

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД УРАЛЬСКОГО ОКРУГА**

Ленина проспект, д. 32/27, Екатеринбург, 620075

<http://fasuo.arbitr.ru>**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

№ Ф09-8322/22

Екатеринбург

17 октября 2023 г.

Дело № А07-4375/2022

Резолютивная часть постановления объявлена 17 октября 2023 г.

Постановление изготовлено в полном объеме 17 октября 2023 г.

Арбитражный суд Уральского округа в составе:
председательствующего Сухановой Н. Н.,
судей Жаворонкова Д.В., Поротниковой Е.А.

при ведении протокола помощником судьи Тихомировой А.А., рассмотрел в судебном заседании путем использования системы веб-конференции кассационную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Феникс» (далее – общество «Феникс», ответчик по первоначальному иску) на решение Арбитражного суда Республики Башкортостан от 20.03.2023 по делу № А07-4375/2022 и постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 05.06.2023 по тому же делу.

Лица, участвующие в деле, о времени и месте рассмотрения кассационной жалобы извещены надлежащим образом, в том числе публично, путем размещения информации о времени и месте судебного заседания на сайте Арбитражного суда Уральского округа.

В судебном заседании путем использования системы веб-конференции участвовал представитель общества «Феникс» – Серeda С.А. (доверенность от 21.09.2023, диплом).

Управление Федеральной службы исполнения наказаний по Республике Башкортостан (далее – управление) обратилось в арбитражный суд с иском к обществу «Феникс» о взыскании убытков в сумме 11 912 582 руб. 20 коп., которое в свою очередь предъявило встречный иск к управлению о взыскании задолженности в сумме 98 000 руб.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены общества с ограниченной ответственностью «ХарЛаб», «Олимп и К», «Застава» и «Памир», а также сельскохозяйственный производственный кооператив кооперативное хозяйство «Ставропольский сельскохозяйственный центр» (далее – третьи лица).

Решением Арбитражного суда Республики Башкортостан от 20.03.2023, оставленным без изменения постановлением Восемнадцатого арбитражного

апелляционного суда от 05.06.2023, первоначальный иск удовлетворен, в удовлетворении встречного иска отказано.

Общество «Феникс», ссылаясь на неправильное применение судами норм материального и процессуального права, на несоответствие их выводов фактическим обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам, просит отменить обжалуемые судебные акты, принять по делу новый судебный акт об отказе в удовлетворении первоначального иска, указывая на заключение управлением замещающих сделок с нарушением императивных норм части 1 статьи 8 и части 1, части 2 статьи 24 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), согласно которым запрещено совершение действий, противоречащих требованиям названного Закона, в том числе приводящих к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению и сокращению числа участников закупки. Считает, что действия управления в обход возможности проведения закупки в рамках конкурентных процедур способствовали увеличению размера убытков, предъявленных к взысканию в рамках настоящего спора.

Кроме того, кассатор полагает, что неисполнение контракта со его стороны явилось следствием форс-мажорных обстоятельств, а его доводы об этом не получили должной оценки со стороны судов обеих инстанций.

Выводы судов первой и апелляционной инстанций в части отказа в удовлетворении встречного иска обществом «Феникс» на стадии кассационного производства не обжалуются.

Законность обжалуемых судебных актов проверена судом округа в порядке, установленном в статьях 274, 284 и 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Как следует из материалов дела, управление (заказчик) в рамках государственного оборонного заказа за счет лимитов бюджетных обязательств, выделенных из федерального бюджета на 2021 год в целях продовольственного обеспечения нужд учреждений уголовно-исполнительной системы в Республике Башкортостан, в соответствии с требованиями Закона № 44-ФЗ и Федерального закона от 29.12.2012 № 275-ФЗ «О государственном оборонном заказе» (далее - Закон № 275-ФЗ), в результате подведения итогов электронного аукциона (протокол от 29.07.2021 № 010110000121000036), заключило 09.08.2021 с обществом «Феникс» (поставщик) государственный контракт № 21 21 320 102162000000000000/0101100000121000036_233430 (далее - контракт).

По условиям контракта, общество «Феникс» обязалось поставить в адрес грузополучателей заказчика картофель продовольственный (поздний) в объеме 1 500 000 кг на общую сумму 18 900 000 руб. в установленные контрактом сроки поставки.

В соответствии с ведомостью поставки (приложение № 2 к контракту), поставка в адрес грузополучателей осуществляется в период с 01.09.2021 до 20.10.2021, при этом поставка в размере не менее 10% от объема каждого грузополучателя должна быть осуществлена до 20.09.2021.

Однако фактически поставленный обществом «Феникс» объем товара составил 19 300 кг на общую сумму 243 180 руб. Товар в объеме 1 480 700 кг на сумму 18 656 820 руб. в адрес грузополучателей поставлен не был.

18.09.2021 поставщик направил в адрес заказчика письмо с просьбой уменьшить объем товара на 80% в связи с засухами, аномальной жарой в России и сниженной нормой сбора урожая картофеля.

20.09.2021 заказчик в письме № исх-3/ТО/32-16793 сообщил поставщику о невозможности уменьшения объемов поставки.

В связи с тем, что ответчик по первоначальному иску не осуществлял дальнейших поставок по контракту и выразил невозможность исполнения обязательств по нему, управление, руководствуясь частью 9 статьи 95 Закона № 44-ФЗ и пунктами 4.1.4, 4.3.3, 4.4.7 контракта, 07.10.2021 приняло решение об одностороннем отказе от исполнения контракта, которое вступило в силу 08.11.2021, в связи с чем направило обращения в адрес общества «Феникс» и Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан о включении информации в реестр недобросовестных поставщиков.

По итогам рассмотрения названного обращения комиссией антимонопольного органа 02.12.2021 принято решение о включении общества «Феникс» в реестр недобросовестных поставщиков за номером реестровой записи РНП.3304751- 21.

Таким образом, неисполнение поставщиком принятых на себя обязательств по контракту поставило под угрозу срыва выполнение социально значимой функции управления (организацию питания спецконтингента) и повлекло за собой необходимость проведения повторных закупочных процедур.

С целью недопущения снижения нормативных запасов продовольствия и учитывая потребность учреждений уголовно-исполнительной системы в картофеле продовольственном (позднем), управлением заключено 15 государственных контрактов на поставку картофеля продовольственного свежего позднего (урожай 2021 г.) ГОСТ 7176-2017 в общем количестве 638 439 кг на общую сумму 19 956 930 руб.

Неисполнение обществом «Феникс» принятых на себя обязательств по контракту повлекло за собой необходимость заключения управлением контрактов с иным поставщиком – третьими лицами, в результате чего федеральному бюджету был нанесен ущерб в сумме 11 912 582 руб. 20 коп., в связи с чем 01.02.2022 в адрес общества «Феникс» была направлена претензия № исх-3/ТО/32-1589 с требованием возмещения понесенных убытков, оставленная без удовлетворения.

Указанные обстоятельства послужили основанием для обращения управления с иском в суд.

Общество «Феникс», в свою очередь, полагая, что управление незаконно отказало в принятии товара, поставленного по товарной накладной от 03.09.2021 № 420, подало встречный иск к управлению о взыскании убытков в размере 98 000 руб.

Судами заявленные первоначальные исковые требования удовлетворены в полном объеме, в удовлетворении встречного иска отказано.

Изучив материалы дела, проверив правильность применения судами норм материального и процессуального права, суд кассационной инстанции приходит к следующим выводам.

В соответствии со статьей 525 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) поставка товаров для государственных или муниципальных нужд осуществляется на основе государственного или муниципального контракта на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд, а также заключаемых в соответствии с ним договоров поставки товаров для государственных или муниципальных нужд (пункт 2 статьи 530).

Согласно статье 527 ГК РФ государственный или муниципальный контракт заключается на основе заказа на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд, размещаемого в порядке, предусмотренном законодательством о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд.

Судами верно установлено, что отношения сторон регулируются параграфом 3 главы 30 ГК РФ, а также Законом № 44-ФЗ.

Согласно пункта 1 статьи 520 ГК РФ покупатель вправе приобрести непоставленные товары у других лиц с отнесением на поставщика всех необходимых и разумных расходов на их приобретение в случае, если поставщик не поставил предусмотренное договором поставки количество товаров.

В силу пункта 1 статьи 524 ГК РФ, если в разумный срок после расторжения договора вследствие нарушения обязательства продавцом покупатель купил у другого лица по более высокой, но разумной цене товар взамен предусмотренного договором, покупатель может предъявить продавцу требование о возмещении убытков в виде разницы между установленной в договоре ценой и ценой по совершенной взамен сделке.

Должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства. Возмещение убытков в полном размере означает, что в результате их возмещения кредитор должен быть поставлен в положение, в котором он находился бы, если бы обязательство было исполнено надлежащим образом (части 1, 2 статьи 393 ГК РФ).

Особенности взыскания убытков, вызванных ненадлежащим исполнением должником договора, повлекшее его прекращение по инициативе кредитора, урегулированы статьей 393.1 ГК РФ, целью которой является восстановление имущественных интересов кредитора так, как если бы обязательство было исполнено надлежащим образом.

Как разъяснено в пункте 12 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» (далее - постановление № 7), кредитором могут быть заключены несколько сделок, которые замещают расторгнутый договор, либо приобретены аналогичные товары или их заменители в той же или в иной местности и т.п.

Риски изменения цен на сопоставимые товары, работы или услуги при этом возлагаются на сторону, неисполнение или ненадлежащее исполнение договора которой повлекло его досрочное прекращение, например, в результате расторжения договора в судебном порядке или одностороннего отказа другой стороны от исполнения обязательства (пункт 11 постановления № 7).

Как следует из части 17 статьи 95 Закона № 44-ФЗ в случае расторжения контракта в связи с односторонним отказом заказчика от его исполнения, заказчик вправе осуществить в соответствии с подпунктом «б» пункта 2 части 10 статьи 24 настоящего закона закупку товара, работы, услуги, поставка, выполнение, оказание которых являлись предметом расторгнутого контракта.

Проведение новой закупки путем запроса предложений в связи с односторонним отказом заказчика от исполнения контракта является его правом, а не обязанностью, не запрещает заказчику помимо запроса предложений выбирать иные способы определения поставщика (подрядчика, исполнителя).

Материалами дела подтверждается факт неисполнения обществом «Феникс» обязательств по поставке товара в полном объеме, в связи с чем управление было вынуждено заключить контракты на закупку аналогичного товара используя упрощенную процедуру закупки путем размещения на электронной торговой площадке малых закупок единого агрегатора торговли «Березка», что не противоречит вышеприведенным положениям.

Исходя из вышеизложенного судами правомерно признано, что произведенная управлением закупка картофеля в форме электронного аукциона, в целях заключения замещающих сделок, сама по себе не свидетельствует о возможности завышения закупочной цены по итогам его проведения, поскольку данный способ является распространенным и в наибольшей степени удовлетворяет интересам заказчика на закупку по справедливой цене.

Судами установлено, что государственные контракты по замещающей сделке заключены, в частности, в соответствии с требованиями Закона № 44-ФЗ.

Реальный характер замещающих сделок подтверждается представленными в материалы дела товарными накладными. Срок заключения замещающих сделок является разумным, так как он соответствует срокам поставки товара по контракту с обществом «Феникс», договоры заключены в течение одного финансового года заказчика.

Кроме того, судом апелляционной инстанций законно и обоснованно отклонена ссылка общества «Феникс» на наличие форс-мажорной ситуации, поскольку в рассматриваемом случае между государственным заказчиком и поставщиком по контракту не возникли правоотношения по поставке сельскохозяйственных культур, погибших в результате засухи.

Доказательства влияния засухи на возможность исполнения обязательства по поставке товара в указанном в контракте объеме обществом не представлено.

Более того, апелляционной коллегией отмечено, что рассматриваемый контракт заключен 09.08.2021, протокол подведения итогов электронного аукциона – 29.07.2021, следовательно, ответчик мог и должен был предвидеть (с учетом летнего периода) возможные последствия высоких температур

атмосферного воздуха. В таких условиях нельзя считать, что обстоятельства, на которые ссылается поставщик, возникли после заключения контракта.

В случае нарушения обязательств, предметом которых является имущество, определенное родовыми признаками (родовые вещи, находящиеся в открытом обращении, и т.п.), следует исходить из того, что отсутствие необходимого количества имущества предполагает, что должник должен приобрести на рынке соответствующее имущество и передать его кредитору.

Применительно к рассматриваемой ситуации, для вывода о непреодолительности последствий прекращения поставок товара, согласованного сторонами контракта, поставщик должен был представить доказательства, что любые иные участники гражданского оборота, осуществляющие аналогичную с ним деятельность, не смогли бы при должной мере заботливости и осмотрительности приобрести такой товар и передать его кредитору.

С учетом изложенных обстоятельств, установленных в рамках данного дела, оснований для освобождения ответчика от ответственности в соответствии с положениями статьи 401 Гражданского кодекса Российской Федерации не имеется.

Иного из материалов дела не следует и ответчиком не доказано (статьи 65, 9 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

Таким образом, доводы общества «Феникс», приведенные в обоснование наличия оснований для отмены обжалуемых судебных актов подлежат отклонению.

В данном случае товар, приобретенный управлением по заключенным сделкам, является аналогичным – картофель урожая 2021 года.

Размер убытков управлением определен как разница между ценой непоставленного товара в объеме 638 438 кг (на сумму по контракту 8 044 318 руб. 80 коп.), установленной в контракте от 09.08.2021 и ценой, которую управление заплатило поставщикам за тот же объем картофеля (19 956 901 руб.).

Каких-либо доказательств, подтверждающих неразумность понесенных заказчиком расходов в связи с заключением новых контрактов, в материалы дела не представлено.

Учитывая изложенное, суды пришли к обоснованному выводу о наличии оснований для взыскания убытков, размер которых проверен и признан арифметически верным, соответствующим условиям контракта.

Выводы судов обеих инстанций в части отказа в удовлетворении встречного иска не обжалуются, в связи с чем не подлежат судебному контролю.

Доводы кассационной жалобы не опровергают выводов судов, не подтверждают существенных нарушений норм материального и процессуального права, повлиявших на исход дела, и не являются достаточным основанием для отмены или изменения обжалуемых судебных актов.

По существу эти доводы направлены на переоценку доказательств по делу и установленных фактических обстоятельств, что не входит в полномочия суда кассационной инстанции.

Нарушений норм процессуального права, которые являются безусловными основаниями для отмены судебных актов, не установлено.

Поскольку при подаче кассационной жалобы обществу «Феникс» была предоставлена отсрочка уплаты государственной пошлины до рассмотрения жалобы по существу, доказательств оплаты не представлено, на основании части 1 статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и подпункта 12 пункта 1 статьи 333.21 Налогового кодекса Российской Федерации с подателя кассационной жалобы в доход федерального бюджета подлежит взысканию государственная пошлина в размере 3 000 руб.

Руководствуясь статьями 286, 287, 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Республики Башкортостан от 20.03.2023 по делу № А07-4375/2022 и постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 05.06.2023 по тому же делу оставить без изменения, кассационную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Феникс» - без удовлетворения.

Взыскать с общества с ограниченной ответственностью «Феникс» (ИНН 0725030073) в доход федерального бюджета 3 000 руб. государственной пошлины за подачу кассационной жалобы.

Постановление 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

Н.Н. Суханова

Судьи

Д.В. Жаворонков

Е.А. Поротникова

Электронная подпись действительна.
Данные ЭП: Удостоверяющий центр Казначейство России
Дата 05.04.2023 9:11:00
Кому выдана СУХАНОВА НЕРИДА НЕКТАРЬЕВНА

Электронная подпись действительна.
Данные ЭП: Удостоверяющий центр Казначейство России
Дата 03.03.2023 7:49:00
Кому выдана ПОРОТНИКОВА ЕЛЕНА
АЛЕКСАНДРОВНА

Электронная подпись действительна.
Данные ЭП: Удостоверяющий центр Казначейство России
Дата 09.03.2023 9:14:00
Кому выдана ЖАВОРОНКОВ ДМИТРИЙ
ВЛАДИМИРОВИЧ