



Арбитражный суд

Ханты-Мансийского автономного округа - Югры

ул. Мира д. 27, г. Ханты-Мансийск, 628011, тел. (3467) 95-88-71, сайт <http://www.hmao.arbitr.ru>

ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Р Е Ш Е Н И Е

г. Ханты-Мансийск

06 марта 2018 г.

Дело № А75-18531/2017

Резолютивная часть решения объявлена 27 февраля 2018 г.

Полный текст решения изготовлен 06 марта 2018 г.

Арбитражный суд Ханты-Мансийского автономного округа – Югры в составе судьи Зубакиной О.В., при ведении протокола заседания секретарем Варфоломеевой А.Р., рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Группа Компаний «Дровосек» (ОГРН 1166313156646, ИНН 8601009316) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу - Югре о признании решения от 26.10.2017 о включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков,

заинтересованное лицо: общество с ограниченной ответственностью «Газпром переработка»,

при участии представителей:

от заявителя – Колесников М.Г., доверенность от 10.09.2017 № 1,

от антимонопольного органа – Плутаев А.А., доверенность от 10.01.2018 № 5,

от заинтересованного лица – не явились,

у с т а н о в и л :

общество с ограниченной ответственностью «Группа Компаний «Дровосек» (далее – заявитель, общество, ООО «ГК «Дровосек») обратилось в Арбитражный суд Ханты-Мансийского автономного округа - Югры с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу – Югре (далее – антимонопольный орган, УФАС по Ханты-Мансийскому автономному округу – Югре) о признании недействительным решения от 26.10.2017 о включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков.

К участию в деле в качестве заинтересованного лица привлечено общество с ограниченной ответственностью «Газпром переработка» (далее – заинтересованное лицо, заказчик).

В обоснование требований заявитель ссылается на то, что антимонопольный орган неправоммерно включил общество в реестр недобросовестных поставщиков. Указывает, что общество предприняло все меры для заключения контракта.

От заинтересованного лица поступил отзыв на заявление, в котором он просит решение антимонопольного органа о включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков оставить без изменения. По мнению заинтересованного лица, документы, предоставленные им, подтверждают факт уклонения заявителя от заключения договора по итогам закупки. Считает, что заявитель не предоставил антимонопольному органу доказательств, свидетельствующих о добросовестности своего поведения и отсутствии оснований для включения сведений о заявителе в реестр недобросовестных поставщиков.

В судебном заседании представитель заявителя заявленные требования поддержал в полном объеме, представитель антимонопольного органа с требованиями не согласился по доводам отзыва на заявление.

На основании представленных в материалы дела доказательств судом установлены следующие обстоятельства.

Заказчиком на основании Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон № 223-ФЗ) проведена закупка в форме открытого запроса предложений для субъектов малого и среднего предпринимательства на право заключения контракта на выполнение работ по огнезащитной обработке строительных конструкций (металлических) на объектах ЗПКТ ООО «Газпром переработка» в 2017-2019 гг.

Согласно информационной карте открытого запроса предложений (том 1 л.д. 53-54), являющейся составленной частью документации о закупке, настоящая карта содержит конкретные данные о проведении запроса предложений. В случае противоречий в информационной карте и других пунктов разделов 1 и 2 документации о запросе предложений приоритет имеет информационная карта.

Согласно пункту 4.1.11 начальная (максимальная) цена закупки 676 914 руб. с НДС.

Обществом с ограниченной ответственностью «Группа Компаний «Дровосек» подана заявка на участие в открытом запросе предложений на право заключения контракта на выполнение работ по огнезащитной обработке строительных конструкций (металлических) на объектах ЗПКТ ООО «Газпром переработка» в 2017-2019 гг. (реестровый номер закупки: 31705260857 на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» - www.zakupki.gov.ru).

Итоги открытого запроса предложений на выполнение работ по огнезащитной обработке строительных конструкций (металлических) на объектах ЗПКТ ООО «Газпром переработка» в 2017-2019 гг. подведены 20.07.2017.

Согласно протоколу подведения итогов закупки от 20.07.2017 № 055/17/2.1/0036851/Гпереработка/ЗП/ГОС/Э/26.06.2017, заявка общества признана соответствующей требованиям, установленным документацией о закупке, и ООО «ГК «Дровосек» признано победителем закупки. Протокол опубликован 25.07.2017.

Заявка Общества была единственной.

Заказчиком в адрес ООО «ГК «Дровосек» 16.08.2017 направлен подписанный договор (том 6 л.д. 47-51 сопроводительное письмо, почтовый реестр, почтовая квитанция, сведения с сайта Почты России, том 2 л.д. 31-41 (представлены заказчиком), том 2 л.д. 31-41 договор -представлен антимонопольным органом).

Проект договора получен участником закупки 23.08.2017 согласно сведениям с сайта Почты России по отслеживанию почтового отправления по номеру почтового идентификатора.

Как указывает заказчик, участник закупки в установленные Положением о закупке сроки подписанный договор не представило.

Вместо подписанного договора по результатам закупки в адрес заказчика поступил протокол разногласий к договору, в котором существенной изменяются условия заключаемого договора, предусмотренные документацией о проведении открытого запроса предложений.

Вместе с тем, судом установлено, что протокол разногласий подрядчиком (ООО «ГК «Дровосек») не составлялся и не направлялся заказчику.

Подрядчик 04.09.2017 в адрес заказчика направил письмо № 266, согласно которому в технической части документации о закупке для использования в работах указан огнезащитный материал «ОГРАКС-СКЭ» (техзадание, локальная смета от 10.01.2017 № 1). Объем материала согласно смете 4,77 тн при стоимости 682 453 руб. за 1 тн. При соблюдении данных требований расходы на материал составляют около 3 млн. руб.

При подготовке заявки участник закупки представил коммерческое предложение на сумму 670 508,44 руб. с приложением локального сметного расчета и альтернативным предложением в части используемого огнезащитного материала «ОГРАКС-ВСК». При этом заявка участника была признана лучшей и соответствующей требованиям Документации о запросе предложений. Подведение итогов закупки осуществлено, в том числе с учетом заключений и рекомендаций эксперта-специалиста пожарно-спасательной службы (том 2 л.д. 19, 21-22).

Как указал подрядчик в письме от 04.09.2017 № 266, адресованном заказчику, процессе заключения договора заказчик начал настаивать на выполнении работ первоначальным материалом, что по мнению подрядчика, нелогично и невозможно в том числе в финансовом плане с учетом ограничения цены закупки.

Вместе с тем, цена закупки ограничена 670 508,44 руб., сама закупка проводится для субъектов малого и среднего предпринимательства, а расчет материала «ОГРАКС-СКЭ» для закупки осуществлен заказчиком без учета этих факторов.

Таким образом, в письме подрядчика от 04.09.2017 № 266 разъяснялось, в связи с чем требуется замена огнезащитного состава в договоре (том 2 л.д. 21-22).

Также из письменных пояснений подрядчика, представленных в антимонопольный орган (том 2 л.д. 82-85) следует, на стадии принятия решения об участии в закупке Обществом «ГК «Дровосек» осуществлялось взаимодействие в заказчиком, которым была представлена смета на сумму 4 177 454 руб. Однако, поскольку стоимость закупки ограничена суммой 676 914 руб. (с НДС), участником закупки было предложено заменить огнезащитный материал «ОГРАКС-СКЭ» на «ОГРАКС-ВСК». При этом по результатам проведения переговоров директора ООО «ГК «Дровосек» и начальника отдела закупок ООО «Газпром переработка» было принято решение заявить огнезащитный состав «ОГРАКС-ВСК» и к заявке был приложен локальный сметный расчет на этот материал обработки. При этом заявка была признана лучшей.

Эти обстоятельства оставлены без внимания антимонопольного органа при решении вопроса о включении подрядчика в реестр недобросовестных поставщиков.

Более того, решение антимонопольного органа носит формальный характер и не содержит описания обстоятельств, позволяющие установить его уклонение от заключения договора, а также не установлена вина подрядчика, не дана оценка действиям заказчика, способствовавшим не подписанию договора на условиях документации об открытом запросе предложений.

Установив несоответствие заявки по огнезащитному составу документации об открытом запросе предложений, заказчик вправе отклонить заявку (пункт 9.89 Положения о закупке (том 3 л.д. 62) и вправе был осуществить закупку без применения особенностей, установленных разделом для субъектов малого предпринимательства (пункты 17.17, 17.18

Положения о закупках товаров, работ, услуг ПАО «Газпром» и Компаний Группы Газпром (утверждено Решением Совета директоров ОАО «Газпром» от 19.04.2012 № 19690 (далее – Положение) (том 3 л.д. 103).

В соответствии с пунктом 17.14 Положения о закупках, договор по результатам открытого запроса предложений должен быть заключен участником закупки в течение 20 дней с даты подведения итогов закупки.

При этом порядок и сроки направления проекта договора на подписание положением о закупках не регламентированы.

Пунктом 9.10.1 Положения установлено, что договор заключается на основании протокола по подведению итогов запроса предложений на условиях, указанных в документации о запросе предложений, и в заявке, поданной участником запроса предложений, с которым заключается договор.

Согласно пункту 9.10.4 Положения в случае если участник, представивший заявку на участие в запросе предложений, признанную лучшей, не представил заказчику в установленный срок подписанный со своей стороны проект договора, подготовленный в соответствии с пунктом 9.10.1 Положения, такой участник считается уклонившимся от заключения договора.

Пунктом 2.13.1 Документации о закупке установлено, что участник, представивший заявку на участие в запросе предложений, признанную лучшей, *в срок не более чем 5 рабочих дней с момента получения уведомления организатора о результатах запроса предложений*, должен представить заказчику подписанный со своей стороны текст договора на условиях, содержащихся в документации о запросе предложений и представленной им заявке на участие в запросе предложений, и информацию о цепочке собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных). Проект договора, входящий в состав документации о запросе предложений, является обязательным для участника, представившего заявку на участие в запросе предложений, признанную лучшей.

Вместе с тем, заказчик направил в антимонопольный орган обращение заказчика об отказе общества с ограниченной ответственностью «ГК «Дровосек» от заключения договора, на условиях определенных документацией о закупке ходатайство о включении сведений в отношении ООО «ГК «Дровосек» в реестр недобросовестных поставщиков.

По результатам рассмотрения материалов 26.10.2017 комиссия УФАС по Ханты-Мансийскому автономному округу – Югре вынесла оспариваемое решение, согласно которому сведения в отношении ООО «ГК «Дровосек» подлежат включению в реестр недобросовестных поставщиков сроком на 2 года, в связи с уклонением от заключения договора победителем закупки (том 1 л.д. 16-19).

Не согласившись с указанным решением, заявитель обратился в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1062 утверждено Положение о ведении реестра недобросовестных поставщиков (далее - Положение).

Согласно пункту 12 Положения, рассмотрение вопроса о включении информации об участниках закупок, уклонившихся от заключения контрактов, а также о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми контракты расторгнуты в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта в связи с существенным нарушением ими условий контрактов, осуществляется с участием представителей заказчика и лица, информация о котором направлена заказчиком для включения в реестр. В случае неявки указанных лиц или их представителей рассмотрение указанного вопроса

осуществляется в их отсутствие в пределах срока, предусмотренного пунктом 11 настоящих Правил. В рассмотрении вправе принять участие иные заинтересованные лица.

По результатам рассмотрения представленных информации и документов и проведения проверки фактов, указанных в пункте 11 настоящих Правил, 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. Копии вынесенного уполномоченным органом решения направляются заказчику, лицу, информация о котором направлена заказчиком для включения в реестр, и иным заинтересованным лицам

Согласно части 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон № 223-ФЗ) при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 указанной статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - Положение о закупке).

Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Согласно части 1 статьи 1 Закона № 223-ФЗ целями регулирования закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

В соответствии со статьей 3 Закона № 223-ФЗ при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами:

- 1) информационная открытость закупки;
- 2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;
- 3) целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика;
- 4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Гражданский кодекс Российской Федерации, Закон о закупках не содержат закрытого перечня требований, которые могут предъявляться к участникам закупки, либо прямого запрета на применение какого-либо требования. Заказчик должен определять их в соответствии с основными целями Закона.

Пунктом 2 статьи 2 Закона № 223-ФЗ установлено, что положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

В силу части 3 статьи 3 Закона № 223-ФЗ в положении о закупке могут быть предусмотрены иные (помимо конкурса или аукциона) способы закупки. При этом заказчик обязан установить в положении о закупке порядок закупки указанными способами.

Таким образом, законодатель предоставляет заказчику закупки право по своему усмотрению, с учетом целей закупки и экономических интересов заказчика, определять способы проведения закупки.

Возможность и порядок отказа от заключения договора по результатам проведенной закупки нормами Гражданского кодекса Российской Федерации и Закона о закупках не определены. Вместе с тем, они могут быть определены в положении о закупках.

В соответствии со статьей 5 Закона № 223-ФЗ в реестр недобросовестных поставщиков включаются сведения об участниках закупки, уклонившихся от заключения договоров, а также о поставщиках (исполнителях, подрядчиках), с которыми договоры по решению суда расторгнуты в связи с существенным нарушением ими договоров (часть 2); ведение реестра недобросовестных поставщиков осуществляется федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным Правительством Российской Федерации, в единой информационной системе (часть 1).

Согласно пункту 5.3.4 Положения о Федеральной антимонопольной службе, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 № 331, Федеральная антимонопольная служба ведет в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, реестры недобросовестных поставщиков, предусмотренные Федеральными законами «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» и «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», в пределах своей компетенции.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 22.11.2012 № 1211 утверждены Правила ведения реестра недобросовестных поставщиков (далее - Правила № 1211), пунктом 2 которых ведение реестра, в том числе включение в реестр и исключение из него сведений об участниках закупки, уклонившихся от заключения договоров, а также о поставщиках (исполнителях, подрядчиках), с которыми договоры по решению суда расторгнуты в связи с существенным нарушением ими договоров (далее - недобросовестный участник закупки, поставщик (исполнитель, подрядчик)), осуществляется федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на ведение реестра, на официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг (www.zakupki.gov.ru).

Пунктом 8 Правил № 1211 установлено, что уполномоченный орган осуществляет проверку представленных заказчиком документов в установленном им порядке.

Подтвержденные по результатам проверки сведения о недобросовестных участниках закупки, поставщиках (исполнителях, подрядчиках) включаются уполномоченным органом в реестр в течение 3 рабочих дней и образуют реестровую запись, которая должна быть подписана представителем уполномоченного органа, наделенным

соответствующими полномочиями, с использованием электронной цифровой подписи или иного аналога собственноручной подписи (пункт 9 Правил ведения реестра).

Общество в своем заявлении указывает, что им были приняты все меры для заключения контракта.

Реестр недобросовестных поставщиков с одной стороны является специальной мерой ответственности, установленной законодателем в целях обеспечения исполнения лицом принятых на себя в рамках процедуры размещения закупки 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 № 44-ФЗ).

С другой стороны анализ указанных положений позволяет сделать вывод и о том, что реестр недобросовестных поставщиков служит инструментом, обеспечивающим реализацию целей регулирования отношений, определенных в общих положениях законодательства в сфере закупок, по добросовестной конкуренции и предотвращению злоупотреблений в сфере размещения заказов, следовательно, является механизмом защиты государственных и муниципальных заказчиков от недобросовестных действий поставщиков (исполнителей, подрядчиков).

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 № 94-ФЗ (или Закона № 44-ФЗ), 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.

В судебных актах Конституционного Суда Российской Федерации (Постановления от 30.07.2001 №, от 21.11.2002 №, Определения от 07.06.2001 №, от 07.02.2002 № 16-О) отражено, что 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 изложенного суд при рассмотрении вопроса о законности решения уполномоченного органа о включении или невключении лица в реестр недобросовестных поставщиков не может ограничиться только формальной констатацией ненадлежащего исполнения хозяйствующим субъектом тех или иных нормативных требований без выяснения и оценки всех фактических обстоятельств дела в совокупности и взаимосвязи. Иное противоречит задачам арбитражного судопроизводства.

Кроме того, в соответствии с частью 1 статьи 2 Гражданского кодекса Российской Федерации гражданское законодательство регулирует отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием, исходя из того, что предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск

деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнение работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Исследовав материалы дела, оценив вышеуказанные обстоятельства, суд считает, что у заявителя не было намерения отклонения от заключения договора. Обществом были приняты все зависящие от него меры для его заключения.

Исходя из того, что решение антимонопольного органа не содержит выводов и доказательств наличия вины общества в уклонении от заключения договора, вышеуказанные обстоятельства не устанавливались УФАС по Ханты-Мансийскому автономному округу – Югре, а также с учетом того, что осуществленные ООО «ГК «Дровосек» действия, направленные на заключение договора и его исполнение не могут расцениваться как отказ от заключения договора, суд считает решение антимонопольного органа не соответствующим закону и нарушающим законные права и интересы заявителя в сфере осуществления предпринимательской деятельности и подлежит признанию недействительным.

Частью 2 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации предусмотрено, что арбитражный суд, установив, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, принимает решение о признании ненормативного правового акта недействительным, решений и действий (бездействия) незаконными.

Учитывая установленные обстоятельства и положения названных норм права, заявленные требования подлежат удовлетворению.

В случае признания обоснованным полностью или частично заявления об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц судебные расходы подлежат возмещению соответственно этим органом в полном размере.

Таким образом, в силу статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации расходы по уплате государственной пошлины относятся на ответчика.

Руководствуясь статьями 167-170, 176, 180-181, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Ханты-Мансийского автономного округа - Югры

Р Е Ш И Л :

заявленные требования удовлетворить.

Признать недействительным решение Управления Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу - Югре от 26.10.2017 о включении общества с ограниченной ответственностью «Группа Компаний «Дровосек» в реестр недобросовестных поставщиков.

Взыскать с Управления Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу – Югре в пользу общества с ограниченной ответственностью «Группа Компаний «Дровосек» 3 000 руб. расходов по уплате государственной пошлины.

Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Ханты-Мансийскому автономному округу - Югре возвратить из федерального бюджета обществу с ограниченной ответственностью «Группа Компаний «Дровосек» 6 000 руб. государственной пошлины, излишне уплаченной платежным поручением от 09.11.2017 № 501.

Настоящее решение может быть обжаловано в Восьмой арбитражный апелляционный суд в течение месяца после его принятия путем подачи апелляционной жалобы. Апелляционная жалоба подается через Арбитражный суд Ханты-Мансийского автономного округа - Югры.

Решение арбитражного суда первой инстанции может быть обжаловано в суд кассационной инстанции при условии, что оно было предметом рассмотрения арбитражного суда апелляционной инстанции или суд апелляционной инстанции отказал в восстановлении пропущенного срока подачи апелляционной жалобы.

Судья

О.В. Зубакина