

Комиссия Ямало-Ненецкого УФАС России по контролю в сфере закупок, торгов, иных способов закупок и порядка заключения договоров на территории Ямало-Ненецкого автономного округа (далее – Комиссия, Управление) в составе:

Председателя Комиссии:

«...» – Врио руководителя Управления,

Членов Комиссии:

«...» – главного специалиста-эксперта отдела контроля закупок и торгов Управления;

«...» – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля закупок и торгов Управления,

рассмотрев материалы дела, представленные ГБУ ЯНАО «Ямалтур» (ИНН: 8901019080) (далее – Заказчик), для включения сведений об ИП - Глава КФХ Прохоренко Алексей Сергеевич (ИНН 682972108021) (далее – Общество, Исполнитель) в Реестр недобросовестных исполнителей (подрядчиков, поставщиков) (далее - Реестр) по факту одностороннего отказа от исполнения гражданского-правового договора от 01.11.2018 № 02-26/38 на «Поставку мягкого инвентаря для охраны труда» (реестровый номер контракта 2890101908018000039) (далее - Контракт),

в присутствии представителя Заказчика:

Саитовой Натальи Шафиевны – представитель по доверенности №14 от 11 марта 2019 года.

в отсутствие представителя Общества, надлежащим образом уведомленного о месте, дате и времени рассмотрения обращения,

УСТАНОВИЛА:

В Ямало-Ненецкое УФАС России в соответствии с ч. 2 и 6 ст. 104 Федерального закона № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о контрактной системе), были представлены материалы электронного аукциона и решение Заказчика об одностороннем отказе от исполнения контрактов.

Рассмотрев представленные Заказчиком материалы, в результате проверки содержащихся в указанных документах и информации фактах одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта на основании части 7 статьи 104 Закона о контрактной системе, Комиссия считает, что сведения об Обществе не подлежат включению в Реестр, исходя из следующего.

Согласно части 2 статьи 104 Федерального закона о контрактной системе в реестр 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.

В силу п. 16 статьи 95 Федерального закона о контрактной системе информация о поставщике (подрядчике, исполнителе), с которым контракт был расторгнут в связи с односторонним отказом заказчика от исполнения контракта, включается в установленном настоящим Федеральным законом порядке в реестр.

Частью 1 статьи 2 Федерального закона о контрактной системе предусмотрено, 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 настоящего Федерального закона и других федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в части 1 статьи 1 настоящего Федерального закона. Нормы права, содержащиеся в других федеральных законах и регулирующие указанные отношения, должны соответствовать настоящему Федеральному закону.

В соответствии со статьей 2 Гражданского кодекса Российской Федерации предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность.

В силу пункта 1 статьи 450 Гражданского кодекса Российской Федерации изменение и расторжение договора возможны по соглашению сторон, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом, другими законами или договором.

На основании пункта 2 статьи 450.1 Гражданского кодекса Российской Федерации

Федерации в случае одностороннего отказа от договора (исполнения договора) полностью или частично, если такой отказ допускается, договор считается расторгнутым или измененным.

01.11.2018г. на основании Протокола подведения итогов электронного аукциона от 18.10.2018 № 0190200000318010027-1-3, между Заказчиком и Обществом заключен Контракт.

Согласно п. 1.1 Контракта Поставщик обязуется передать Заказчику товар для нужд бюджетного учреждения (далее – Товар), а Заказчик обязуется принять и обеспечить оплату поставленного Товара в порядке и сроки установленные настоящим Контрактом.

Согласно п.1.2 Контракта наименование, количество и стоимость Товара, а также иные условия определяются в Спецификации, являющейся неотъемлемой частью настоящего Контракта.

Согласно п.1.3 Контракта Качество товара должно соответствовать государственным стандартам (ГОСТ), техническим условиям (ТУ), требованиям завода-изготовителя и иной нормативно-технической документации на данный вид товара и подтверждается документами качества, необходимыми по законодательству, которые подлежат передаче Заказчику одновременно с передачей Товара.

Согласно п.1.5 Гарантийный срок Поставщика на Товар-не менее 12 месяцев.

В соответствии с п.4.1. Контракта срок поставки Товара осуществляется в течение 20 календарных дней со дня заключения Контракта

Из материалов обращения Заказчика следует, что Общество ненадлежащим образом исполнило обязательства по указанному Контракту, тем самым нарушив условия Контракта, что явилось основанием для принятия Заказчиком решения от 10.01.2019 №2452-17/1 об одностороннем отказе от исполнения контракта.

Согласно части 8 статьи 95 Федерального 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.

Частью 9 статьи 95 Закона о контрактной системе установлено, что 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, что такое право предусмотрено контрактом.

В п.8 Контракта, установлен порядок расторжения Контракта в одностороннем порядке.

Решение об одностороннем отказе от исполнения Контракта было направлено Поставщик почтовым отправлением (трек № 62900730195529), которое Поставщиком не было получено, согласно данных предоставленных Заказчиком (отчет об отслеживании отправления).

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.

Частью 13 статьи 95 Закона о контрактной системе предусмотрено, что 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.

Из смысла ч. 12 ст. 95 Закона о контрактной системе следует что, датой 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.

Контракт считается расторгнутым через десять дней с даты надлежащего уведомления заказчиком поставщика (подрядчика, исполнителя) об одностороннем отказе от исполнения контракта.

22.02.2019 г. решение Заказчика об одностороннем отказе от исполнения Контракта вступает в силу и Контракт считается расторгнутым.

Из возражений Исполнителя можно отметить следующее.

Исполнитель считает, что решение Заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта необоснованно и незаконно, а включение сведений в отношении ИП Прохоренко А.С. нецелесообразно и противоречит закону.

Исполнитель поясняет, что еще до заключения контракта от Заказчика по электронной почте было получено сообщение о том, что техническое задание прописывалось под костюмы и термобелье ООО «Новотекс» и переданы контакты представителя ООО «Новотекс» для закупки требуемого товара и ссылки на сайт: <https://nova-tex.ru>.

В связи с чем, ИП Прохоренко, являясь производителем аналогичной продукции, вынужден был обратиться в ООО «Новотекс» для закупки товара.

Однако, согласно информации, полученной от ООО «Новатекс» (счет на оплату) у ООО «Новатекс» отсутствовал товар требуемых размеров и расцветки.

Поставщик неоднократно обращался в ООО «Новатекс», однако товар требуемых размеров и расцветок, последний поставить не мог.

09.01.2019 г. Заказчику были направлены на согласование костюмы, имеющиеся у ООО «Новатекс», однако ответ на запрос так и не был получен Поставщиком.

Не получив ответа от Заказчика о согласовании товара Поставщиком был отшит костюм, полностью соответствующий условиям технического задания.

30.01.2019г. , изготовленный ИП Прохоренко А.С. костюм, был направлен в адрес Заказчика транспортной компанией на согласование.

Согласно информации с сайта транспортной компании груз был доставлен в г. Салехард 18.02.2019 года, однако Заказчик в нарушение п.3.1.1 Контракта необоснованно уклонился от принятия товара, в связи с чем груз был вручен Заказчику только 26.02.2019 года и 28.02.2019 года получен отказ от приемки в связи с расторжением Контракта.

Таким образом, Поставщик считает, что все действия были направлены на надлежащее исполнение условий Контракта.

Изучив представленную переписку и документы, Комиссией Ямало-Ненецкого УФАС России пришла к следующим выводам.

Основаниями включения сведений о недобросовестном поставщике (подрядчике, исполнителе) в Реестр при одностороннем отказе заказчика от исполнения обязательств по контракту, при условии соблюдения порядка, установленного статьей 95 Закона о контрактной системе, принятия соответствующего решения, являются документально подтвержденные следующие обстоятельства:

-неисполнение поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств по контракту;

-ненадлежащее исполнение поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств по контракту;

-установление заказчиком в ходе исполнения контракта несоответствия поставщика (подрядчика, исполнителя) требованиям, установленным документацией о закупке;

-установление заказчиком в ходе исполнения контракта факта представления поставщиком (подрядчиком, исполнителем) недостоверной информации о своем соответствии установленным документацией о закупке требованиям.

В соответствии с частью 10 статьи 104 Закона о контрактной системе Правительство Российской Федерации постановлением от 25.11.2013 № 1062 утвердило Правила ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) (далее - Правила).

Пунктом 12 данных Правил установлено, что по результатам рассмотрения представленных информации и документов и проведения проверки фактов, указанных в пункте 11 Правил, выносится решение. В случае подтверждения достоверности вышеуказанных 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.

Ни Закон о контрактной системе, ни Правила № 1062 не содержат безусловной обязанности антимонопольного органа включать представленные заказчиком сведения о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр недобросовестных поставщиков без оценки его действий в каждом конкретном случае.

Напротив, согласно части 7 статьи 104 Закона о контрактной системе, пунктам 11 и 12 Правил № 1062 в течение десяти рабочих дней с даты поступления от заказчика документов и информации антимонопольный орган осуществляет проверку содержащихся в указанных документах и информации фактов.

По результатам рассмотрения представленных информации и документов и проведения проверки фактов выносится решение. 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.

Из приведенных положений части 7 статьи 104 Закона о контрактной системе, пунктов 11 и 12 Правил № 1062 следует обязанность антимонопольного органа полно, объективно и всесторонне проверить представленные заказчиком документы и информацию. Только в случае подтверждения достоверности приведенных в них фактов и обстоятельств антимонопольный орган вправе принять решение о включении соответствующих сведений в реестр недобросовестных поставщиков. В иных случаях антимонопольный орган должен вынести решение об отказе во включении информации о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр недобросовестных поставщиков.

Следовательно, при рассмотрении вопроса о включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков антимонопольный орган не должен ограничиваться формальным установлением факта наличия решения заказчика об одностороннем расторжении контракта, а обязан всесторонне исследовать все обстоятельства дела, дав оценку правомерности принятия Заказчиком решения об одностороннем расторжении контракта, в том числе соблюдении процедуры принятия такого решения и т.д.

Согласно части 2 статьи 104 Федерального 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.

По смыслу указанной нормы Закона о контрактной системе основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является такое уклонение лица от заключения (исполнения) контракта, которое предполагает недобросовестное поведение.

При этом антимонопольный орган, рассматривающий вопрос о включении сведений в реестр, не может ограничиваться формальной констатацией лишь факта установления заказчиком уклонения подрядчика от заключения контракта, не выявляя иные связанные с ним обстоятельства.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, изложенной в Постановлении от 18.07.2008 № 10-П федеральный законодатель, обладая достаточной свободой усмотрения в определении конкретных видов государственного контроля (надзора), оснований, форм, способов, методов, процедур, сроков его проведения, состава мер государственного принуждения, применяемых по итогам контрольных мероприятий, а также конкретного порядка финансового обеспечения, вместе с тем связан общими конституционными принципами организации системы органов государственной власти, а осуществляемое им регулирование должно соответствовать юридической природе и характеру общественных отношений, складывающихся в сфере государственного контроля (надзора), вводимые же ограничения прав и свобод граждан, занимающихся предпринимательской деятельностью, - быть соразмерными конституционно значимым целям и во всяком случае не создавать препятствий их экономической самостоятельности и инициативе.

В соответствии с пунктами 8, 9 статьи 104 Закона о контрактной системе информация, содержащаяся в реестре недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), размещается в единой информационной системе и должна быть доступна для ознакомления без взимания платы. Информация, предусмотренная частью 3 настоящей статьи, исключается из указанного реестра по истечении двух лет с даты ее включения в реестр недобросовестных поставщиков.

Отсутствие в реестре недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) информации об участнике закупки - юридическом лице, в

том числе информации об учредителях, о членах коллегиального исполнительного органа, лице, исполняющем функции единоличного исполнительного органа участника закупки, в соответствии с п. 6 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе входит в число единых требований к участникам закупки, устанавливаемых заказчиком при осуществлении закупки.

По смыслу названных норм права включение хозяйствующего субъекта в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) является мерой государственного принуждения, применяемой к лицу, совершившему правонарушение, влекущей возложение на него неблагоприятных последствий (невозможность участвовать в закупках).

То есть, включение хозяйствующего субъекта в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) является, фактически, мерой юридической ответственности.

Следовательно, включение лица в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) невозможно без установления его вины, выражающейся в сознательном нарушении исполнителем условий контракта.

Иное понимание не приведет к достижению целей правового регулирования, повлечет необоснованное, формальное ограничение прав и интересов субъектов хозяйственной деятельности.

Вместе с тем, основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является только такое уклонение лица от заключения контракта или от исполнения условий контракта, которое предполагает его недобросовестное поведение, совершение им умышленных действий (бездействия) в противоречие требованиям Закона о контрактной системе, в том числе приведшее к невозможности заключения контракта с этим лицом как признанного победителем конкурса и нарушающее права заказчика относительно условий (выявленных им как лучшие) и срока исполнения контракта, которые связаны, прежде всего, с эффективным использованием бюджетных средств и в предусмотренном бюджетным законодательством порядке.

Применяемые государственными органами санкции должны отвечать требованиям Конституции Российской Федерации, соответствовать принципу юридического равенства, быть соразмерными конституционно защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения.

По смыслу статьи 55 Конституции Российской Федерации введение ответственности за правонарушение и установление конкретной

санкции, ограничивающей конституционное право, исходя из общих принципов права, должно отвечать требованиям справедливости, быть соразмерным конституционно закрепляемым целям и охраняемым законным интересам, а также характеру совершенного деяния.

С учетом характера правовых последствий включения хозяйствующего субъекта в Реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) - юридической ответственности в виде невозможности в течение двух лет участвовать в закупках товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, установлению подлежит субъективная сторона действий исполнителя, предполагающая наличие вины (умысла, неосторожности).

Недобросовестное поведение поставщика (подрядчика, исполнителя) заключается в неоднократном нарушении сроков выполнения работ (оказания услуг, поставки товаров), отказе поставщика (подрядчика, исполнителя) от выполнения условий контракта, введения заказчика в заблуждение относительно соответствия выполняемых работ (услуг) условиям документации и требованиям контракта.

На основании статьи 525 Гражданского кодекса Российской Федерации поставка товаров для государственных или муниципальных нужд осуществляется на основе государственного или муниципального контракта на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд, а также заключаемых в соответствии с ним договоров поставки товаров для государственных или муниципальных нужд (пункт 2 статьи 530 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Из условий статей 506, 516 Гражданского кодекса Российской Федерации следует, что по договору поставки поставщик-продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок или сроки производимые или закупаемые им товары покупателю, а покупатель оплачивает поставляемые товары с соблюдением порядка и формы расчетов, предусмотренных договором поставки.

В силу части 1 статьи 469 Гражданского кодекса Российской Федерации продавец обязан передать покупателю товар, качество которого соответствует договору купли-продажи.

В случае существенного нарушения требований к качеству товара (обнаружения 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) покупатель вправе по своему выбору, в частности, отказаться от исполнения договора купли-

продажи (пункт 2 статьи 475 Гражданского кодекса Российской Федерации).

В силу подпункта 1 пункта 2 статьи 450 Гражданского кодекса Российской Федерации по требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только при существенном нарушении договора другой стороной.

При этом существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора.

Применительно к договору поставки нарушение договора поставщиком предполагается существенным в случае поставки товаров ненадлежащего качества с недостатками, которые не могут быть устранены в приемлемый для покупателя срок, и в случае неоднократного нарушения сроков поставки товаров (пункт 2 статьи 523 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Также по правилам статьи 523 ГК РФ односторонний отказ от исполнения договора поставки (полностью или частично) или одностороннее его изменение допускаются в случае существенного нарушения договора одной из сторон (абзац четвертый пункта 2 статьи 450). При этом нарушение договора поставки поставщиком предполагается существенным в случае неоднократного нарушения сроков поставки товаров (абзац третий пункта 2 статьи 523 Кодекса).

Вместе с тем, как указано выше, в силу статьи 523 ГК РФ существенным нарушением договора поставки, допускающим право покупателя на односторонний отказ от исполнения договора поставки, считается нарушение сроков поставки товаров поставщиком.

Также в силу пункта 1 статьи 464 ГК РФ, если продавец не передает или отказывается передать покупателю относящиеся к товару принадлежности или документы, которые он должен передать в соответствии с законом, иными правовыми актами или договором купли-продажи (пункт 2 статьи 456), покупатель вправе назначить ему разумный срок для их передачи.

Пунктом 2 статьи 464 ГК РФ предусмотрено, что в случае, когда принадлежности или документы, относящиеся к товару, не переданы продавцом в указанный срок, покупатель вправе отказаться от товара, если иное не предусмотрено договором.

На основании изложенного, Комиссия Ямало-Ненецкого УФАС пришла к выводу, что Общество совершало действия, направленные на исполнение обязательств по Контракту и признаки его умышленного недобросовестного поведения не доказаны.

Также Заказчиком доказательств недобросовестности действий, нарушение деловой этики или обычаев делового оборота Обществом не предоставлено.

Заказчик на включение в реестр недобросовестных поставщиков Общества не настаивает.

Таким образом Комиссия Ямало-Ненецкого УФАС России считает, что при указанных обстоятельствах, сведения об Обществе не подлежат включению в Реестр недобросовестных поставщиков.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 104 Закона о контрактной системе, Правилами ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), утвержденными Постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 года № 1062, приказом ФАС России от 27.08.2007 года № 267, Комиссия

РЕШИЛА:

Сведения об ИП Прохоренко А.С. (ИНН 682972108021), представленные Государственное бюджетное учреждение Ямало-Ненецкого автономного округа «ЯМАЛТУР» (ИНН 8901019080), в связи с односторонним отказом от исполнения контракта от 01.11.2018 года № 02-26/38 на Поставку мягкого инвентаря для охраны труда (реестровый номер контракта 2890101908018000039), в Реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) не включить.

Председатель

КОМИССИИ

«...»

Члены комиссии

«...»

«...»

В соответствии с ч. 11 ст. 104 Закона о контрактной системе, включение в реестр недобросовестных поставщиков информации об участнике закупки может быть обжаловано заинтересованным лицом в судебном порядке.