

**ВТОРОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД****610007, г. Киров, ул. Хлыновская, 3, <http://2aas.arbitr.ru>****ПОСТАНОВЛЕНИЕ
арбитражного суда апелляционной инстанции**

г. Киров
18 марта 2022 года

Дело № А28-15993/2020

Резолютивная часть постановления объявлена 14 марта 2022 года.
Полный текст постановления изготовлен 18 марта 2022 года.

Второй арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего Черных Л.И.,
судей Ившиной Г.Г., Немчаниновой М.В.,
при ведении протокола секретарем судебного заседания Кряжевой У.Ю.,

при участии представителя истца
Векуа Г.Д. по доверенности от 24.04.2021,

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу Кировского областного государственного клинического бюджетного учреждения здравоохранения «Центр травматологии, ортопедии и нейрохирургии» на решение Арбитражного суда Кировской области от 16.12.2021 по делу № А28-15993/2020

по иску Кировского областного государственного клинического бюджетного учреждения здравоохранения «Центр травматологии, ортопедии и нейрохирургии»
(ИНН: 4347024816, ОГРН: 1024301338731)
к обществу с ограниченной ответственностью «Сатурн»
(ИНН: 6671096460, ОГРН: 1196658040700)
о взыскании убытков,

третье лицо: Управление Федеральной антимонопольной службы по Кировской области (ИНН: 4347021540, ОГРН: 1034316517652),

установил:

Кировское областное государственное клиническое бюджетное учреждение здравоохранения «Центр травматологии, ортопедии и нейрохирургии» (далее – Учреждение) обратилось в Арбитражный суд Кировской области с иском к обществу с ограниченной ответственностью «Сатурн» (далее – Общество) о взыскании 15 534 рублей 37 копеек убытков.

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено Управление Федеральной антимонопольной службы по Кировской области (далее – УФАС).

Решением Арбитражного суда Кировской области от 16.12.2021 в удовлетворении иска отказано.

Истец с принятым решением суда не согласился, обратился во Второй арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой.

Истец указывает, что нарушение контрагентом Общества своих обязанностей в рамках договора возмездного оказания услуг не является основанием освобождения от ответственности Общества за неисполнение своих обязательств по подписанию контракта с предоставлением обеспечения исполнения контракта.

Ответчик отзыв на апелляционную жалобу не представил.

Третье лицо в отзыве на апелляционную жалобу с аргументами истца согласилось.

В судебном заседании представитель истца поддержал свою позицию.

Ответчик и третье лицо явку своих представителей в судебное заседание не обеспечили, о времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы извещены надлежащим образом. УФАС заявил ходатайство о рассмотрении дела в отсутствие своего представителя.

Законность решения Арбитражного суда Кировской области проверена Вторым арбитражным апелляционным судом в порядке, установленном статьями 258, 266, 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Как следует из материалов дела, 03.02.2020 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок <http://www.zakupki.gov.ru/> размещено извещение № 0340200003320000435 о проведении электронного аукциона на поставку запасных частей и расходных материалов для аппарата электрохирургического высокочастотного.

Заказчиком выступало Учреждение.

Согласно информационной карте, обеспечение заявки на участие в аукционе не установлено. Размер обеспечения исполнения контракта - 15 процентов от начальной (максимальной) цены контракта.

Согласно протоколу подведения итогов аукциона в электронной форме (электронного аукциона) от 14.02.2020 № 0340200003320000435-3, победителем признано Общество с наименьшей ценой контракта 300 000 рублей.

18.02.2020 оператор электронной площадки разместил направленный заказчиком проект контракта для его подписания ответчиком.

19.02.2020 ответчик направил истцу по электронной почте для согласования проект банковской гарантии.

20.02.2020 от истца ответчику по электронной почте поступило сообщение, что банковская гарантия согласована, правок и разногласий заказчиком не внесено.

20.02.2020 АКБ «Абсолют Банк» выдал банковскую гарантию № 629275 в обеспечение исполнения контракта на поставку запасных частей и расходных материалов для аппарата электрохирургического высокочастотного по закупке

№ 0340200003320000435.

25.02.2020 заказчиком от электронной площадки получен подписанный ответчиком проект контракта и приложенную ответчиком банковскую гарантию № 284609-БГ/20 от 21.01.2020, выданную ПАО АКБ «Металлинвестбанк» в пользу ГБУЗ города Москвы «Городская клиническая больница имени Е. О. Мухина Департамента здравоохранения города Москвы» (номер извещения 0373200113419000435) по поручению Общества, то есть не имеющую отношения к настоящему контракту (ненадлежащую банковскую гарантию).

Иных документов к направленному проекту контракта, в том числе платежных документов или иной банковской гарантии, приложено не было.

25.02.2020 ответчик направил на электронный почтовый адрес «Национальная электронная площадка» письмо, в котором указал, что по данной закупке произошла ошибка, в качестве обеспечения исполнения контракта был загружен неправильный файл со сканом банковской гарантии. 26.02.2020 ответчик по электронной почте направил истцу файл с отсканированной надлежащей банковской гарантией.

27.02.2020 Учреждением составлен протокол признания ответчика уклонившимся от заключения контракта по результатам проведения электронного аукциона № 0340200003320000435.

Решением УФАС от 10.03.2020 № 043/06/96-183/2020 жалоба Общества на указанное решение Учреждения признана необоснованной.

Кроме того, УФАС принято решение от 06.03.2020 № РНП-043/06/104-168/2019 об отказе включения сведений об уклонении Общества от заключения контракта в реестр недобросовестных поставщиков.

Поскольку ответчик уклонился от заключения контракта, Учреждение 16.03.2020 заключило контракт со вторым участником закупки - ООО «Авангард Ортопедикс», но по более высокой цене - 315 534 рублей 37 копеек. Данный контракт исполнен. Платежным поручением от 30.04.2020 № 2083 Учреждение перечислило на расчетный счет ООО «Авангард Ортопедикс» 315 534 рублей 37 копеек.

В адрес ответчика истец направил претензию от 17.03.2019 № 1039 с требованием возместить убытки в виде разницы цены контрактов в размере 15 534 рублей 37 копеек.

Оставление указанной претензии без удовлетворения послужило основанием для обращения истца в арбитражный суд с настоящим иском.

Отказывая в удовлетворении исковых требований, Арбитражный суд Кировской области руководствовался пунктами 1, 2 статьи 15, статьями 309, 310, пунктом 1 статьи 393 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), частями 1, 2, 13, 14 статьи 83.2, частями 4, 5 статьи 96 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон № 44-ФЗ), пунктами 11, 12 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», и исходил из того, что истец не доказал недобросовестное поведение Общества и совершения им умышленных действий (бездействия) в противоречии требованиям Закона № 44-ФЗ, которые свидетельствовали бы о

противоправном поведении и совершении ответчиком виновных действий (бездействия).

Рассмотрев апелляционную жалобу, суд апелляционной инстанции счел ее подлежащей удовлетворению.

В соответствии с пунктами 1 и 2 статьи 15 ГК РФ лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере.

Под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

По смыслу статей 15 и 393 ГК РФ, кредитор представляет доказательства, подтверждающие наличие у него убытков, а также обосновывающие с разумной степенью достоверности их размер и причинную связь между неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником и названными убытками (пункт 5 постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»).

Согласно части 1 статьи 83.2 Закона № 44-ФЗ (действующей в рассматриваемый период) по результатам электронной процедуры контракт заключается с победителем электронной процедуры, а в случаях, предусмотренных настоящим Федеральным законом, с иным участником этой процедуры, заявка которого на участие в этой процедуре признана соответствующей требованиям, установленным документацией и (или) извещением о закупке.

Согласно части 2 статьи 83.2 Закона № 44-ФЗ в течение пяти дней с даты размещения в единой информационной системе указанных в части 12 статьи 54.7, части 8 статьи 69, части 12 статьи 82.1, части 23 статьи 83.1 настоящего Федерального закона заказчик размещает в единой информационной системе и на электронной площадке с использованием единой информационной системы без своей подписи проект контракта, который составляется путем включения с использованием единой информационной системы в проект контракта, прилагаемый к документации или извещению о закупке, цены контракта (за исключением части 2.1 настоящей статьи), предложенной участником закупки, с которым заключается контракт, либо предложения о цене за право заключения контракта в случае, предусмотренном частью 23 статьи 68 настоящего Федерального закона, а также включения представленной в соответствии с настоящим Федеральным законом информации о товаре (товарном знаке и (или) конкретных показателях товара, стране происхождения товара), информации, предусмотренной пунктом 2 части 4 статьи 54.4, пунктом 7 части 9 статьи 83.1 настоящего Федерального закона, указанных в заявке, окончательном предложении участника электронной процедуры.

Частью 3 статьи 83.2 Закона № 44-ФЗ установлено, что в течение пяти дней

с даты размещения заказчиком в единой информационной системе проекта контракта победитель электронной процедуры подписывает усиленной электронной подписью указанный проект контракта, размещает на электронной площадке подписанный проект контракта и документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения контракта, если данное требование установлено в извещении и (или) документации о закупке, либо размещает протокол разногласий, предусмотренный частью 4 настоящей статьи.

В течение трех рабочих дней с даты размещения на электронной площадке проекта контракта, подписанного усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени победителя электронной процедуры, и предоставления таким победителем соответствующего требованиям извещения о проведении закупки, документации о закупке обеспечения исполнения контракта заказчик обязан разместить в единой информационной системе и на электронной площадке с использованием единой информационной системы контракт, подписанный усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика (часть 7 статьи 83.2 закона № 44-ФЗ).

С момента размещения в единой информационной системе предусмотренного частью 7 настоящей статьи и подписанного заказчиком контракта он считается заключенным (часть 8 статьи 83.2 Закона № 44-ФЗ).

Победитель электронной процедуры (за исключением победителя, предусмотренного частью 14 настоящей статьи) признается заказчиком уклонившимся от заключения контракта в случае, если в сроки, предусмотренные настоящей статьей, он не направил заказчику проект контракта, подписанный лицом, имеющим право действовать от имени такого победителя, или не направил протокол разногласий, предусмотренный частью 4 настоящей статьи, или не исполнил требования, предусмотренные статьей 37 настоящего Федерального закона (в случае снижения при проведении электронного аукциона или конкурса цены контракта, суммы цен единиц товара, работы, услуги на двадцать пять процентов и более от начальной (максимальной) цены контракта, начальной суммы цен единиц товара, работы, услуги). При этом заказчик не позднее одного рабочего дня, следующего за днем признания победителя электронной процедуры уклонившимся от заключения контракта, составляет и размещает в единой информационной системе и на электронной площадке с использованием единой информационной системы протокол о признании такого победителя уклонившимся от заключения контракта, содержащий информацию о месте и времени его составления, о победителе, признанном уклонившимся от заключения контракта, о факте, являющемся основанием для такого признания, а также реквизиты документов, подтверждающих этот факт (часть 13 статьи 83.2 Закона № 44-ФЗ).

Из части 14 статьи 83.2 Закона № 44-ФЗ следует, что в случае, если победитель электронной процедуры признан уклонившимся от заключения контракта, заказчик вправе заключить контракт с участником такой процедуры, заявке которого присвоен второй номер. При этом заказчик вправе обратиться в суд с требованием о возмещении убытков, причиненных уклонением от заключения контракта в части, не покрытой суммой обеспечения заявки на участие в электронной процедуре.

В части 4 и 5 статьи 96 Закона № 44-ФЗ предусмотрено, что контракт

заключается после предоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в соответствии с настоящим Федеральным законом. В случае непредоставления участником закупки, с которым заключается контракт, обеспечения исполнения контракта в срок, установленный для заключения контракта, такой участник считается уклонившимся от заключения контракта.

Как следует из материалов дела, 18.02.2020 оператор электронной площадки разместил направленный заказчиком проект контракта для его подписания победителем закупки - Обществом.

Срок для подписания контракта – 25.02.2020.

25.02.2020 ответчик разместил на электронной площадке подписанный проект контракта и банковскую гарантию, выданную банком во исполнение иного контракта.

Таким образом, ответчик не представил в порядке и сроки, установленные частью 3 статьи 83.2 и частью 4 статьи 96 Закона № 44-ФЗ, обеспечение исполнения контракта.

В связи с этим ответчик правильно признан уклонившимся от заключения контракта.

Вследствие неисполнения ответчиком обязательства по предоставлению обеспечения исполнения контракта Учреждение 16.03.2020 заключило контракт со вторым участником закупки ООО «Авангард Ортопедикс», но по более высокой цене - 315 534 рублей 37 копеек. Нарушений положений части 14 статьи 83.2 Закона № 44-ФЗ суд апелляционной инстанции не установил.

Учитывая изложенное, суд апелляционной инстанции пришел к выводу, что в данном случае материалами дела подтверждается факт несения истцом убытков в результате того, что ответчик уклонился от заключения контракта, составляющих разницу между ценой контракта, предложенной Обществом, и ценой контракта, заключенного с ООО «Авангард Ортопедикс». Сумма убытков составляет 15 534 рублей 37 копеек. Обеспечения заявки на участие не было; контракт с ответчиком не заключен, так как он не предоставил обеспечения исполнения контракта; налога на добавленную стоимость в цене исполненного контракта со вторым участником закупки не имеется. Поэтому размер взыскиваемых убытков определен истцом правильно.

Выводы суд первой инстанции о том, что ответчиком предприняты все возможные действия, направленные на заключение контракта, какая-либо информация и документы, указывающие на умышленное уклонение от его заключения, не представлена, суд апелляционной инстанции признает неправомерными.

В соответствии с пунктом 3 статьи 401 ГК 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 (пункт 3).

В данном случае ответчиком не представлено доказательств и из материалов дела не следует, что надлежащее исполнение им своих обязательств по предоставлению обеспечения исполнения контракта оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств.

Указанные ответчиком обстоятельства исполнения его контрагентом услуг не являются основанием для освобождения ответчика от ответственности за неисполнение своих обязательств по подписанию контракта с предоставлением обеспечения.

Также суд апелляционной инстанции принимает во внимание, что добросовестность поведения участника закупки, наличие или отсутствие у него умысла на уклонение от заключения контракта подлежит оценке при принятии решения о включении сведений о таком лице в реестр недобросовестных поставщиков. Решение о включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков или отсутствие оснований для включения сведений в реестр недобросовестных поставщиков не имеет правового значения для убытков.

В силу части 14 статьи 83.2 Закона № 44-ФЗ заказчик вправе обратиться в суд с требованием о возмещении убытков, причиненных уклонением от заключения контракта. В свою очередь обстоятельств, свидетельствующих о недобросовестном поведении истца, в результате чего ему должно быть отказано в возмещении убытков, в данном случае не установлено.

С учетом изложенного решение Арбитражного суда Кировской области подлежит отмене, а апелляционная жалоба и исковые требования Учреждения о взыскании с Общества убытков в размере 15 534 рублей 37 копеек - удовлетворению.

Нарушений норм процессуального права, влекущих безусловную отмену судебного акта, судом апелляционной инстанции не установлено.

В соответствии со статьей 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации расходы истца по уплате государственной пошлины по первой инстанции относятся на ответчика.

Истцу при обращении с апелляционной жалобой предоставлялась отсрочка уплаты государственной пошлины. Поскольку судебный акт принят в пользу истца, государственная пошлина с истца взысканию не подлежит. Кроме того, с ответчика государственная пошлина по апелляционной жалобе не взыскивается, так как он не обращался с апелляционной жалобой.

Руководствуясь статьями 258, 268, пунктом 2 статьи 269, пунктом 3 части 1 статьи 270, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Второй арбитражный апелляционный суд

П О С Т А Н О В И Л:

решение Арбитражного суда Кировской области от 16.12.2021 по делу №А28-15993/2020 отменить, принять новый судебный акт.

Взыскать с общества с ограниченной ответственностью «Сатурн» (ОГРН: 1196658040700, ИНН: 6671096460) в пользу Кировского областного государственного клинического бюджетного учреждения здравоохранения «Центр травматологии, ортопедии и нейрохирургии» (ОГРН: 1024301338731,

ИНН: 4347024816) 15 534 рубля 37 копеек убытков, 2 000 рублей расходов по уплате государственной пошлины.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Арбитражный суд Волго-Вятского округа в течение двух месяцев со дня его принятия через Арбитражный суд Кировской области.

Постановление может быть обжаловано в Верховный Суд Российской Федерации в порядке, предусмотренном статьями 291.1-291.15 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, при условии, что оно обжаловалось в Арбитражный суд Волго-Вятского округа.

Председательствующий

Л.И. Черных

Судьи

Г.Г. Ившина

М.В. Немчанинова

Электронная подпись действительна.
Данные ЭП: Удостоверяющий центр Федеральное казначейство
Дата 15.12.2021 9:50:41
Кому выдана Черных Людмила Ивановна

Электронная подпись действительна.
Данные ЭП: Удостоверяющий центр Федеральное казначейство
Дата 15.12.2021 9:51:01
Кому выдана Немчанинова Мария Владимировна

Электронная подпись действительна.
Данные ЭП: Удостоверяющий центр Федеральное казначейство
Дата 28.07.2021 6:32:45
Кому выдана Ившина Галина Геннадьевна

Электронная подпись действительна.
Данные ЭП: Удостоверяющий центр Федеральное казначейство
Дата 28.07.2021 6:32:45
Кому выдана Ившина Галина Геннадьевна