



ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

127994, Москва, ГСП-4, проезд Соломенной сторожки, 12

адрес электронной почты: 9aas.info@arbitr.ru

адрес веб.сайта: <http://www.9aas.arbitr.ru>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

№ 09АП-1941/2015-АК

город Москва
02.04.2015

дело № А40-135689/14

резолютивная часть постановления оглашена 30.03.2015
постановление изготовлено в полном объеме 02.04.2015

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи Марковой Т.Т.,
судей Румянцева П.В., Мухина С.М.,
при ведении протокола секретарем судебного заседания Тер-Акопян Г.О.,
рассматривает в открытом судебном заседании путем использования систем видеоконференц-связи, при содействии в ее организации Арбитражного суда Хабаровского края, при ведении протокола секретарем судебного заседания, апелляционную жалобу Комитета государственного заказа Правительства Хабаровского края на решение Арбитражного суда г. Москвы от 24.11.2014 по делу № А40-135689/14, принятое судьей Поляковой А.Б. (17-1157) по заявлению Комитета государственного заказа Правительства Хабаровского края (680000, Хабаровск, ул. Фрунзе, 71, каб. 512) к Федеральной антимонопольной службе (123995, Москва, ул. Садовая-Кудринская, 11) третьи лица: КГКУ «Хабаровское управление автомобильных дорог», Некоммерческая организация «Ассоциация «Предприятия дорожной отрасли Урала», ОАО «Дальстроймеханизация»
о признании незаконным решения;

при участии:

от заявителя: Бутурина П.А. по доверенности от 24.12.2014 №39;

от заинтересованного лица: Удалых А.Д. по доверенности от 11.07.2014;

от третьего лица: не явились, извещены;

установил: решением Арбитражного суда г. Москвы от 24.11.2014 в удовлетворении заявления Комитета государственного заказа Правительства Хабаровского края о признании незаконным решения Федеральной антимонопольной службы от 08.07.2014 по делу № К-1035/14 о нарушении законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, отказано.

В качестве третьих лиц в деле участвуют Краевое государственное казенное учреждение «Хабаровское управление автомобильных дорог»; Некоммерческая организация «Ассоциация Предприятия дорожной отрасли Урала»; ОАО «Дальстроймеханизация», представители в судебное заседание не явились, извещены.

В судебное заседание представители Комитета государственного заказа Правительства Хабаровского края и антимонопольной службы явились, поддержали свои доводы и возражения.

Законность и обоснованность принятого решения проверены судом апелляционной инстанции в порядке, предусмотренном ст. ст. 266, 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Из материалов дела следует, что на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети Интернет размещено извещение № 0122200002514003079 о проведении открытого конкурса на право заключения государственного контракта на выполнение работ по строительству объекта «Автомобильная дорога Хабаровск-Лидога-Ванино с подъездом к г. Комсомольск-на-Амуре на участке км 204 - км 215», начальная (максимальная) цена контракта – 1.034.354.697 руб., заказчик - Краевое государственное казенное учреждение «Хабаровское управление автомобильных дорог».

На участие в конкурсе подана 1 заявка и к участию в конкурсе допущен 1 участник закупки, в связи, с чем конкурс признан несостоявшимся.

Некоммерческая организация «Ассоциация «Предприятия дорожной отрасли Урала» обратилась 02.07.2014 в Федеральную антимонопольную службу России с жалобой на действия уполномоченного органа и заказчика, в которой указано на то, что критерии оценки заявок на участие в конкурсе, установленные в конкурсной документации, не соответствуют требованиям Закона о контрактной системе, что является нарушением п. 9 ч. 1 ст. 50 данного Закона.

По результатам рассмотрения жалобы и проведения внеплановой проверки антимонопольным органом вынесено решение от 08.07.2014 по делу № К-1035/14 о нарушении законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, согласно которому жалоба признана обоснованной (п. 1), в действиях заказчика и уполномоченного органа признаны нарушения п. 9 ч. 1 ст. 50, ч. 5 ст. 106 Закона о контрактной системе (п. 2).

В соответствии с п. 3 решения предписание по делу не выдавалось, так как выявленные нарушения не повлияли на результаты конкурса.

Согласно п. 4 решения материалы дела переданы должностному лицу управления контроля размещения государственного заказа антимонопольного органа для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.

Комиссией ФАС России в решении указано, что действия заказчика, не установившего в конкурсной документации надлежащий порядок рассмотрения и оценки заявок на участие в конкурсе, нарушают п. 9 ч. 1 ст. 50 Закона о контрактной системе и содержат признаки состава административного правонарушения, предусмотренного ч. 4.2 ст. 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

По мнению Комиссии ФАС России, указанное нарушение Закона о контрактной системе не повлияло на результаты конкурса в связи с тем, что на участие в конкурсе подана и допущена одна заявка от участника закупки, следовательно, указанный порядок оценки заявок на участие в конкурсе при осуществлении закупки не применялся.

Заявитель, не согласившись с решением антимонопольного органа, обратился с настоящим заявлением в арбитражный суд.

Отказывая в удовлетворении заявления, суд первой инстанции исходил из отсутствия правовых оснований.

Изучив материалы дела, обсудив доводы жалобы, суд апелляционной инстанции считает выводы суда первой инстанции обоснованными и соответствующими материалам дела, исходя из следующего.

В соответствии с п. 1 постановления Правительства Российской Федерации от 26.08.2013 № 728 Федеральная антимонопольная служба России является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим контроль в сфере закупок.

Согласно п. 1 ч. 15 ст. 99 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» антимонопольная служба проводит внеплановую проверку при получении обращения участника закупки либо осуществляющих общественный контроль общественного объединения или объединения юридических лиц с жалобой на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, оператора электронной площадки или комиссии по осуществлению закупок, ее членов, должностных лиц контрактной службы, контрактного управляющего.

Рассмотрение такой жалобы осуществляется в порядке, установленном главой 6 Закона о контрактной системе.

Частью 1 ст. 106 Закона о контрактной системе установлено, что после подачи жалобы и принятия ее к рассмотрению контрольный орган в сфере закупок в течение двух рабочих дней с даты поступления жалобы размещает в единой информационной системе информацию о поступлении жалобы и ее содержании, а также направляет участнику закупки, подавшему жалобу, заказчику, оператору электронной площадки, в уполномоченный орган, уполномоченное учреждение, специализированную организацию, комиссию по осуществлению закупки, действия (бездействие) которых обжалуются, уведомления о поступлении жалобы, ее содержании, о месте и времени рассмотрения жалобы.

Частью 2 ст. 106 Закона о контрактной системе предусмотрено, что лица, права и законные интересы которых непосредственно затрагиваются в результате рассмотрения жалобы, вправе направить в контрольный орган в сфере закупок возражения на жалобу и участвовать в ее рассмотрении лично или через своих представителей.

В соответствии с ч. 3 ст. 106 Закона о контрактной системе жалоба должна быть рассмотрена контрольным органом в сфере закупок в течение 5 рабочих дней с даты ее поступления.

По результатам рассмотрения жалобы по существу контрольный орган в сфере закупок принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и при необходимости о выдаче предписания об устранении допущенных нарушений, предусмотренного п. 2 ч. 22 ст. 99 Закона о контрактной системе, о совершении иных действий, предусмотренных ч. 22 ст. 99 Закона о контрактной системе. Копия такого решения и в случае выдачи предписания об устранении допущенных нарушений копия предписания в течение трех рабочих дней с даты принятия решения и выдачи предписания направляются участнику закупки, подавшему жалобу на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, оператора электронной площадки, комиссии по осуществлению закупок, участникам закупки, направившим возражение на жалобу, а также заказчику, оператору электронной площадки, в уполномоченный орган, уполномоченное учреждение, специализированную организацию, комиссию по осуществлению закупок, действия (бездействие) которых обжалуются. Информация о принятом решении, выданном предписании размещается в единой информационной системе в указанный срок (ч. 8. ст. 106 Закона о контрактной системе).

Комитет государственного заказа Правительства Хабаровского края в соответствии с п. 1.1. Положения о Комитете, утвержденного постановлением Правительства Хабаровского края от 10.12.2013 № 418-пр, является органом исполнительной власти края, уполномоченным на определение поставщиков (подрядчиков, исполнителей) для заказчиков путем проведения конкурентных способов закупок, в том числе открытого конкурса.

В соответствии с п. 9 ч. 1 ст. 50 Закона о контрактной системе конкурсная документация наряду с информацией, указанной в извещении о проведении открытого конкурса, должна содержать критерии оценки заявок на участие в открытом конкурсе, величины значимости этих критериев, порядок рассмотрения и оценки заявок на участие в открытом конкурсе в соответствии с настоящим Федеральным законом.

Согласно ч. 1 ст. 32 Закона о контрактной системе для оценки заявок, окончательных предложений участников закупки заказчик в документации о закупке устанавливает следующие критерии: цена контракта; расходы на эксплуатацию и ремонт товаров, использование результатов работ; качественные, функциональные и экологические характеристики объекта закупки; квалификация участников закупки, в том числе наличие у них финансовых ресурсов, на праве собственности или ином законном основании оборудования и других материальных ресурсов, опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации.

В соответствии с ч. 8 указанной статьи Закона о контрактной системе порядок оценки заявок, окончательных предложений участников закупки, в том числе предельные величины значимости каждого критерия, установлен постановлением Правительства Российской Федерации от 28.11.2013 № 1085 «Об утверждении Правил оценки заявок, окончательных предложений участников закупки товаров, работ услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

Для оценки заявок (предложений) по каждому критерию оценки используется 100-бальная шкала оценки.

Если в соответствии с п. 10 Правил в отношении критерия оценки в документации о закупке заказчиком предусматриваются показатели, то для каждого показателя устанавливается его значимость, в соответствии с которой будет производиться оценка, и формула расчета количества баллов, присуждаемых по таким показателям, или шкала предельных величин значимости показателей оценки, устанавливающая интервалы их изменений или порядок их определения (п. 11 Правил).

Из конкурсной документации следует, что критерии оценки и порядок оценки заявок на участие в конкурсе определен в разделе VIII конкурсной документации: цена контракта – 60 % (п. 1.1); квалификация участников закупки – 35 % (п. 2.1); качественные, функциональные и экологические характеристики объекта закупки – 5 % (п. 2.2).

Согласно п. 2.1 раздела VIII конкурсной документации оценка заявок должна производиться в зависимости от квалификации участников закупки, в том числе наличие у них финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов, принадлежащих им на праве собственности или ином законном основании, опыта работ, связанного с предметом контракта, и деловой репутации специалистов и иных работников определенного уровня квалификации.

При этом указаны критерии оценки и их показатели по трем позициям: опыт участника по успешной поставке товара, выполнению работ, оказанию услуг сопоставимого характера и объема (в зависимости от стоимости выполнения работ по объектам: от 800.000.000 руб. до 900.000.000 руб. - 30 баллов, от 900.000.000 руб. до 1.000.000.000 руб. - 60 баллов; от 1.000.000.000 руб. - 100 баллов) (п. 2.1.1); квалификация трудовых ресурсов (п. 2.1.2); деловая репутация участника (п. 2.1.3).

В соответствии с п. 2.2.1 раздела VIII конкурсной документации оценка по критерию, установленному в п. 2.1 «Квалификация участников закупки, в том числе наличие у них финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов, принадлежащих им на праве собственности или ином законном основании, опыта работ, связанного с предметом контракта, и деловой репутации специалистов и иных работников определенного уровня квалификации» производится на основании установленных в документации о закупке показателей, раскрывающих содержания критерия оценки.

Согласно п. 2.2 раздела VIII конкурсной документации оценка заявок по позиции «Качественные, функциональные и экологические характеристики объекта закупки» должна производиться по показателю «Качество товаров (качество работ, качество услуг) (п. 2.2.1), а именно, «Предложения по организации, технологии, методам и качеству выполнения работ по конструктивным элементам», указанные в пояснительной записке (п. 2.2.1.1): искусственные сооружения, земляное полотно, дорожная одежда, инженерное обустройство. При этом количество баллов зависит от представленных участником закупки сведений по конструктивным элементам (если сведения представлены в полном объеме по одному конструктивному элементу - 25 баллов; по двум - 50 баллов; по трем - 75 баллов; по четырем - 100 баллов).

В разделе VIII конкурсной документации не раскрыты такие показатели квалификации участников закупки, предусмотренные п. 2.1, как наличие у участника закупки финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов, принадлежащих им на праве собственности или ином законном основании, и не определены критерии их оценки; не определены критерии оценки по показателю экологические характеристики объекта закупки, предусмотренному п. 2.2.

Пунктом 3 Правил определено, что оценка - процесс выявления в соответствии с условиями определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) по критериям оценки и в порядке, установленном в документации о закупке в соответствии с требованиями настоящих Правил, лучших условий исполнения контракта, указанных в заявках (предложениях) участников закупки, которые не были отклонены.

Комиссией Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок доводы жалобы Некоммерческой организация «Ассоциация «Предприятия дорожной отрасли Урала», указанные критерии оценки и порядок оценки заявок на участие в конкурсе, определенные конкурсной документацией, приняты во внимание и сделан вывод о том, что конкурсная документация не раскрывает должным образом содержание оценки заявок по указанным показателям и установленный порядок оценки заявок не предусматривает присвоение баллов пропорционально опыту выполнения работ сопоставимого характера и объема, что не позволяет выявить лучшие условия выполнения контракта.

Таким образом, Комиссией ФАС России усмотрены в действиях уполномоченного органа и заказчика нарушение правил оценки заявок, окончательных предложений участников закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, поскольку надлежащий порядок рассмотрения и оценки заявок на участие в конкурсе в конкурсной документации не был установлен, что является нарушением п. 9 ч. 1 ст. 50 Закона о контрактной системе.

Доводы заявителя о том, что выводы антимонопольного органа не мотивированы и не соответствуют действительности, судом первой инстанции обоснованно отклонены, как противоречащие материалам и обстоятельствам дела.

Довод Комитета государственного заказа Правительства Хабаровского края об отсутствии в действиях уполномоченного органа, заказчика нарушения ч. 5 ст. 106 Закона о контрактной системе арбитражным судом первой инстанции обоснованно отклонен, как не подтвержденный документально.

В соответствии с ч. 5 ст. 106 Закона о контрактной системе заказчик, уполномоченный орган, уполномоченное учреждение, специализированная организация, комиссия по осуществлению закупок, ее члены, должностные лица контрактной службы, контрактный управляющий, оператор электронной площадки, действия (бездействие) которых обжалуются, обязаны представить на рассмотрение жалобы по существу документацию о закупке, заявки на участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), протоколы, предусмотренные настоящим Федеральным законом, аудио -, видеозаписи и иную информацию и документы, составленные в ходе определения поставщика (подрядчика, исполнителя) или аккредитации участника закупки на электронной площадке.

Доказательства представления заявителем указанной документации ФАС России в материалах дела отсутствуют.

Ссылку Комитета государственного заказа Правительства Хабаровского края на допущенные антимонопольным органом процессуальные нарушения, в том числе нарушение ч. 1 ст. 106 Закона о контрактной системе, выразившееся в несвоевременном уведомлении заявителя, находящегося в г. Хабаровске, о дате и времени заседания Комиссии ФАС России, что не позволило ему участвовать в рассмотрении дела, обоснованно судом признана несостоятельной, исходя из материалов дела, из которых следует, что жалоба Некоммерческой организация «Ассоциация «Предприятия дорожной отрасли Урала» поступила в ФАС России 02.07.2014, информация о поступившей жалобе размещена на официальном сайте ФАС России 03.07.2014 № СА/ФАС/03.07.2014/010, телеграмма с уведомлением направлена заявителю и другим заинтересованным лицам 04.07.2014.

При этом все другие заинтересованные лица, также находящиеся не в г. Москве, направили своих представителей, которые участвовали при рассмотрении дела Комиссией ФАС России (КГКУ «Хабаровское управление автомобильных дорог» (Хабаровск), Некоммерческая организация «Ассоциация "Предприятия дорожной отрасли Урала» (Екатеринбург).

Оценив совокупность имеющихся в деле доказательств в соответствии с требованиями, определенными ст. ст. 65, 67, 68, 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, судом первой инстанции сделан правильный вывод о том, что оспариваемое решение вынесено антимонопольным органом в рамках предоставленных полномочий и с соблюдением требований Закона о контрактной системе.

Процессуальные нарушения, являющиеся основанием для признания оспариваемого ненормативного акта недействительным, судом не установлены.

В соответствии с п. 1 ст. 11 Гражданского кодекса Российской Федерации, ч. 1 ст. 4 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации защите в арбитражном суде подлежат нарушенные или оспариваемые права и законные интересы.

Способы защиты гражданских прав приведены в ст. 12 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Под способами защиты гражданских прав понимаются закрепленные законом материально-правовые меры принудительного характера, посредством которых производится восстановление (признание) нарушенных (оспариваемых) прав. Таким образом, избранный способ защиты должен соответствовать характеру и последствиям нарушения и в случае удовлетворения требований истца должен привести к восстановлению его нарушенных или оспариваемых прав. В тех случаях, когда закон предусматривает для конкретного правоотношения определенный способ защиты, лицо, обращающееся в суд, вправе воспользоваться именно этим способом защиты.

Суд первой инстанции, с учетом характера спора, пришел к обоснованному выводу о том, что заявителем избран ненадлежащий способ защиты, который не приведет к восстановлению его нарушенных прав и законных интересов.

Иные доводы апелляционной жалобы судом апелляционной инстанции не принимаются, поскольку не имеют правового значения для настоящего дела.

Руководствуясь ст. ст. 266, 268, 269, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации,

ПО С Т А Н О В И Л:

Решение Арбитражного суда г. Москвы от 24.11.2014 по делу № А40-135689/14 оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме в Арбитражный суд Московского округа.

Председательствующий судья

Т.Т. Маркова

Судьи

П.В. Румянцев

С.М. Мухин