



АРБИТРАЖНЫЙ СУД
БЕЛГОРОДСКОЙ ОБЛАСТИ

Народный бульвар, д.135, г. Белгород, 308000

Тел./ факс (4722) 35-60-16, 32-85-38

E-mail: info@belgorod.arbitr.ru, Сайт: <http://belgorod.arbitr.ru>

Именем Российской Федерации
Р Е Ш Е Н И Е

г. Белгород

Дело № А08-5854/2012

24 октября 2012 года

Резолютивная часть решения объявлена 17 октября 2012 года

Полный текст решения изготовлен 24 октября 2012 года

Арбитражный суд Белгородской области

в составе судьи Мироненко К. В.

при ведении протокола судебного заседания с использованием средств аудиозаписи секретарём судебного заседания Богдановой И.А.,

рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению ООО "Еврострой" (ИНН 7816482094, ОГРН 1107847046625)

к УФАС по Белгородской области (ИНН 3123084662, ОГРН 1023101646831)

третьи лица: ОГБУ «Управление капитального строительства Белгородской области», Управление государственного заказа и лицензирования Белгородской области

об обжаловании решения Комиссии Белгородского УФАС России от 25.07.2012 №2560/2 о включении сведений об ООО «Еврострой» в Реестр недобросовестных поставщиков

при участии в судебном заседании:

от заявителя: Докучаев С.В. представитель по доверенности от 06.02.2012г.

от УФАС: Свистельникова Е.В. представитель по доверенности от 12.01.2012г., Джафаров В.Т. представитель по доверенности от 27.07.2012г.

от третьих лиц: ОГБУ «Управление капитального строительства Белгородской области» - Каннуников Д.В. представитель по доверенности от 01.10.2012г., от Управления госзаказа

- Кудинова А.Н. представитель по доверенности от 30.12.2012г., Мирошникова Н.А. представитель по доверенности от 19.01.2012г.

УСТАНОВИЛ:

общество с ограниченной ответственностью «Еврострой» обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании недействительным решения Белгородского УФАС (далее – Управление, УФАС) от 25.07.2012 №2560/2 о включении сведений об ООО «Еврострой» (далее - общество) в Реестр недобросовестных поставщиков.

В судебном заседании представитель общества требования поддержал, считает решение УФАС от 25.07.2012 №2650/2 неправомерным и нарушающим права заявителя, полагает, что действующим законодательством не предусмотрено повторное рассмотрение органом, уполномоченным на осуществление контроля в сфере размещения заказов, одних и тех же сведений об участнике заказа на предмет их внесения в Реестр недобросовестных поставщиков, пояснил, что ранее УФАС было принято решение от 20.03.2012г. №629/2 о том, что сведения об ООО «Еврострой» в реестр недобросовестных поставщиков не включать, просит удовлетворить требования в полном объеме.

Представитель УФАС требования не признает, пояснила, что проверка не была повторной, в адрес Белгородского УФАС поступило письмо ФАС России от 11.07.2012г., из которого следует, что решение Белгородского УФАС от 20.03.2012г. №629/2 принято с нарушением положений законодательства РФ. На основании этого письма УФАС заново проведена проверка факта уклонения общества от заключения контракта и исследованы все доказательства, просит в удовлетворении требований отказать.

Представитель Управления государственного заказа и лицензирования Белгородской области (далее - Управление госзаказа) не согласна с доводами, изложенными в заявлении ООО «Еврострой», полагает решение Комиссии Белгородского УФАС России по контролю в сфере размещения заказа от 25.07.2012. №2560/2 законным и обоснованным. Представитель Управления госзаказа считает ошибочным утверждение Общества о том, что заказчик не имел права обжаловать действия территориального ФАС от 20.03.2012 года в ФАС России, в связи с отказом о включении сведений об ООО «Еврострой» в реестр, а также то, что решение подлежало обжалованию в соответствии с частью 9 ст.60 Закона о размещении заказов.

Представитель ОГБУ «УКС по Белгородской области» считает решение комиссии УФАС от 25.07.2012 законным и обоснованным, принятым в соответствии с нормами действующего законодательства, просит отказать в удовлетворении заявленных требований.

Как следует из материалов дела, в адрес Белгородского УФАС России поступило письмо Федеральной антимонопольной службы России от 11.07.2012 №ГЗПУ/00037 о рассмотрении жалобы ОГБУ «Управление капитального строительства Белгородской области» от 11.04.2012 №24/1470 на решение Комиссии Белгородского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов от 20.03.2012 №629/2 в связи с отказом включить сведения об ООО «Еврострой» в реестр недобросовестных поставщиков. Из указанного письма следует, что решение Белгородского УФАС России от 20.03.2012 №629/2 принято с нарушением положений законодательства РФ, поскольку имеются все основания для внесения сведений об участнике размещения Заказа в Реестр недобросовестных поставщиков, а именно: факт уклонения участника размещения заказа от заключения контракта по причине представления ненадлежащего обеспечения контракта в форме банковской гарантии. УФАС России также указано на необходимость принятия мер по проведению надлежащей проверки факта уклонения ООО «Еврострой» от заключения муниципального контракта на выполнение строительно-монтажных и пусконаладочных работ по объекту «Строительство очистных сооружений, п.Борисовка (II очередь – реконструкция и строительство сетей канализации)».

Приказом Белгородского УФАС России от 13.07.2012 №238 создана комиссия Белгородского УФАС по контролю в сфере размещения заказа для рассмотрения сведений о включении в реестр недобросовестных поставщиков ООО «Еврострой».

По результатам рассмотрения комиссией Белгородского УФАС России принято решение исх.от 25.07.2012 №2560/2. Пунктом 1 решения сведения, представленные ОГБУ «Управление капитального строительства Белгородской области», в отношении ООО «Еврострой» (юридический адрес -192102, г.Санкт-Петербург, ул.Салова, д.56, ИНН 7816482094) решено включить в реестр недобросовестных поставщиков в связи с уклонением от заключения муниципального контракта сроком на два года. В соответствии с пунктом 2 решения датой включения сведений в отношении «Еврострой» в реестр недобросовестных поставщиков считать дату размещения указанных сведений на официальном сайте Российской Федерации в сети «Интернет» для размещения информации о размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд.

Полагая решение УФАС от 25.07.2012 №2560/2 о включении сведений об ООО «Еврострой» в реестр недобросовестных поставщиков недействительным, общество обратилось в арбитражный суд с настоящими требованиями.

Исследовав материалы дела, выслушав представителей участвующих в деле лиц, суд приходит к следующему.

Согласно ч.1 ст. 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или нормативному правовому акту и нарушают их законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской деятельности.

Таким образом, для признания ненормативного акта недействительным, а действия (бездействия) государственных органов незаконными, необходимы доказательства того, что этот акт или действия не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту, а также нарушают права и законные интересы участников экономической деятельности.

В силу части 5 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации бремя доказывания законности и обоснованности оспариваемого акта возлагается на орган, его принявший.

На основании части 1 статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации лицо, обратившееся в арбитражный суд, обязано обосновать и доказать факт нарушения прав и законных интересов.

Согласно ч.2 ст.19 Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о размещении заказов) в реестр недобросовестных поставщиков включаются сведения об участниках размещения заказа, уклонившихся от заключения контракта, а также о поставщиках (исполнителях, подрядчиках), с которыми контракты по решению суда расторгнуты в связи с **существенным** нарушением ими контрактов.

В соответствии с п.3 Положения о ведении реестра недобросовестных поставщиков и о требованиях к технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам обеспечения ведения реестра недобросовестных поставщиков, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 15.05.2007 N 292, ведение реестра, в том числе включение и исключение из реестра сведений о недобросовестных поставщиках (исполнителях, подрядчиках), осуществляется уполномоченным на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральным

органом исполнительной власти в соответствии с полномочиями в установленной сфере деятельности.

Согласно постановлению Правительства Российской Федерации от 20.02.2006г. №94 Федеральная антимонопольная служба является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим контроль в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд.

Согласно ч.8 ст.19 Закона о размещении заказов, п.12 Положения о ведении реестра недобросовестных поставщиков в случае поступления сведений об уклонении участника размещения заказа от заключения контракта и отсутствия документов, свидетельствующих об отказе участника размещения заказа от заключения контракта, в течение десяти рабочих дней уполномоченный на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральный орган исполнительной власти осуществляет проверку факта уклонения участника размещения заказа от заключения контракта. 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.

Исходя из материалов дела, извещение о проведении открытого аукциона в электронной форме по выбору генерального подрядчика на право заключения муниципального контракта на выполнение строительно-монтажных и пусконаладочных работ по объекту «Строительство очистных сооружений, п.Борисовка (II очередь – реконструкция и строительство сетей канализации)» и документация об аукционе размещены на официальном сайте Российской Федерации в сети Интернет www.zakupki.gov.ru 02.12.2011 (извещение №0126200000411004193).

Размещение заказа осуществлялось в порядке, предусмотренном главой 3.1 Закона о размещении заказов.

Начальная (максимальная цена) муниципального контракта составила 54 696 829,0 рублей.

Муниципальным заказчиком являлось ГУ «Управление капитального строительства Белгородской области», уполномоченным органом - Управление государственного заказа и лицензирования Белгородской области.

Из протокола рассмотрения заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме №0126200000411004193-1 от 13 января 2012 года следует, что по результатам

рассмотрения первых частей заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме к участию в аукционе были допущены три участника размещения заказа.

Согласно протоколу подведения итогов открытого аукциона в электронной форме №0126200000411004193-2 от 17 января 2012 года победителем открытого аукциона в электронной форме признан участник размещения заказа ООО «Еврострой».

В соответствии с частью 2 статьи 41.12 Закона о размещении заказов муниципальным заказчиком направлен оператору электронной площадки проект муниципального контракта, подлежащий заключению по итогам проведения указанного аукциона.

В силу части 4 статьи 41.12 Закона о размещении заказов победитель аукциона ООО «Еврострой» должен был направить оператору электронной площадки аукциона подписанный проект вместе с документом об обеспечении исполнения муниципального контракта.

В установленный законом срок общество направило муниципальному заказчику проект муниципального контракта, подписанного электронной цифровой подписью лица, имеющего право действовать от имени участника открытого аукциона, а также документ об обеспечении исполнения контракта - безотзывную банковскую гарантию №АБ2601/БГ678 от 19.01.2012, выданную ООО КБ «Анжелик РУ».

ООО КБ «АнжеликРУ» письмом от 31.01.2012 исх. №А-5371 на запрос муниципального заказчика ответило, что банковская гарантия №АБ2601/БГ678 от 19.01.2012 ООО «Еврострой» не выдавалась.

На этом основании муниципальный заказчик признал безотзывную банковскую гарантию от 19.01.2012 №АБ2601/БГ678 не представленной и в соответствии с частью 11 статьи 41.12 Закона о размещении заказов составил протокол от 01 февраля 2012 года об отказе от заключения контракта с ООО «Еврострой», в связи с уклонением от его заключения.

Указанные обстоятельства послужили основанием для направления ОГБУ «Управление капитального строительства Белгородской области» в адрес Белгородского УФАС России обращения (вх. №498 от 29.02.2012), содержащего сведения об уклонении ООО «Еврострой» от заключения контракта, для решения вопроса о включении соответствующих сведений в реестр недобросовестных поставщиков.

Проведя проверку факта уклонения участника размещения заказа ООО «Еврострой» от заключения контракта, на основании части 8 статьи 19 Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных нужд и муниципальных нужд» (далее - Закон

о размещении заказов) и Положения о ведении реестра недобросовестных поставщиков и о требованиях к технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам обеспечения ведения реестра недобросовестных поставщиков, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 15.05.2007 №292, Комиссия Белгородского УФАС России по контролю в сфере размещения заказа, созданная в соответствии с приказом Белгородского УФАС России от 05.03.2012 № 048 «О создании комиссии по контролю в сфере размещения заказа для рассмотрения сведений о включении в реестр недобросовестных поставщиков ООО «Еврострой», приняла решение от 20.03.2012 № 629 не включать сведения об ООО «Еврострой» в реестр недобросовестных поставщиков.

ОГБУ «Управление капитального строительства Белгородской области» не согласилось с данным решением и направило в ФАС России жалобу от 11.04.2012 года.

В адрес Белгородского УФАС России поступило письмо ФАС России от 11.07.2012 о рассмотрении жалобы ОГБУ «Управление капитального строительства Белгородской области», при этом ФАС России указало, что решение Белгородского УФАС от 20.03.2012 № 629 не включать сведения об ООО «Еврострой» в реестр недобросовестных поставщиков принято с нарушением положений РФ, поскольку имеются все основания для внесения сведений об участнике размещения заказа в Реестр недобросовестных поставщиков, и указало на необходимость надлежащей проверки факта уклонения участника размещения заказа от заключения контракта по причине представления ненадлежащего обеспечения исполнения контракта в форме банковской гарантии.

Приказом Белгородского УФАС России от 13.07.2012 №238 создана комиссия Белгородского УФАС по контролю в сфере размещения заказа для рассмотрения сведений о включении в реестр недобросовестных поставщиков ООО «Еврострой».

По результатам рассмотрения комиссией Белгородского УФАС России принято решение исх. от 25.07.2012 №2560/2 о включении в реестр недобросовестных поставщиков ООО «Еврострой» (юридический адрес - 192102, г.Санкт-Петербург, ул.Салова, д.56, ИНН 7816482094) в связи с уклонением от заключения муниципального контракта сроком на два года.

Как следует из материалов дела, ООО «Еврострой» на момент оформления банковской гарантии располагало сведениями о необходимости перечисления вознаграждения за банковскую гарантию на расчетный счет сторонней организации - ООО «Синтез» (п.4.1 Соглашения о выдаче банковской гарантии от 19.01.2012г.), производило перечисление суммы вознаграждения (платежное поручение от 19.01.2012г.), однако допустило бездействие и не осуществило проверку документов гаранта (представителя

гаранта). Уклонение от заключения контракта может выражаться как в совершении целенаправленных (умышленных) действий или бездействия, так и в их совершении по неосторожности, когда участник открытого аукциона по небрежности не принимает необходимых мер по соблюдению норм и правил, необходимых для заключения контракта, то есть создает условия, влекущие невозможность подписания контракта. Аналогичные выводы содержатся в письме Федеральной антимонопольной службы от 17.03.2011 № АК/9281 «О разъяснении норм Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» в части обеспечения исполнения государственного контракта». Таким образом, действуя добросовестно, заявитель должен был проверить достоверность представленной информации на соответствие действительности.

Каждый участник размещения заказа при обеспечении исполнения контракта самостоятельно и на свое усмотрение выбирает способ обеспечения исполнения контракта и несет риск наступления неблагоприятных для него последствий. Учитывая сумму заключаемого контракта, заявитель не мог не понимать степень ответственности и возможные последствия за ненадлежащий выбор гаранта.

Обстоятельств, объективно препятствовавших предоставлению надлежащих документов в установленном порядке заявителем не приведено, доказательств, подтверждающих, что заявитель предпринял все меры для представления документов в обеспечение контракта, соответствующих требованиям Закона 94-ФЗ, в деле не имеется, в связи с чем доводы общества о его добросовестном поведении подлежат отклонению, как документально не подтвержденные.

Кроме, того признание лица уклонившимся от заключения контракта не обусловлено наличием или отсутствием умысла участника открытого аукциона, с которым должен был быть заключен государственный контракт. Основание признания участника размещения заказа уклонившимся от подписания контракта определено частью 11 статьи 41.12 Закона 94-ФЗ. Закон 94-ФЗ не содержит положений, предусматривающих необходимость наличия дополнительных условий для включения сведений об уклонившихся от заключения государственного контракта участника размещения заказа в реестр недобросовестных поставщиков (наличие умысла в действиях участника размещения заказа).

Таким образом, поскольку ООО «Еврострой» не исполнило требования Закона №94-ФЗ о предоставлении обеспечения исполнения обязательств по муниципальному контракту, Управление обосновано признало общество уклонившимся от заключения контракта и включило в реестр недобросовестных поставщиков.

При этом, исходя ч.8 ст.19 Закона о размещении заказов, п.12 Положения о ведении реестра недобросовестных поставщиков основанием для установления факта уклонения от заключения контракта является, в том числе поступление сведений об уклонении участника размещения заказа от заключения контракта, какие-либо исключения нормы, предусматривающие основание для установления факта уклонения от заключения контракта не содержат, в связи с этим необоснованна ссылка заявителя в обоснование заявленных требований на повторность проведения проверки.

При указанных обстоятельствах суд полагает основания для удовлетворения требований о признании недействительным решения Белгородского УФАС от 25.07.2012 №2560/2 о включении сведений об ООО «Еврострой» в Реестр недобросовестных поставщиков, отсутствуют.

В соответствии со ст.110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации судебные расходы подлежат отнесению на заявителя.

В судебном заседании объявлялся перерыв до 17.10.2012г. до 14 час. 00 мин.

Руководствуясь статьями 110, 167-170, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

РЕШИЛ:

В удовлетворении требований ООО "Еврострой" о признании недействительным решения Белгородского УФАС России от 25.07.2012 №2560/2 о включении сведений об ООО «Еврострой» в Реестр недобросовестных поставщиков, отказать.

Решение может быть обжаловано в Девятнадцатый арбитражный апелляционный суд в месячный срок через Арбитражный суд Белгородской области.

Судья

Мироненко К. В.