



Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа  
ул. Ленина д. 74, г. Тюмень, 625010, тел. (3452) 799-444,  
<http://faszso.arbitr.ru>, e-mail [info@faszso.ru](mailto:info@faszso.ru)

---

---

## П О С Т А Н О В Л Е Н И Е

г. Тюмень

Дело № А67-2246/2011

Резолютивная часть постановления объявлена 08 февраля 2012 года

Постановление изготовлено в полном объеме 14 февраля 2012 года

Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа в составе:

председательствующего

Шабалковой Т.Я.

судей

Беловой Л.В.

Ильина В.И.

рассмотрел в судебном заседании кассационную жалобу общества с ограниченной ответственностью «СибИнвестСтрой» на решение от 10.08.2011 Арбитражного суда Томской области и постановление от 01.11.2011 Седьмого арбитражного апелляционного суда по делу № А67-2246/2011 по заявлению общества с ограниченной ответственностью «СибИнвестСтрой» (636070, Томская область, город Северск, Коммунистический проспект, 14, ОГРН 1087024000117, ИНН 7024027854) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Томской области (634050, Томская область, город Томск, проспект Ленина, 111, 50, ОГРН 1027000886384, ИНН 7019027633) о признании недействительным приказа.

Другие лица, участвующие в деле: Управление капитального строительства Администрации ЗАТО Северск (636071, Томская область, город Северск, улица Лесная, 11а, ОГРН 1087024001382, ИНН 7024028872), общество с ограниченной ответственностью «Народная компания» (107120, город Москва, Костомаровская набережная, 29, СТР.1, ОГРН 1087746706838, ИНН 7709795053).

### Суд установил:

общество с ограниченной ответственностью «СибИнвестСтрой» (далее - ООО «СибИнвестСтрой», заявитель, общество) обратилось в Арбитражный суд Томской области с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Томской области (далее – УФАС по Томской области, Управление, антимонопольный орган) о признании недействительным приказа от 16.03.2011 № 68 о включении в Реестр недобросовестных поставщиков сведений об ООО «СибИнвестСтрой».

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены: Управление капитального строительства Администрации ЗАТО Северск (далее - УКС Администрации ЗАТО Северск), общество с ограниченной ответственностью «Народная компания» (далее - ООО «Народная компания»).

Решением от 10.08.2011 Арбитражного суда Томской области, оставленным без изменения постановлением от 01.11.2011 Седьмого арбитражного апелляционного суда, в удовлетворении требований ООО «СибИнвестСтрой» отказано.

В кассационной жалобе общество, ссылаясь на нарушение судами норм материального и процессуального права, несоответствие выводов судов фактическим обстоятельствам дела, просит принятые решение и постановление отменить, направить дело на новое рассмотрение в Арбитражный суд Томской области.

ООО «СибИнвестСтрой» указывает, что требования выполнения поручителем обязательств по контракту оговорены пунктом 1.8. договора поручительства от 28.02.2011 № НК-24, объем обязательств не содержит исключений и изъятий и соответствует разделу 8 Информационных карт к документации об аукционе. Обязательное требование к договору поручительства, изложенное в Информационных картах к документации об аукционе (раздел 8), как согласие поручителя с тем, что изменения и дополнения, внесенные в контракт, не освобождают его от обязательств по соответствующему договору, включено в аукционную документацию в нарушение **пункта 9 части 4 статьи 34** Федерального закона «О размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о

размещении заказов). Антимонопольный орган обязан был провести проверку факта уклонения общества от заключения муниципального контракта.

Подробно доводы общества изложены в кассационной жалобе.

УКС Администрации ЗАТО Северск и УФАС по Кемеровской области представлены отзывы на кассационную жалобу общества.

Проверив в соответствии со [статьями 284, 286](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ) обоснованность доводов, изложенных в кассационной жалобе и отзывах на нее, суд кассационной инстанции считает, что решение и постановление подлежат отмене по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела и установлено судами первой и апелляционной инстанций, Администрация ЗАТО Северск объявила открытый аукцион на выполнение работ по комплексному капитальному ремонту третьего корпуса МДОУ «Детский сад ОВ № 37».

Решением единой комиссии аукцион признан несостоявшимся. Заказчик открытого аукциона - УКС Администрации ЗАТО Северск письмом от 16.02.2011 № 12-5/168 направило в адрес общества три экземпляра муниципального контракта, письмо получено обществом 17.02.2011.

05.03.2011 УКС Администрации ЗАТО Северск, получив от общества подписанный муниципальный контракт и приложения к нему, установив, что представлен неполный пакет документов, не соответствующий требованиям, установленным пункте 8 Информационных карт об аукционе к договору поручительства, о чем сообщило обществу в тот же день.

Подписанный контракт должен был представлен заказчику не позднее 09.03.2011. Фактически был представлен – 10.03.2011.

УКС Администрации ЗАТО, ссылаясь на неполучение в установленный срок договора поручительства, уведомило общество о необеспечении исполнения муниципального контракта, а также 10.03.2011 направило в антимонопольный орган сведения об уклонении ООО «СибИнвестСтрой» от заключения контракта для включения общества в реестр недобросовестных поставщиков.

Приказом Управления от 16.03.2011 № 68 в реестр недобросовестных поставщиков внесены сведения в отношении ООО «СибИнвестСтрой» сроком на два года.

Общество, не согласившись с приказом Управления, обратилось в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Суды первой и апелляционной инстанций, отказывая в удовлетворении заявленных обществом требований, пришли к выводу о наличии у антимонопольного органа правовых оснований для включения сведений об ООО «СибИнвестСтрой» в реестр недобросовестных поставщиков.

Однако судами первой и апелляционной инстанций не было учтено следующее.

В соответствии с [частью 4 статьи 528](#) Гражданского кодекса Российской Федерации в случае, когда муниципальный контракт заключается по результатам торгов (в данном случае аукциона) муниципальный контракт должен быть заключен не позднее двадцати дней со дня проведения торгов.

Согласно [пункту 6 части 4 статьи 34](#) Закона о размещении заказов срок, в течение которого победитель аукциона должен подписать проект государственного или муниципального контракта, должен составлять не менее чем десять дней со дня размещения на официальном сайте протокола аукциона или в случае, предусмотренном [частью 3 статьи 40](#) Закона, не менее чем семь дней со дня размещения на официальном сайте протокола аукциона.

Частью 4 статьи 38 Закона о размещении заказов предусмотрено, что в случае, если заказчиком, уполномоченным органом установлено требование обеспечения исполнения контракта, контракт заключается только после предоставления участником аукциона, с которым заключается контракт, безотзывной банковской гарантии, выданной банком или иной кредитной организацией, договора поручительства или передачи заказчику в залог денежных средств, в том числе в форме вклада (депозита), в размере обеспечения исполнения контракта, предусмотренном документацией об аукционе.

Судами обеих инстанций установлено, что обществом договор поручительства с внесенными изменениями был представлен за пределами срока заключения муниципального контракта – 10.03.2011 (срок подписания – 09.03.2011).

В соответствии с [частью 13 статьи 37](#) Закона о размещении заказов при непредставлении заказчику таким участником аукциона в срок,

предусмотренной документацией об аукционе, подписанного контракта, а также обеспечения исполнения контракта в случае, если заказчиком, уполномоченным органом было установлено требование обеспечения исполнения контракта, такой участник аукциона признается уклонившимся от заключения контракта.

Согласно [части 2 статьи 19](#) Закона о размещении заказов в реестр недобросовестных поставщиков включаются сведения об участниках размещения заказа, уклонившихся от заключения государственного или муниципального контракта, а также о поставщиках (исполнителях, подрядчиках), с которыми государственные или муниципальные контракты по решению суда расторгнуты в связи с существенным нарушением ими государственных или муниципальных контрактов.

Частью 8 статьи 19 Закона о размещении заказов установлена обязанность федерального органа исполнительной власти в течение 10 дней осуществить проверку поступивших сведений об уклонении участника размещения заказа от заключения договора. В случае подтверждения факта уклонения участника размещения заказа от заключения контракта, уполномоченный на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральный орган исполнительной власти осуществляет размещение сведений, предусмотренных частью 3 настоящей статьи, в реестре недобросовестных поставщиков в течение трех рабочих дней со дня подтверждения указанного факта.

Правительство Российской Федерации в соответствии с частью 11 статьи 19 Закона о размещении заказов постановлением от 15.05.2007 № 292 утвердило Положение о ведении реестра недобросовестных поставщиков и о требованиях к технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам обеспечения ведения реестра недобросовестных поставщиков (далее – Положение № 292).

Согласно подпунктам «в», «д» пункта 7 Положения № 292 в случае уклонения победителя конкурса (аукциона) от заключения государственного контракта заказчик не позднее трех дней с даты заключения государственного контракта с участником размещения заказа, с которым в соответствии с законодательством Российской Федерации в сфере размещения заказов заключается контракт при уклонении победителя конкурса (аукциона) от заключения контракта, направляет в уполномоченный орган копию уведомления победителя конкурса

(аукциона) об отказе от заключения контракта, иные документы (при их наличии), свидетельствующие об отказе победителя конкурса (аукциона) или победителя в проведении запроса котировок от заключения государственного или муниципального контракта.

В случае непредставления заказчиком документов, предусмотренных в том числе подпунктами «в», «д» пункта 7 Положения № 292, уполномоченный орган в течение десяти дней с даты поступления от заказчика сведений об уклонении участника размещения заказа от заключения государственного контракта, осуществляет проверку факта уклонения от заключения контракта победителя аукциона (пункт 12 Положения № 292).

В соответствии с пунктом 1 приказа Федеральной антимонопольной службы от 27.08.2007 № 267 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, включении и исключении сведений из реестра недобросовестных поставщиков, проведении проверок фактов уклонения участника размещения заказа от заключения государственного контракта, осуществления внеплановых проверок при рассмотрении сведений о недобросовестных поставщиках», принятого в соответствии с Законом о размещении заказов и постановлениями Правительства Российской Федерации от 20.02.2006 № 94 «О федеральном органе исполнительной власти, уполномоченном на осуществление контроля в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд», от 30.06.2004 № 331 «Об утверждении Положения о Федеральной антимонопольной службе», Положением № 292 проверка проводится антимонопольным органом в случае непредставления заказчиками сведений об уклонении участника размещения заказа от заключения государственного или муниципального контракта и отсутствия документов, свидетельствующих о таком отказе.

Следовательно, при поступлении сведений об уклонении участника размещения заказа от заключения государственного контракта, антимонопольный орган должен провести проверку и установить факт уклонения данного лица от заключения государственного контракта с заказчиком (обстоятельства, свидетельствующие о намерении отказаться от заключения), и только в случае подтверждения указанного факта он осуществляет размещение сведений об участнике размещения заказа в реестре

недобросовестных поставщиков.

Включение хозяйствующего субъекта в реестр недобросовестных поставщиков является мерой государственного принуждения, применяемой к лицу, совершившему правонарушение (уклонение от заключения контракта), влекущей возложение на него неблагоприятных последствий (невозможность участвовать в размещении заказов), то есть является мерой юридической ответственности. Следовательно, включение лица в реестр невозможно без установления его вины, выражающейся в сознательном уклонении от заключения контракта, основанием для включения в реестр является только такое уклонение, которое предполагает недобросовестное поведение лица.

Таким образом, проверка по факту уклонения общества от заключения государственного контракта, проведенная формально, без установления его вины, умысла его не заключать, без сбора необходимых доказательств, свидетельствующих о наличии объективных причин, препятствующих своевременному подписанию государственного контракта, не соответствует положениям действующего законодательства, следовательно, является незаконной.

При таких обстоятельствах, установив, что УФАС по Томской области проверка факта уклонения общества от заключения контракта, в установленном законом порядке, не проводилась приказ от 16.03.2011 № 69 УФАС по Томской области о включении ООО «СибИнвестСтрой» в реестр недобросовестных поставщиков подлежит признанию недействительным.

В силу положений части 1 статьи 288 АПК РФ неправильное применение судами норм материального права является основанием для изменения или отмены решения, постановления арбитражного суда первой и апелляционной инстанций.

Исходя из того, что судами исследованы все обстоятельства дела, но неправильно применены нормы права, у суда кассационной инстанции нет оснований для направления дела на новое рассмотрение, и суд считает возможным принятие нового решения.

С учетом изложенного, руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 287, частью 1 статьи 288, статьей 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа

п о с т а н о в и л :

решение от 10.08.2011 Арбитражного суда Томской области и постановление от 01.11.2011 Седьмого арбитражного апелляционного суда по делу № А67-2246/2011 отменить.

Принять новое решение – заявленное требование удовлетворить. Признать недействительным приказ от 16.03.2011 Управления Федеральной антимонопольной службы по Томской области о включении в Реестр недобросовестных поставщиков сведений об обществе с ограниченной ответственностью «СибИнвестСтрой».

Возвратить обществу с ограниченной ответственностью «СибИнвестСтрой» сумму уплаченной государственной пошлины в размере 5 000 (пять тысяч) рублей. Выдать справку.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Председательствующий

Т.Я. Шабалкова

Судьи

Л.В. Белова

В.И. Ильин