



АРБИТРАЖНЫЙ СУД ДАЛЬНЕВОСТОЧНОГО ОКРУГА

ПОСТАНОВЛЕНИЕ от 18 ноября 2022 г. N Ф03-5810/2022

Резолютивная часть постановления объявлена 17 ноября 2022 года.

Полный текст постановления изготовлен 18 ноября 2022 года.

Арбитражный суд Дальневосточного округа в составе:

председательствующего судьи Луговой И.М.,

судей Михайловой А.И., Никитиной Т.Н.,

при участии:

от общества с ограниченной ответственностью "РИМТЭК" - Орун К.Ю., ген. директор (выписка из протокола общего собрания от 18.06.2022);

от Управления Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю - представитель не явился;

от Казенного предприятия Приморского края "Единая дирекция по строительству объектов на территории Приморского края" - Большакова Т.В., представитель по доверенности от 13.01.2022 N 01-06/05

рассмотрев в проведенном с использованием систем видеоконференц-связи судебном заседании кассационную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю

на решение от 14.06.2022, [постановление](#) Пятого арбитражного апелляционного суда от 25.08.2022

по делу N А51-2394/2022 Арбитражного суда Приморского края

по заявлению общества с ограниченной ответственностью "РИМТЭК" (ОГРН 1132537003268, ИНН 2537099781; адрес: 690077, Приморский край, г. Владивосток, ул. 50 лет ВЛКСМ, д. 26Б, оф. 35)

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю (ОГРН 1022502277170, ИНН 2540017193; адрес: 690007, Приморский край, г. Владивосток, ул. 1-я Морская, д. 2)

третье лицо: Казенное предприятие Приморского края "Единая дирекция по строительству объектов на территории Приморского края" (ОГРН 1082540000355, ИНН 2540139530; адрес: 690090, Приморский край, г. Владивосток, ул. Адмирала Фокина, д. 18)

о признании незаконным заключения

установил:

Общество с ограниченной ответственностью "РИМТЭК" (далее - ООО "РИМТЭК", общество) обратилось в Арбитражный суд Приморского края с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю (далее - управление, антимонопольный орган) о признании незаконным заключения от 22.11.2021 N РНП025/10/5-1382/2021 о включении в реестр недобросовестных поставщиков.

Определением суда от 21.02.2022 к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено Казенное предприятие Приморского края "Единая дирекция по строительству объектов на территории Приморского края" (далее - КППК "Приморкрайстрой", предприятие, заказчик).

Решением суда от 14.06.2022 заявленные требования удовлетворены в полном объеме: заключение Управления от 22.11.2021 N РНП025/10/5-1382/2021 признано незаконным как не соответствующее требованиям Федерального [закона](#) от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее - Закон).

Определением от 20.06.2022 исправлена опечатка в мотивировочной части решения: на 7-ой странице в 10-ом абзаце после слов "истекал только" вместо "12.11.2021" следует читать "08.11.2021".

[Постановлением](#) Пятого арбитражного апелляционного суда от 25.08.2022 решение суда от 14.06.2022 оставлено без изменения.

Не согласившись с состоявшимися по делу судебными актами, антимонопольный орган обратился в Арбитражный суд Дальневосточного округа с кассационной жалобой, в которой просит решение и [постановление](#) отменить и принять новый судебный акт об отказе в удовлетворении требований.

Управление в жалобе, ссылаясь на пояснения директора общества, данные на заседании комиссии антимонопольного органа, настаивает на отсутствии у общества намерения заключить и исполнить договор, на виновном уклонении от его подписания. Считает, что в поведении участника закупки имеются признаки недобросовестности, и отсутствуют доказательства невозможности соблюдения положений действующего законодательства по причинам, не зависящим от него, либо доказательств, свидетельствующих о совершении им необходимых действий с целью заключения договора в предусмотренный законом срок, равно как и доказательств того, что невозможность заключения договора стала следствием противоправных действий третьих лиц.

Управление, извещенное в установленном порядке о месте и времени рассмотрения кассационной жалобы явку представителя не обеспечило, что в силу [части 3 статьи 284](#) АПК РФ не препятствует рассмотрению дела в его отсутствие.

Предприятие в отзыве и его представитель в судебном заседании, проведенном с использованием систем видеоконференц-связи при содействии Арбитражного суда Приморского

края, доводы кассационной жалобы управления поддержали, предлагая судебные акты отменить.

Общество в отзыве и его представитель в судебном заседании доводы кассационной жалобы отклонили, указывая на не исследование управлением доводов общества о намерении подписать договор, но невозможности это сделать по объективным причинам: ограничение пребывания сотрудников на рабочих местах в связи с коронавирусной инфекцией.

Проверив законность принятых судебных актов с учетом доводов кассационной жалобы, Арбитражный суд Дальневосточного округа не установил предусмотренных [статьей 288](#) АПК РФ оснований для их отмены.

Как установлено судами и следует из материалов дела, КППК "Приморкрайстрой" является застройщиком объекта капитального строительства "Жилой дом с инфраструктурой в районе ул. Грибоедова, д. 46 в г. Владивостоке" и как унитарное предприятие обязано осуществлять закупки товаров, работ, услуг в соответствии с [Законом](#) N 223-ФЗ.

21.10.2021 заказчиком на основании [Закона](#), Положения о порядке закупок товаров, работ, услуг казенным предприятием Приморского края "Единая дирекция по строительству объектов на территории Приморского края", а также в связи с выявлением необходимости проведения дополнительных работ вынесено распоряжение об осуществлении закупки путем проведения электронного аукциона "на выполнение дополнительных работ по устройству внутренних сетей электроснабжения", необходимых для выполнения мероприятий по завершению строительства проблемного объекта.

На официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет" опубликовано извещение N 32110748444 о проведении аукциона в электронной форме. К окончанию срока подачи заявок поступила заявка от одного участника - ООО "РИМТЭК".

Итоговым протоколом (протоколом рассмотрения вторых частей заявок, протоколом рассмотрения единственной заявки на участие) от 29.10.2021 N 32110748444 заявка общества признана соответствующей требованиям [Закона](#) и документации о закупке; принято решение о заключении договора.

29.10.2021 размещен итоговый протокол; 01.11.2021 проект договора направлен на подписание ООО "РИМТЭК" и по состоянию на 08.11.2021 участником не подписан.

Заказчик протоколом от 08.11.2021 N 32110748444 признал общество уклонившимся от заключения договора; письмом от 08.11.2021 N 01-3-02/2411 направил решение в антимонопольный орган.

Управление по результатам проверки обращения заказчика оформило заключение от 22.11.2021 N 025/10/5-1382/2021, которым решило внести сведения об обществе в реестр недобросовестных поставщиков.

Посчитав заключение антимонопольного органа нарушающим его права и интересы, общество обратилось с заявлением о признании его незаконным в арбитражный суд, который придя к выводу об отсутствии надлежащей проверки обстоятельств относительно

добросовестности действий, как со стороны общества, так и заказчика, и наличии только формальной констатации неисполнения [Закона](#) победителем закупки, требования удовлетворил.

Выводы суда первой инстанции поддержаны апелляционным судом.

Суд округа соглашается с судами, которые в данном конкретном случае приняли во внимание следующее.

В силу [части 1 статьи 198](#), [части 4 статьи 200](#) АПК РФ для признания ненормативного акта государственного органа недействительным, его действий (бездействия) незаконными суду необходимо одновременно установить как несоответствие их закону или иному нормативному правовому акту, так и нарушение прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Согласно [части 1 статьи 1](#) 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, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

За нарушение установленных [Законом](#) требований и принципов к участникам закупки, уклонившимся от заключения договоров, а также поставщикам (исполнителям, подрядчикам), с которыми договоры по решению суда расторгнуты в связи с существенным нарушением ими условий договоров, предусмотрена ответственность в виде включения названных лиц федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным Правительством Российской Федерации в реестр недобросовестных поставщиков ([статья 5](#) Закона о закупках).

Вместе с тем включение в реестр недобросовестных поставщиков представляет собой один из видов юридической ответственности, поскольку является санкцией за недобросовестное поведение поставщика в регулируемой сфере правоотношений и влечет за собой негативные последствия в виде лишения возможности хозяйствующего субъекта участвовать в торгах.

В соответствии с разъяснениями Конституционного Суда Российской Федерации, изложенными в Постановлениях от 30.07.2001 [N 13-П](#) и от 21.11.2002 [N 15-П](#), меры государственного понуждения должны применяться с учетом характера совершенного правонарушения, размера причиненного вреда, степени вины правонарушителя, его имущественного положения и иных существенных обстоятельств.

При этом ни [Закон](#), ни [Правила](#) ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), утвержденные постановлением Правительства Российской Федерации от 22.11.2012 [N 1211](#) "О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее - [Правила](#)), не содержат безусловной обязанности уполномоченного органа включать представленные заказчиком сведения о поставщике в соответствующий реестр без оценки его действий в каждом конкретном случае.

В соответствии с [Правилами](#) 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, осуществляется федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на ведение реестра, в единой информационной системе в сфере закупок.

[Постановлением](#) Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 N 331 соответствующие полномочия возложены на Федеральную антимонопольную службу ([пункт 5.3.4 Положения о ФАС России](#)).

[Приказом](#) Федеральной антимонопольной службы от 18.03.2013 N 164/13 "О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного Федеральным законом "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее - Приказ N 164/13) на комиссии территориальных органов Федеральной антимонопольной службы России возложены полномочия по проверке сведений, предоставляемых заказчиками о недобросовестных участниках закупки.

Согласно [пункту 2.1](#) Приказа N 164/13 соответствующая комиссия антимонопольного органа проводит проверку сведений о недобросовестных участниках закупки и поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в течение 10 дней с даты их поступления. По результатам проверки сведений комиссия дает соответствующее заключение, которое не позднее двух рабочих дней должно быть представлено руководителю ФАС для принятия им решения о включении либо об отсутствии оснований для включения сведений в реестр, которое оформляется приказом ФАС России.

Антимонопольный орган, рассматривающий вопрос о внесении данных о хозяйствующем субъекте в реестр недобросовестных поставщиков, учитывая, что включение сведений в реестр недобросовестных поставщиков является специальной мерой ответственности, должен разрешить вопрос не только о наличии формальных оснований для включения лица в реестр недобросовестных поставщиков, но установить причины и иные обстоятельства, послужившие основанием для такого недобросовестного поведения со стороны исполнителя (подрядчика) по исполнению контракта. При рассмотрении вопроса о признании участника закупки уклонившимся от заключения (подписания) договора антимонопольный орган не должен ограничиваться формальным установлением факта нарушения [Закона](#) либо наличием решения заказчика о признании участника уклонившимся от заключения договора, а обязан всесторонне исследовать все обстоятельства дела, дав им надлежащую оценку.

Суды установили, материалами дела подтверждается, что, заключение о внесении сведений об обществе в реестр недобросовестных поставщиков, управление мотивировало только пояснениями заказчика о телефонном разговоре с директором ООО "РИМТЭК" о том, что последний отказывается от подписания договора в связи с невозможностью его исполнения по причине карантина работников. Комиссия управления посчитала, что данные пояснения и представленные на обозрение документы, свидетельствуют о факте уклонения от заключения договора и приняла решение о включении победителя закупки в РНП.

Суды обосновано сочли, что заключение нельзя считать обоснованным, поскольку причины и обстоятельства, послужившие основанием для такого поведения исполнителя (подрядчика), управлением не проверены и не опровергнуты.

Судами выявлено, что пятидневный срок для подписания договора, установленный пунктом 12.2 Положения о закупке, истекал 08.11.2021. Между тем в период до 07.11.2021 ответственное лицо не осуществляло трудовую деятельность ввиду действия [Указа](#) Президента РФ от 20.10.2021 N 595 "Об установлении на территории Российской Федерации нерабочих дней в октябре - ноябре 2021 г.", в связи с чем, подписание договора не представилось возможным.

Вместе с тем в последний день срока (08.11.2021) ООО "РИМТЭК" уведомило заказчика о готовности подписать договор, однако заказчик в тот же день опубликовал протокол уклонения победителя от подписания договора и направил сведения об этом в управление (письмо от 08.11.2021 N 01-3-02/2411).

Сведений о проведении управлением проверки указанных обществом и заказчиком фактов, и доказательств их подтверждающих в материалах дела не имеется.

При таких обстоятельствах, по верным выводам судов представленные предприятием сведения о недобросовестности общества нельзя признать проверенными и подтвержденными применительно к [пункту 2.1](#) Приказа N 164/13, в связи с чем заключение управления от 22.11.2021 в отношении общества правомерно признано судами незаконным, нарушающим права заявителя.

Таким образом, доводы кассационной жалобы не нашли подтверждения при рассмотрении дела в суде округа, а лишь выражают несогласие с выводами судов по фактическим обстоятельствам дела и направлены на переоценку представленных сторонами в материалы дела доказательств, что не входит в полномочия суда при кассационном производстве.

Поскольку судами правильно установлены все имеющие существенное значение для разрешения спора обстоятельства, верно применены нормы материального права, нарушений процессуальных норм, в том числе влекущих безусловную отмену обжалуемых судебных актов, не выявлено, кассационная жалоба - удовлетворению, а судебные акты - отмене, не подлежат.

Руководствуясь [статьями 286 - 289](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Дальневосточного округа

постановил:

решение от 14.06.2022, [постановление](#) Пятого арбитражного апелляционного суда от 25.08.2022 по делу N А51-2394/2022 Арбитражного суда Приморского края оставить без изменения, кассационную жалобу - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в Судебную коллегия Верховного Суда Российской Федерации в срок, не превышающий двух месяцев со дня его принятия, в порядке, предусмотренном [статьей 291.1](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председательствующий судья
И.М.ЛУГОВАЯ

Судья
А.И.МИХАЙЛОВА

Т.Н.НИКИТИНА
