

Р Е Ш Е Н И Е по делу № РНП-72-33/24 о проверке факта одностороннего отказа

от исполнения контракта

04 марта 2024 года

г.

Тюмень

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее – Комиссия, антимонопольный орган) в составе:

в отсутствие представителя заказчика: МКУ «Служба заказчика и технического контроля за строительством (реконструкцией), ремонтом объектов жилищно-коммунального хозяйства» (далее также – заказчик), извещенного надлежащим образом о дате и времени рассмотрения дела,

в отсутствие представителя поставщика: индивидуального предпринимателя А (далее также – индивидуальный предприниматель, исполнитель, подрядчик), извещенного надлежащим образом о дате и времени рассмотрения дела,

рассмотрев в дистанционном режиме посредством плагина видеоконференции True Conf обращение МКУ «Служба заказчика и технического контроля за строительством (реконструкцией), ремонтом объектов жилищно-коммунального хозяйства» о внесении в реестр недобросовестных поставщиков сведений в отношении индивидуального предпринимателя А (ИНН) и осуществив проверку факта одностороннего отказа от исполнения контракта заключенного по итогам электронного аукциона на поставку тепловизора (реестровый номер закупки 0167300000523000804),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области (далее – Тюменское УФАС России) поступило обращение МКУ «Служба заказчика и технического контроля за строительством (реконструкцией), ремонтом объектов жилищно-коммунального хозяйства» о внесении в реестр недобросовестных поставщиков сведений в отношении индивидуального предпринимателя А в связи с односторонним отказом от исполнения контракта на поставку тепловизора.

Заказчиком представлены все предусмотренные Федеральным законом «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» от 05.04.2013 № 44-ФЗ (далее также - Закон о контрактной системе) документы и сведения.

Порядок ведения реестра недобросовестных поставщиков определен

Правилами ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), утвержденными Постановлением Правительства РФ от 30.06.2021 № 1078 (далее по тексту - Правила).

Подпунктом «а» пункта 13 Правил предусмотрено, что не позднее пяти рабочих дней со дня, следующего за днем поступления обращения, орган контроля рассматривает обращение, проводит проверку содержащихся в обращении фактов, свидетельствующих об уклонении участника закупки от заключения контракта либо о расторжении контракта по решению суда или об одностороннем отказе заказчика от исполнения контракта, а также проводит внеплановую проверку предусмотренную пунктом 5 части 15 статьи 99 Закона о контрактной системе.

ИП А. будучи извещенной надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дела, письменные пояснения и документы обосновывающие позицию по делу в материалы дела не представила.

Исследовав материалы дела, заслушав представителей сторон, исследовав и оценив в совокупности представленные документы, Комиссия по результатам проведенной проверки приходит к следующим выводам.

21.11.2023 между МКУ «Служба заказчика и технического контроля за строительством (реконструкцией), ремонт объектов жилищно-коммунального хозяйства» и индивидуальным предпринимателем А заключен муниципальный контракт № 16001.23.062 на поставку тепловизора (реестровый номер контракта 3720320425023000063).

Пунктом 1.2 контракта предусмотрено, что заказчик поручает, а поставщик принимает на себя в обусловленные контрактом сроки обязанности по поставке и передаче в собственность заказчику тепловизора (далее по тексту – товар) согласно спецификации (приложение № 1 к контракту), а заказчик обязуется, в свою очередь, принять и оплатить товар в соответствии с условиями контракта.

Пунктом 1.3 контракта предусмотрено, что наименование, количество, ассортимент, комплектность, характеристики, наименование страны происхождения и цена товара указаны в спецификации (приложение № 1 к контракту).

Пунктом 3.1 контракта предусмотрен срок поставки: в течении 15 рабочих дней с момента заключения контракта, то есть до 12.12.2023 включительно.

Пунктом 3.2 контракта предусмотрено место поставки товара: г. Тюмень, ул. Новгородская, д. 10, каб. 429.

Пунктом 3.3 контракта предусмотрено, что товар должен поставляться в упаковке завода-изготовителя. Упаковка товара не должна иметь дефектов. Товар должен быть поставлен в упаковке (таре), позволяющей

транспортировать его любым видом транспорта на любое расстояние, предохранять от повреждений, загрязнений, утраты товарного вида и порчи при его перевозке с учетом возможных перегрузок в пути и длительного хранения.

Пунктом 3.4 контракта предусмотрено, что если поставщиком допущена просрочка поставки товара, заказчик вправе, уведомив поставщика, отказаться от принятия товара, поставка которого просрочена. В этом случае поставщик обязан возместить заказчику все понесенные последним расходы. Если заказчик отказывается от переданного поставщиком товара, он обязан обеспечить сохранность этого товара (ответственное хранение) и незамедлительно уведомить об этом поставщика.

Пунктом 3.5 контракта предусмотрено, что дата поставки товара является исходной для определения имущественных санкций в случаях нарушения сроков поставки товара.

Пунктом 4.1 контракта предусмотрено, что поставщик обязуется поставить товар по указанному в контракте адресу в количестве, ассортименте, комплектности и сроки, предусмотренные контрактом.

Пунктом 4.2 контракта предусмотрено, что не позднее, чем за 1 рабочий день до фактической доставки товара поставщик уведомляет заказчика (ответственное должностное лицо, указанное в п. 1.4 контракта) о намерении осуществить поставку товара, а также о времени такой поставки, с тем, чтобы заказчик смог совершить необходимые действия, обеспечивающие приемку товара. Поставка осуществляется в рабочие дни заказчика (пн.-чт. с 09.00 до 16.30, пт. с 09.00 до 15.00).

Пунктом 4.8 контракта предусмотрено, что документом, подтверждающим качество поставляемого товара является документ установленного образца, заверенный надлежащим образом (регистрационное удостоверение и/или сертификат качества на поставляемый товар и приложения к нему). Подтверждением качества поставляемого товара со стороны поставщика являются документы установленного образца, заверенные надлежащим образом (регистрационное удостоверение и/или сертификат качества на поставляемый товар и приложения к нему). Поставщик при поставке оборудования должен предоставить следующую техническую документацию:

- технические паспорта на оборудование от завода – изготовителя (производителя) с отметкой о прохождении первичной поверки, либо технический паспорт на оборудование от завода-изготовителя (производителя) без отметки в нем о прохождении первичной поверки, но с предоставлением сертификата о прохождении поверки тепловизора на 1 год;
- сертификат качества на поставляемый товар;

- прочую эксплуатационную документацию завода – изготовителя (производителя), являющейся обязательной к передаче совместно с поставкой подобного товара в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Пунктом 5.2 контракта предусмотрено, что тепловизор должен быть внесенным в Госреестр СИ РФ и прошедшим проверку на 1 год. Товар, поставляемый поставщиком во исполнение условий контракта, должен иметь сертификат качества, иные документы, подтверждающие соответствие качества поставляемого товара установленным стандартам и требованиям.

Пунктом 7.3.1 контракта предусмотрена обязанность поставщика осуществлять поставку товара надлежащего качества, в количестве, ассортименте и комплектности в соответствии с условиями контракта.

Пунктом 7.3.4 контракта предусмотрено, что в соответствии с условиями контракта своевременно предоставлять достоверную информацию о ходе исполнения своих обязательств, в том числе о сложностях, возникающих при исполнении контракта, а также к установленному контрактом сроку обязан предоставить заказчику результаты поставки товара, предусмотренные контрактом.

Пунктом 11.1 контракта предусмотрено, что контракт считается заключенным в день размещения контракта, подписанного усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, в ЕИС и действует до 31.12.2023, а в части исполнения принятых по контракту обязательств по оплате, - до полного их исполнения сторонами. Дата начала исполнения контракта: с даты заключения контракта. Срок исполнения контракта - 31.12.2023.

Спецификацией к муниципальному контракту предусмотрено, что поставке подлежит тепловизор (код ОКПД 2: 26.51.66.124), в количестве одной штуки, страна происхождения товара: Китай, Германия.

Статьей 309 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) предусмотрено, что обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов. Односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законом (статья 310 ГК РФ).

Отношения сторон, возникающие в связи с поставкой товаров, регламентируются § 3 и 4 главы 30 ГК РФ.

Согласно пунктам 1, 2 статьи 525 ГК РФ 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).

К отношениям по поставке товаров для государственных или муниципальных нужд применяются правила о договоре поставки (статьи 506 – 522 ГК РФ), если иное не предусмотрено правилами настоящего кодекса.

Пунктом 1 статьи 523 ГК РФ предусмотрено, что односторонний отказ от исполнения договора поставки (полностью или частично) или одностороннее его изменение допускаются в случае существенного нарушения договора одной из сторон.

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 (абзац 4 пункта 2 статьи 450 ГК РФ).

Согласно пункту 2 статьи 523 ГК РФ нарушение договора поставки поставщиком предполагается существенным в случаях:

- поставки товаров ненадлежащего качества с недостатками, которые не могут быть устранены в приемлемый для покупателя срок;
- неоднократного нарушения сроков поставки товаров;

Из материалов дела установлено следующее:

Дата	Содержание документа	Документ
18.12.2023	Заказчиком в адрес поставщика направлена претензия об исполнении обязательств по поставке товара	Претензия исх.№ 55-08-008512/23 от 18.12.2023
12.02.2024	Заказчиком принято решение об одностороннем отказе от исполнения контракта	Решение об одностороннем отказе от исполнения контракта № 55-08-000338/24 от 12.02.2024

Заказчик руководствуясь статьёй 95 Закона о контрактной системе, пунктом 11.2 контракта принял решение об одностороннем отказе от исполнения контракта.

Комиссия Тюменского УФАС России полагает, что у заказчика в данном случае имелись достаточные правовые основания для принятия решения об одностороннем отказе от исполнения контракта.

Комиссией Тюменского УФАС России в рамках проведенной проверки исследован вопрос относительно соблюдения процедуры расторжения контракта, регламентированной положениями Закона о контрактной системе.

Частью 14 статьи 34 Закона о контрактной системе предусмотрено, что в

контракт может быть включено условие о возможности одностороннего отказа от исполнения контракта в соответствии с положениями частей 8 - 26 статьи 95 настоящего Федерального закона.

Пунктом 11.2 контракта предусмотрено, что расторжение контракта допускается по соглашению сторон, по решению суда или в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта по основаниям для одностороннего отказа от исполнения договора поставки в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации.

Процедура расторжения контракта (договора) в одностороннем порядке регламентируется статьёй 95 Закона о контрактной системе.

Частью 12.1 статьи 95 Закона о контрактной системе предусмотрено, что в случае принятия заказчиком предусмотренного частью 9 настоящей статьи решения об одностороннем отказе от исполнения контракта, заключенного по результатам проведения электронных процедур, закрытых электронных процедур:

1) заказчик с использованием единой информационной системы формирует решение об одностороннем отказе от исполнения контракта, подписывает его усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает такое решение в единой информационной системе. В случаях, предусмотренных частью 5 статьи 103 настоящего Федерального закона, такое решение не размещается на официальном сайте;

2) решение об одностороннем отказе от исполнения контракта не позднее одного часа с момента его размещения в единой информационной системе в соответствии с пунктом 1 настоящей части автоматически с использованием единой информационной системы направляется поставщику (подрядчику, исполнителю). Датой поступления поставщику (подрядчику, исполнителю) решения об одностороннем отказе от исполнения контракта считается дата размещения в соответствии с настоящим пунктом такого решения в единой информационной системе в соответствии с часовой зоной, в которой расположен поставщик (подрядчик, исполнитель);

3) поступление решения об одностороннем отказе от исполнения контракта в соответствии с пунктом 2 настоящей части считается надлежащим уведомлением поставщика (подрядчика, исполнителя) об одностороннем отказе от исполнения контракта.

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.

Закон о контрактной системе предоставляет право, а в некоторых случаях, вменяет в обязанность заказчику принять решение об отмене ранее принятого решения об одностороннем отказе от исполнения контракта (например, часть 14 статьи 95 Закона о контрактной системе).

13.02.2024 заказчиком в ЕИС в сфере закупок по реестровому номеру контракта размещено решение об одностороннем отказе от исполнения контракта от 12.02.2024 № 55-08-000338/24:

Статьей 191 ГК РФ предусмотрено, что течение срока, определенного периодом времени, начинается на следующий день после календарной даты или наступления события, которыми определено его начало.

Статьей 193 ГК РФ предусмотрено, что если последний день срока приходится на нерабочий день, днем окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день.

Письмом ФАС России от 14.03.2018 № РП/16764/18 «О рассмотрении обращения» разъяснено, что если первым днем начала исчисления срока, установленного частью 13 статьи 95 Закона о контрактной системе, будет день следующий за днем надлежащего уведомления поставщика об одностороннем отказе от исполнения контракта. Следовательно, **на одиннадцатый день с даты надлежащего уведомления заказчиком поставщика (подрядчика, исполнителя) об одностороннем отказе от исполнения контракта контракт считается расторгнутым.**

Частью 14 статьи 95 Закона о контрактной системе предусмотрено, что **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 настоящей статьи. Данное правило не применяется в случае повторного нарушения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) условий контракта, которые в соответствии с гражданским законодательством являются основанием для одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта.

Поскольку датой надлежащего уведомления ИП А. об одностороннем отказе от исполнения контракта является **13.02.2024**, следовательно, во исполнение части 13 статьи 95 Закона о контрактной системе, письма ФАС России от 14.03.2018 № РП/16764/18 **датой вступления в законную силу** решения об одностороннем отказе от исполнения контракта является **24.02.2024**.

Важно отметить, что заказчиком **не допущено сокращения** установленного Законом о контрактной системе, срока вступления в законную силу решения

об одностороннем отказе от исполнения контракта, следовательно, процедура расторжения контракта заказчиком соблюдена:

Обращение заказчика о включении в РНП сведений в отношении ИП поступило в Тюменское УФАС России после вступления в законную силу решения об одностороннем отказе от исполнения контракта, следовательно, порядок направления заказчиком обращения о включении в РНП в контрольный орган в сфере закупок также полностью соблюден.

Необходимо отметить, что ИП подавая заявку на участие в закупке, согласилось со всеми изложенными в извещении об осуществлении закупки требованиями заказчика.

Исполнитель по контракту принимает на себя соответствующие обязанности, предусмотренные действующим законодательством, в том числе, Законом о контрактной системе и обязан знать требования этого законодательства (в том числе, в части, касающейся своевременного и качественного исполнения условий контракта).

По общему правилу контракт прекращается полным и качественным исполнением обязательств каждой из сторон. Под полным исполнением обязательств понимается исполнение обязательств: в полном объеме, в установленный срок, надлежащими субъектами.

При этом, односторонний отказ от исполнения контракта возможен при наличии факта нарушения условий контракта одной из сторон, при этом нарушение должно иметь существенный характер.

Пунктом 1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела 1 части первой Гражданского кодекса РФ» предусмотрено, что оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации. По общему правилу пункта 5 статьи 10 Гражданского кодекса РФ добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, пока не доказано иное.

Комиссия Тюменского УФАС России не усматривает какого-либо предвзятого отношения к приемке работ у исполнителя поскольку:

Во-первых, заказчик в данном случае исходил из необходимости достижения результативности обеспечения муниципальных нужд (статья 12 Закона о контрактной системе), что указывает на заинтересованность заказчика в исполнении подрядчиком контракта;

Во-вторых, невозможность подрядчика (исполнителя) исполнить

обязательства по контракту в требуемом объеме с надлежащим качеством, не может указывать на добросовестность, учитывая, что подрядчик (исполнитель) был ознакомлен с условиями технического задания, подавал заявку на участие в закупке, подписал контракт на условиях указанных в техническом задании, а следовательно, добровольно принял на себя обязательства по надлежащему исполнению условий контракта в установленный срок;

В-третьих, документы подтверждающие возникновение непреодолимой силы, которые не позволили исполнить обязательства по контракту в установленный срок, в материалы дела не представлены;

В-четвертых, Комиссией Тюменского УФАС России по результатам изучения материалов дела не установлено, что заказчик своими действиями препятствовал подрядчику надлежащим образом исполнять обязательства по контракту, а именно, не допускал на объект производства работ, не выходил на связь с подрядчиком. Наоборот, материалы дела содержат переписку как заказчика, так и подрядчика, то есть, заказчик фактически выходил на связь с подрядчиком.

Заказчиком неоднократно в адрес подрядчика (исполнителя) направлялись письма заказчика с требованием принятия мер для надлежащего исполнения контракта, однако к какому-либо положительному результату указанные действия заказчика не привели.

Действия подрядчика (исполнителя), выразившиеся в неисполнении в полном объеме условий контракта с надлежащим качеством, привели к нарушению права заказчика относительно условий (выявленных им как лучшие) по цене и срокам исполнения контракта, которые связаны, прежде всего, с эффективным использованием бюджетных средств и в предусмотренном бюджетным законодательством порядке.

Невыполнение в данном случае победителем закупки условий контракта, приводит к нарушению интересов не только заказчика, но и публичных интересов, которые обеспечиваются единой и обязательной процедурой определения поставщиков (исполнителей, подрядчиков).

Однозначных, бесспорных доказательств, свидетельствующих о том, что неисполнение контракта произошло по вине заказчика, ввиду нарушения последним со своей стороны условий контракта в материалы дела не представлено.

Не все действия поставщика (подрядчика, исполнителя) могут быть признаны направленными на надлежащее исполнение контракта. Определение действий подрядчика (исполнителя) в качестве надлежащих связывается именно с результатом выполненной работы (оказанной услуги), то есть с полностью поставленным товаром, в установленный срок, с надлежащим качеством, полном отсутствии замечаний, а не с действиями

предшествующими достижению результата работы, оказания услуги. В материалах дела отсутствует какое-либо документальное подтверждение факта приемки заказчиком поставленного товара в полном объеме с надлежащим качеством. Итоговый акт приемки полностью поставленного товара с надлежащим качеством, подписанный заказчиком и поставщиком в ЕИС в сфере закупок отсутствует.

В свою очередь, часть 14 статьи 95 Закона о контрактной системе является правовым основанием для отмены заказчиком ранее принятого решения об одностороннем отказе от исполнения контракта, и вменяется в обязанность заказчика, поскольку **данная норма закона подлежит применению исключительно в случае, если подрядчиком (исполнителем) полностью устранены нарушения условий контракта послужившие основанием для принятия заказчиком решения об одностороннем отказе от исполнения контракта.**

Комиссией Тюменского УФАС России установлено, что в десятидневный пресекательный срок, предусмотренный частью 13 статьи 95 Закона о контрактной системе, в течение которого, подрядчиком (исполнителем) **должно быть устранено** нарушение условий муниципального контракта, подрядчик не устранил нарушение условий муниципального контракта.

Поскольку какие-либо доказательства устранения в полном объеме подрядчиком в установленный частью 13 статьи 95 Закона о контрактной системе десятидневный срок ранее выявленных заказчиком дефектов и недостатков в ходе выполнения работ по контракту в адрес заказчика не представлены, заказчик в ходе выездных проверок не подтвердил факт устранения нарушений условий муниципального контракта, а имеющийся результат выполненных работ заказчика объективно не устраивал, что исключает возможность применения заказчиком требований части 14 статьи 95 Закона о контрактной системе регламентирующих возможность отмены заказчиком ранее принятого решения об одностороннем отказе от исполнения контракта исключительно в случае, если ранее выявленные нарушения были устранены подрядчиком в полном объеме, следовательно, у заказчика объективно отсутствовали правовые основания для отмены ранее принятого решения об одностороннем отказе от исполнения контракта.

Более того, у заказчика вообще отсутствовали правовые основания для расторжения муниципального контракта по соглашению сторон, поскольку определяющим является не сам по себе факт поставки, а также проверки заказчиком в полном объеме поставленного товара на соответствие условиям контракта, а также установленным техническим документам о стандартизации и сертификации.

По результатам изучения материалов дела, а равно спецификации к муниципальному контракту Комиссия Тюменского УФАС России приходит к выводу о существенном нарушении поставщиком условий муниципального

контракта.

Согласно пункту 3 статьи 401 Гражданского кодекса РФ, если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. К таким обстоятельствам не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств.

По смыслу пункта 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» в силу пункта 3 статьи 401 ГК РФ для признания обстоятельства непреодолимой силой необходимо, чтобы оно носило чрезвычайный и непредотвратимый при данных условиях характер.

Требование чрезвычайности подразумевает исключительность рассматриваемого обстоятельства, наступление которого не является обычным в конкретных условиях. Если иное не предусмотрено законом, обстоятельство признается непредотвратимым, если любой участник гражданского оборота, осуществляющий аналогичную с должником деятельность, не мог бы избежать наступления этого обстоятельства или его последствий, то есть одной из характеристик обстоятельств непреодолимой силы (наряду с чрезвычайностью и непредотвратимостью) является ее относительный характер. Не могут быть признаны непреодолимой силой обстоятельства, наступление которых зависело от воли или действий стороны обязательства, например, отсутствие у должника необходимых денежных средств, нарушение обязательств его контрагентами, неправомерные действия его представителей.

Даже в случае возможного признания заказчиком обстоятельств, указанных ИП в качестве непреодолимой силы, согласно пункту 9 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7, наступление таких обстоятельств само по себе не прекращает обязательство должника, если исполнение остается возможным после того, как они отпали и не являются основанием для расторжения договора. То есть, от исполнения обязательств по муниципальному контракту поставщика в лице ИП А. никто не освобождал, и они могут быть прекращены только по основаниям предусмотренным законом, которые в рассматриваемом случае фактически отсутствовали.

Следовательно, заказчик объективно не мог расторгнуть контракт по соглашению сторон в отсутствие для этого достаточных правовых

оснований.

Кроме того, ответственность за ценовое предложение заключения контракта несет непосредственно сам участник закупки, который такую цену предлагает, а следовательно, должен адекватно оценивать свои реальные силы и возможности по надлежащему исполнению контракта с учетом сделанного ценового предложения. Ценовое предложение находится в зоне ответственности участника закупки, при этом, участник закупки предлагая цену на информационном портале поставщиков должен адекватно оценивать свои предпринимательские риски включая рентабельность исполнения контракта, чтобы цель контракта которую изначально преследовал заказчик когда заключал такой контракт была достигнута.

Несмотря на нарушение исполнителем срока исполнения обязательств по контракту, заказчик со своей стороны предоставлял дополнительную возможность исполнителю надлежащим образом исполнить обязательства по контракту, осуществлял переписку с исполнителем, однако, несмотря на предпринимаемые меры, требуемый результат по контракту который изначально преследовал заказчик когда осуществлял закупку не достигнут.

В рассматриваемом случае, речь идет о коммерческом, предпринимательском риске и виновности непосредственно самого поставщика по контракту учитывая общий срок просрочки исполнения обязательств по контракту в полтора месяца (который заказчик давал возможность поставщику исполнить обязательства по контракту несмотря на имеющийся факт просрочки исполнения обязательств).

ИП А. являясь участником публичной конкурентной процедуры, принимая на себя обязательство по поставке товара, которым фактически на момент заключения контракта не располагал, и который он намеревался приобрести у конкретного производителя, дилера либо дистрибьютора, не мог не осознавать всех рисков, связанных с реализацией договорных обязательств с контрагентами в условиях действующей экономической ситуации.

Пленум Верховного Суда РФ в Обзоре судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 28.06.2017) прямо указывает на то, что при конкуренции между доказанным виновным поведением поставщика (подрядчика, исполнителя) и действиями направленными на исполнение обязательств по контракту, приоритет в любом случае имеет именно наличие доказанной вины в действиях такого участника закупки.

Только при условии, если вина в действиях поставщика (подрядчика, исполнителя) как таковая отсутствует, только в этом исключительном случае приоритет имеют действия, направленные на исполнение контракта и

принимаются во внимание переписка и иные действия которые в каждом конкретном случае совершал поставщик (подрядчик, исполнитель).

Заказчик в претензии исх.№ 55-08-008512/23 от 18.12.2023 прямо указал, что в срок до 12.12.2023 требуемый по контракту товар в адрес заказчика не поставлен. Уведомления от поставщика в адрес заказчика о причинах задержки поставки товара не поступали. Однако несмотря на данное обстоятельство, заказчик предоставил поставщику дополнительно еще полтора месяца что принять надлежащие меры по исполнению поставщиком обязательств по контракту, однако к какому-либо положительному результату указанные действия поставщика не привели.

В правоотношениях по государственному (муниципальному) контракту контрагенты сотрудничающие с победителем закупки участия в исполнении государственного (муниципального) контракта не принимают, не являются даже заинтересованными лицами в исполнении обязательств по контракту, поэтому прекращение поставок, задержка поставок, несвоевременная отгрузка товара, загруженность производственных мощностей, изменение в одностороннем порядке изготовителем комплектации выпускаемой продукции, значительное увеличение изготовителем либо официальным дистрибьютором, контрагентом в одностороннем порядке цены на изготавливаемую (поставляемую) продукцию, невыгодность приобретения товара по предложенной контрагентом цене сами по себе недобросовестными действиями не являются, поскольку не свидетельствуют о добросовестности поставщика ИП А., а скорее указывает на его недобросовестность, отсутствие социальной ответственности за достижение результата социально значимого муниципального заказа и как следствие, абсолютное безразличие поставщика в исполнении муниципального контракта по поставке товара.

Кроме того, ИП А. как профессиональному участнику рынка, должно было быть известно как никому об имеющейся специфике подобного рода товара, являющегося предметом поставки по спорному контракту. Взяв на себя обязанность в установленный контрактом срок поставить товар, поставщик должен действовать разумно при планировании и исполнении своих обязательств.

ИП А. ведет предпринимательскую деятельность, которая сопряжена с риском ее осуществления и предусматривает соблюдение, в том числе осмотрительности при заключении государственных (муниципальных) контрактов. При заключении настоящего контракта поставщик ИП А. была осведомлена об условиях объявленной закупочной процедуры, о месте поставки товара, имела реальную возможность предусмотреть возникновение сложностей в процессе его исполнения.

По состоянию на десятый день регламентированного частью 13 статьи 95 Закона о контрактной системе подрядчик не устранил ранее установленные

нарушения условий контракта, следовательно, не выполнил требуемый по контракту объем работ, что не предусмотрено условиями контракта, следовательно, цель обеспечения муниципальных нужд, которую преследовал заказчик изначально, при заключении контракта не достигнута.

В разделе «исполнение контракта» официального сайта ЕИС в сфере закупок по реестровому номеру контракта 3720320425023000063, установлено, что при цене контракта 686 822,67 рублей, стоимость исполненных поставщиком обязательств не указана.

Комиссия Тюменского УФАС России руководствуется представленными в материалы дела документами, по результатам изучения всех без исключения представленных в материалы дела документов Комиссия Тюменского УФАС России находит подтвержденным юридический факт существенного нарушения поставщиком условий заключенного муниципального контракта.

Комиссией Тюменского УФАС России не установлено какого-либо нарушения условий муниципального контракта со стороны заказчика, либо предвзятого отношения заказчика к приемке выполненных работ у подрядчика.

Непоставка товара с момента заключения государственного контракта до принятия решения об одностороннем отказе от исполнения контракта является однократным длительным неисполнением поставщиком обязательства по поставке товара и признается существенным нарушением условий поставки, то есть таким, которое позволяет заказчику отказаться от исполнения договора поставки.

В данном случае, материалами рассматриваемого дела подтверждается наличие в действиях поставщика ИП А. неосторожной формы вины в виде легкомыслия, ИП А. как профессиональный участник закупок осознавал и понимал характер обязательств по муниципальному контракту, предвидело что за неисполнение обязательств по муниципальному контракту предусмотрены строгие меры юридической ответственности, однако ИП А. самонадеянно рассчитывала, что до последнего срока исполнения обязательств по контракту получится исполнить условия контракта, чего не произошло, самонадеянный расчет не оправдался.

Включение в РНП как уже ранее неоднократно разъяснял Пленум Верховного Суда РФ возможно при наличии любой формы вины, а не только умышленной формы вины.

В рассматриваемом случае поставщик осознавал и предвидел срочный характер поставки товара, однако не оценив в должной мере свои предпринимательские риски, не проявив должную степень внимательности и осмотрительности сознательно пошел на нарушение условий муниципального контракта.

Частью 1 статьи 101 Закона о контрактной системе предусмотрено, что **заказчик обязан осуществлять контроль за исполнением поставщиком (подрядчиком, исполнителем) условий контракта в соответствии с законодательством Российской Федерации.**

Комиссия Тюменского УФАС России отмечает, что требования части 13 статьи 95, части 1 статьи 101 Закона о контрактной системе, по сути предусматривают специальную норму о пресекательном десятидневном сроке, в течение которого, поставщик (подрядчик, исполнитель) обязан со своей стороны устранить ранее выявленные заказчиком нарушения условий муниципального контракта.

ИП А. должна была реально понимать свои реальные возможности, адекватно соизмерить свои силы в поставке сложного и дорогостоящего товара – тепловизора.

Действительно, в соответствии с законодательством о контрактной системе участник на момент участия в закупке не обязан иметь в наличии товар, который требуется к поставке по контракту, вместе с тем, в материалах дела отсутствуют какие-либо доказательства того, что участник закупки адекватно оценил реальную возможность поставки требуемого товара по контракту уже после его заключения.

Торгово-промышленной палатой РФ разработано Положение о порядке свидетельствована обстоятельств непреодолимой силы (форс-мажор) (приложение к Постановлению Правления Торгово-промышленной палаты РФ от 23.12.2015 № 173-14), в соответствии с пунктом 1.3 которого к таким обстоятельствам относятся: стихийные бедствия (землетрясение, наводнение, ураган), пожар, массовые заболевания (эпидемии), забастовки, военные действия, террористические акты, диверсии, ограничения перевозок, запретительные меры государств, запрет торговых операций, в том числе с отдельными странами, вследствие принятия международных санкций и другие, не зависящие от воли сторон договора (контракта) обстоятельства. При этом, к обстоятельствам непреодолимой силы (форс-мажору) не могут быть отнесены предпринимательские риски, такие как нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения обязательств товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств, а также финансово-экономический кризис, изменение валютного курса, девальвация национальной валюты, преступные действия неустановленных лиц.

Согласно ответа Торгово-Промышленной Палаты РФ исх.№ 10/0029 от 29.01.2024: «Письмом Торгово-Промышленной Палаты РФ исх.№ ПР/0181 от 22.03.2022 уполномоченным торгово-промышленным палатам было предложено приостановить деятельность по свидетельствованию обстоятельств непреодолимой силы в отношении заявлений об исполнении внутрироссийских договоров, когда исполнение внутрироссийской сделки

становится невозможным по причине неисполнения иностранными контрагентами обязанностей ввиду санкционных ограничений».

Пунктом 15 Постановления Правительства РФ от 30.06.2021 № 1078 «О порядке ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых актов и отдельных положений некоторых актов Правительства РФ» предусмотрено, что орган контроля принимает решение об отказе во включении информации о поставщике (подрядчике, исполнителе) в следующих случаях:

а) выявлены нарушения заказчиком установленных законодательством Российской Федерации и иными нормативными правовыми актами о контрактной системе в сфере закупок требований к порядку принятию заказчиком решения об одностороннем отказе от исполнения контракта, направления его поставщику (подрядчику, исполнителю) и размещения в единой информационной системе;

б) заказчиком не подтверждены факты существенного нарушения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) условий контракта;

в) поставщиком (подрядчиком, исполнителем) представлены информация и документы, подтверждающие:

- принятие им мер для надлежащего исполнения условий контракта;

- надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие обстоятельств непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств, в том числе в связи с введением политических или экономических санкций иностранными государствами, совершающими недружественные действия в отношении Российской Федерации, граждан Российской Федерации или российских юридических лиц (далее - санкции), и (или) введением иностранными государствами, государственными объединениями и (или) союзами и (или) государственными (межгосударственными) учреждениями иностранных государств или государственных объединений и (или) союзов мер ограничительного характера (далее - меры ограничительного характера). К таким обстоятельствам не относится отказ поставщика (подрядчика, исполнителя) от исполнения контракта по причине введения санкций и (или) мер ограничительного характера в отношении заказчика.

Вместе с тем, Комиссией Тюменского УФАС России не установлено вышеперечисленных обстоятельств, что лишает возможности Комиссию Тюменского УФАС России принять решение об отказе во включении информации в отношении ИП А. в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Как ранее отмечалось, результативность обеспечения муниципальных нужд

(статья 12 Закона о контрактной системе) а также удовлетворение муниципальных нужд связывается с достижением результата исполнения муниципального контракта (то есть, в полном объеме с надлежащим качеством), в рассматриваемом случае заказчик пояснил, что требуемый результат исполнения контракта не достигнут.

Заказчик в заседании Комиссии Тюменского УФАС России обратил внимание на то, что в десятидневный срок предусмотренный не только для вступления в законную силу решения заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта, но и для устранения выявленных заказчиком нарушений условий контракта поставщик нарушения не устранял.

Упомянутые поставщиком ссылки на судебную практику по мнению Комиссии Тюменского УФАС России являются несостоятельными, поскольку административная, а равно судебная практика не является источником права в Российской Федерации, указанные правоприменительные акты вынесены в рамках иных процедур закупок, с участием иных лиц, а следовательно, не имеют преюдициального или прецедентного характера, содержат казуальное толкование, и не являются общеобязательными государственными предписаниями постоянного или временного характера которые распространяются на неопределенный круг лиц, что прямо указывает на то, что дела не являются идентичными. Комиссия Тюменского УФАС России дает самостоятельную (независимую) оценку конкретным обстоятельствам дела, и абсолютно никак не связана решениями иных правоприменительных органов, в том числе, принятых по ранее рассмотренным делам.

Учитывая, что факт существенного нарушения условий муниципального контракта подтвержден (по состоянию на дату принятия и вступления в законную силу решения об одностороннем отказе от исполнения контракта, ранее указанные заказчиком нарушения условий контракта не устранены подрядчиком в полном объеме), преждевременность в принятии заказчиком решения об одностороннем отказе от исполнения контракта Комиссией Тюменского УФАС России не установлена, обстоятельства непреодолимой силы, а также обстоятельства того, что заказчик своими действиями препятствовал подрядчику (исполнителю) исполнить обязательства по контракту Комиссией Тюменского УФАС России не установлены, заказчиком соблюдена процедура расторжения контракта в одностороннем порядке, и как следствие, Комиссия Тюменского УФАС России полагает, что имеются достаточные правовые основания для включения в РНП сведений в отношении ИП А.

В связи с изложенным, руководствуясь частью 1 статьи 2, пунктом 2 части 15 статьи 99, статьи 104 Закона о контрактной системе и Правилами ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), утвержденных Постановлением Правительства РФ от 30.06.2021 № 1078, Комиссия Тюменского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Сведения, представленные МКУ «Служба заказчика и технического контроля за строительством (реконструкцией), ремонтом объектов жилищно-коммунального хозяйства» в отношении индивидуального предпринимателя А (ИНН) по факту одностороннего отказа от исполнения контракта заключенного по результатам проведения электронного аукциона на поставку тепловизора в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) **включить сроком на два года.**

2. Датой включения сведений в отношении индивидуального предпринимателя А в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) считать дату размещения указанных сведений на официальном сайте ЕИС в сфере закупок: <http://zakupki.gov.ru>.

В соответствии с частью 11 статьи 104 Закона о контрактной системе, настоящее решение может быть оспорено в арбитражном суде.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии