи 95 Закона позволяет сделать вывод и о том, что целью соблюдения указанных требований Закона является надлежащее уведомление лица (поставщика, подрядчика, исполнителя) об одностороннем отказе от исполнения контракта для обеспечения права такого лица на устранение нарушения условий контракта, послужившего основанием для принятия указанного решения.

Комиссией установлено, что Решение об одностороннем отказе от исполнения контракта 14.10.2020 размещено в единой информационной системе в сфере закупок и направлено по почте заказным письмом по адресу Индивидуального предпринимателя, указанному в Контракте.

Согласно представленному почтовому уведомлению о вручении письма Решение об одностороннем отказе от исполнения контракта было получено Индивидуальным предпринимателем 21.10.2020.

В связи с тем, что в предусмотренный частью 14 статьи 95 Закона срок Поставщик не устранил нарушение, Заказчик пришел к выводу, что Решение об одностороннем отказе от исполнения контракта вступило в силу 01.11.2020, в связи с чем направил сведения о включении информации об ИП Семенове А.В. в реестр недобросовестных поставщиков в Тульское УФАС России.

Вместе с этим, Комиссией установлены следующие обстоятельства.

Индивидуальным предпринимателем представлены письменные пояснения, в которых указано, что в ходе подготовки к выполнению Контракта представителем Заказчика было



выдвинуто требование поставить КПП( пункт 17 ТЗ Заказчика) в сборе с проставочной плитой и коробкой отбора мощности (далее-КОМ). В документации об электронном аукционе данные требования отсутствуют. Дополнительные комплектующие имеют свои каталожные номера и являются отдельными деталями.

ИП Семеновым А.В. Заказчику 15.05.2020 была направлена претензия о несоответствии требований Заказчика положениям аукционной документации. Однако вплоть до 10.06.2020 ответ от Заказчика не поступил, ввиду чего поставка товара производилась согласно аукционной документации.

Из пояснений ИП Семенова А.В. также следует, что при приемке поставляемого товара члены комиссии Заказчика отказались от приемки товара на основании подпункта е) пункта 4.3 Контракта: «При поставке товара поставщик представляет документацию гарантию производителя на товар, срок действия которой составляет не менее 12 месяцев».

Однако, как поясняет Индивидуальный предприниматель, Заказчиком производится закупка запасных частей на автомобили, производство которых прекращено, в частности, к автомобилям марки ЗИЛ 130, ЗИЛ 131, УРАЛ 4320.

Между Поставщиком и Заказчиком неоднократно обсуждался подпункт е) пункта 4.2 Контракта, при этом Заказчик ссылался на типовую форму контракта, и заверял, что при поставке товара данный пункт не будет являться препятствием для приемки товара.

В пункте 17 Технического задания документации об электронном аукционе указан товар - КПП с каталожным номером 141-100. Выпуск данных КПП прекращен; Индивидуальным предпринимателем производится продажа складских запасов, на данный момент выпускается КПП серии 141 с каталожным номером 141-1700025. В Техническом задании Заказчика требование к году выпуска товара отсутствует, требования к гарантии завода-изготовителя-отсутствует.

Пункт 18 технического задания указывает, что гарантийные обязательства по качеству и соответствию поставляемого товара несёт Поставщик. Дополнительные требования в техническом задании к товару отсутствуют.

Согласно пункту 7.2. Контракта для проверки предоставленных поставщиком результатов поставки, предусмотренных контрактом, в части их соответствия условиям Контракта, Заказчик проводит экспертизу товара в порядке, предусмотренном статьей 94 Закона.

Как следует из пояснений Индивидуального предпринимателя, от проведения независимой экспертизы КПП 141-100, предложенной Поставщиком, Заказчик отказался.

Также в пояснениях указано, что большинство поставленных запасных частей членами комиссии Заказчика не осматривались, в приемке данных товаров, несмотря на наличие паспортов, упаковочных листов, сертификатов, было отказано.

Необходимо отметить, что в ходе рассмотрения дела представитель Заказчика пояснил, что выпуск запасных частей для моделей автомобилей, снятых с производства, в настоящее время также производится соответствующими заводами-изготовителями. Однако, подтверждающие данное обстоятельство документы Заказчиком не представлены в материалы дела.

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.

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

Изучив обстоятельства, на основании которых принято Решение об одностороннем отказе от исполнения Контракта, оценив действия сторон Контракта при его исполнении, Управлением установлено, что между сторонами Контракта существует гражданско-правовой спор относительно причин неисполнения (ненадлежащего исполнения) Индивидуальным предпринимателем условий Контракта и действиями Заказчика, совершенными в рамках Контракта, то есть добросовестности поведения сторон Контракта при его исполнении.

В силу части 2 статьи 104 Закона 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.

Из пункта 11 Правил ведения реестра следует, что в реестр недобросовестных поставщиков включаются только проверенные сведения. Необходимым условием является наличие в представленных материалах фактов, подтверждающих недобросовестность поставщика (подрядчика, исполнителя).

Таким образом, по смыслу вышеуказанного положения, в реестр недобросовестных поставщиков включаются только проверенные сведения, а необходимым условием подобного включения является наличие в представленных материалах фактов, подтверждающих недобросовестность поставщика (подрядчика, исполнителя).

Следовательно, размещение информации об участнике закупки в реестре недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) осуществляется лишь в случае, если Комиссия в результате проведенной проверки установит обстоятельства, свидетельствующие о намерении участника закупки уклоняться от исполнения контракта, либо направленности его действий на несоблюдение условий контракта.

Частью 1 статьи 2 Закона установлено, что законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд основывается на положениях Конституции Российской Федерации, Гражданского кодекса Российской Федерации, Бюджетного кодекса Российской Федерации и состоит из Закона и других федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в части 1 статьи 1 Закона. Нормы права, содержащиеся в других федеральных законах и регулирующие указанные отношения, должны соответствовать Закону.

Таким образом, прекращение обязательства по требованию одной из сторон закон указывает как отдельный способ прекращения обязательства и ограничивает возможность его применения случаями, предусмотренными законом или договором.

Необходимо отметить, что односторонний отказ заказчика от исполнения контракта является специальным правовым институтом Закона, которым заказчик при соблюдении нормативной процедуры выражает свое одностороннее волеизъявление на прекращение гражданско-правовых отношений с контрагентом. Данный отказ подчинен особой процедуре, предусмотренной статьей 95 Закона, заключающейся в возможности заказчика отказаться от его исполнения только при наличии достаточных к тому оснований.

Приведенный правовой подход наиболее полно соответствует принципу эффективности осуществления закупок (часть 1 статьи 12 Закона), а также направлен на защиту участника закупки как более слабой стороны в рассматриваемых правоотношениях. При этом положения статьи 95 Закона ориентированы на предоставление участнику закупки возможности устранить выявленные заказчиком нарушения в целях урегулирования возникшего спора без применения к такому участнику мер публично-правовой ответственности (часть 14 статьи 95 Закона).

Основанием к расторжению контракта (и к включению сведений об участнике закупки в реестр недобросовестных поставщиков) может являться не любое нарушение таким участником условий контракта, а именно существенное применительно к статье 450 Гражданского кодекса Российской Федерации, под которым надлежит понимать такое нарушение, которое является непреодолимым и неустранимым в разумный срок и объективно лишает заказчика того, на что он вправе был рассчитывать при заключении контракта, и которое влечет за собой препятствия последнему в осуществлении своей деятельности или исполнении своих обязательств перед третьими лицами.

В Решении об одностороннем отказе от исполнения Контракта содержится указание на то, что комиссией Заказчика зафиксирован факт несоответствия товара требованиям Контракта и действующего законодательства.

Однако Комиссия считает необходимым отметить, что на дату рассмотрения дела исходя из имеющихся в материалах дела документов Комиссии не представляется возможным достоверно подтвердить либо опровергнуть выводы Заказчика ввиду отсутствия, в том числе, результатов независимой экспертизы.

Исходя из положений статьи 104 Закона реестр недобросовестных поставщиков, с одной стороны, является специальной мерой ответственности, установленной законодателем в целях обеспечения исполнения лицом принятых на себя в рамках процедуры размещения государственного или муниципального заказа обязательств. При этом одним из последствий включения в реестр недобросовестных поставщиков (в качестве санкции за допущенное нарушение) может являться ограничение прав такого лица на участие в течение установленного срока в торгах по размещению государственного и муниципального заказа (часть 2 статьи 104 Закона).

Основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является только такое нарушение контракта подрядчиком, которое не только повлекло односторонний отказ заказчика от исполнения контракта, но и которое предполагает недобросовестное поведение такого подрядчика, совершение им умышленных действий (бездействия) в противоречие требованиям Закона, в том числе, приведших к невозможности исполнения контракта и нарушающих права заказчика относительно его условий.

Таким образом, для включения в реестр недобросовестных поставщиков антимонопольный орган обязан достоверно установить не только факт нарушения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) контракта, но и оценить доказательства его

недобросовестного поведения, совершения им умышленных действий (бездействия), противоречащих требованиям Закона и нарушающих права и законные интересы заказчика.

По общему правилу, при привлечении лица к публично-правовой ответственности государственным органом должна быть установлена вина этого лица в нарушении Закона.

Вывод Комиссии в этой части основан на правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлениях от 30.07.2001 N 13-П, от 21.11.2002 N 15-П, о том, что меры государственного понуждения 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.

При этом «автоматическое» включение лица, нарушившего условия контракта, в реестр недобросовестных поставщиков без указания причины его отнесения к таковым, без учета степени его вины ограничивает право на осуществление коммерческой деятельности по выполнению работ для государственных и муниципальных нужд, негативно сказывается на деловой репутации и снижает в целом конкурентоспособность на рынке.

Однако, ни Закон, ни Правила ведения реестра не содержат безусловной обязанности уполномоченного на то органа включать представленные заказчиком сведения о поставщике (исполнителе, подрядчике) в реестр недобросовестных поставщиков без оценки его действий в каждом конкретном случае.

Следовательно, при рассмотрении вопроса о включении или не включении информации в отношении соответствующего лица в реестр недобросовестных поставщиков, недопустимо ограничиваться только формальной констатацией ненадлежащего исполнения хозяйствующим субъектом тех или иных нормативных требований без выяснения и оценки всех фактических обстоятельств дела в совокупности и взаимосвязи.

**При этом информация о проведении экспертизы результатов, предусмотренных Контрактом, в части их соответствия условиям Контракта, с привлечением экспертов, экспертных организаций, которая бы позволила Комиссии прийти к однозначному выводу о несоответствии поставленных Индивидуальным предпринимателем товаров, Заказчиком не представлена.**

При таких обстоятельствах, ввиду отсутствия в материалах дела объективных доказательств позиций сторон, у Комиссии отсутствует возможность прийти к однозначному выводу о соответствии либо о несоответствии поставленного ИП Семеновым А.В. товара требованиям Контракта на основании документального исследования материалов дела.

**Необходимо отметить, что исходя из Положения о Федеральной антимонопольной службе, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 № 331, Федеральная антимонопольная служба и ее территориальные органы не уполномочены проводить экспертизу поставленных товаров.**

Вместе с этим, учитывая регламентированный пятидневный срок на рассмотрение обращения Заказчика о включении информации о Поставщике в реестр недобросовестных поставщиков, провести своими силами независимую экспертизу поставленного Индивидуальным предпринимателем товара на предмет соответствия требованиям Контракта, Тульскому УФАС России не представляется возможным.

В рассматриваемом случае Комиссия полагает, что обстоятельства рассматриваемого дела в совокупности с представленными документами и сведениями не дают возможности прийти к однозначному выводу о нарушении условий контракта, допущенных исключительно по вине ИП Семенова А.В.

В контексте части 2 статьи 104 Закона включению в реестр недобросовестных поставщиков подлежит информация, в том числе о лицах, с которыми государственные контракты расторгнуты вследствие их недобросовестного поведения в ходе их исполнения.

При этом, учитывая то обстоятельство, что реестр недобросовестных поставщиков является мерой публично-правового характера, антимонопольный орган в каждом конкретном случае обязан выяснить причины неисполнения контракта и оценить действия хозяйствующего субъекта в процессе его исполнения, что и было сделано Управлением в настоящем случае.

Антимонопольный орган, являясь уполномоченным органом, который, не разрешая по существу гражданско-правовой спор между сторонами, решает вопрос о целесообразности такого ограничения прав конкретного лица, как включение сведений о нем в реестр недобросовестных поставщиков.

Решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта само по себе ни к чему не обязывает антимонопольный орган, в исключительной компетенции которого находится оценка всех фактических обстоятельств дела и всех элементов поведения участника закупки в ходе исполнения контракта, вопреки утверждению Заявителя об обратном.

Как разъяснено в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации 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. Поведение одной из сторон может быть признано недобросовестным, если усматривается очевидное отклонение действий участника гражданского оборота от добросовестного поведения. По общему правилу части 5 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, пока не доказано иное.

Кроме того, рассматривая обращения заказчиков о включении сведений о лицах в реестр недобросовестных поставщиков, антимонопольный орган при наличии малейшего сомнения в виновности лица (поставщика, подрядчика, исполнителя) и отсутствии неопровержимых доказательств виновности такого лица со стороны Заказчика, не вправе ограничить права такого лица, в том числе на участие в государственных и муниципальных закупках, поскольку размещение информации в реестре недобросовестных поставщиков является мерой наказания для недобросовестных участников хозяйственной деятельности.

Учитывая тот факт, что на момент рассмотрения настоящего дела Комиссия не обладает достаточными доказательствами того, что действия ИП Семенова А.В. были направлены исключительно на уклонение Индивидуального предпринимателя от выполнения условий заключенного Контракта или на несоблюдение его условий, то у Комиссии отсутствуют правовые основания для включения сведений об ИП Семенове А.В. в реестр недобросовестных поставщиков.

Исходя из вышеизложенного, руководствуясь статьями 99, 104 Закона, Правилами,

Комиссия

**РЕШИЛА:**

Информацию, представленную государственным учреждением Тульской области «Управление противопожарной службы» исх. № 01-06/1352 от 06.11.2020 (вх. № 6940 от 06.11.2020) в отношении индивидуального предпринимателя Семенова Андрея Валерьевича (ИНН: 720316565062; юридический адрес: 249160 Калужская область, город Белоусово, улица Калужская, дом 11), в реестр недобросовестных поставщиков не включать.

Решение Комиссии может быть обжаловано в судебном порядке в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации.

Председатель Комиссии:

Заместитель председателя Комиссии:

Член Комиссии: