



ВОСЕМНАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

П О С Т А Н О В Л Е Н И Е

№ 18АП-2807/2017

г. Челябинск

27 апреля 2017 года

Дело № А76-18722/2016

Резолютивная часть постановления объявлена 20 апреля 2017 года.
Постановление изготовлено в полном объеме 27 апреля 2017 года.

Восемнадцатый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи Малышевой И.А.,
судей Кузнецова Ю.А., Скобелкина А.П.,
при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного
заседания Ефимовой Н.А.,

рассмотрел в открытом судебном заседании апелляционную жалобу
Министерства дорожного хозяйства и транспорта Челябинской области на
решение Арбитражного суда Челябинской области от 15.02.2017 по делу
№ А76-18722/2016 (судья Белякович Е.В.).

В судебном заседании приняли участие представители:
заявителя – Министерства дорожного хозяйства и транспорта
Челябинской области – Фаткулин Э.М. (удостоверение, доверенность № 02-Д
от 10.01.2017);

заинтересованного лица – Управления Федеральной антимонопольной
службы по Челябинской области – Кокшарова И.О. (удостоверение,
доверенность № 54 от 27.12.2016).

Министерство дорожного хозяйства и транспорта Челябинской области
(далее – Министерство) обратилось в Арбитражный суд Челябинской
области с заявлением о признании незаконными решения и предписания
Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области
(далее – антимонопольный орган, УФАС по Челябинской области) от
08.07.2016 по делу № 507-ж/2016.

В порядке статьи 51 Арбитражного процессуального кодекса
Российской Федерации к участию в деле в качестве третьих лиц, не
заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора,
привлечены общество с ограниченной ответственностью «Юридическая
компания «Стерлигов и партнеры» (далее – ООО «ЮК «Стерлигов и
партнеры») и акционерное общество «ЮжуралМост» (далее – АО
«ЮжуралМост»).

Решением Арбитражного суда Челябинской области от 15.02.2017 (резолютивная часть от 08.02.2017) в удовлетворении заявленных требований отказано.

Не согласившись с принятым решением, Министерство (далее также – податель апелляционной жалобы, апеллянт) обжаловало его в апелляционном порядке.

В апелляционной жалобе её податель просит отменить решение суда первой инстанции в связи с неполным выяснением судом обстоятельств, имеющих значение для дела, заявленные требования удовлетворить.

В обоснование доводов апелляционной жалобы её податель указывает на то, что заказчиком правомерно выбран способ закупки, так как работы, являющиеся объектом закупки, являются работами по реконструкции искусственных дорожных сооружений, включённых в состав автомобильных дорог регионального значения, для закупки которых в соответствии с распоряжением Правительства РФ от 21.03.2016 №471-р допускается проводить открытый конкурс.

По мнению Министерства, предписание УФАС по Челябинской области изготовлено с нарушением действующих нормативных требований, с превышением установленных законом полномочий, поскольку предписание не содержит ссылок на правовые нормы, в соответствии с которыми установлены перечисленные действия.

Кроме того, апеллянт считает, что антимонопольный орган не вправе предписывать совершать любые действия субъектам контроля. Предписываемое действие по принятию решения об отмене конкурса не установлено нормативными правовыми актами, регулирующими отношения, возникающие в связи с исполнением государственной функции по регламенту ФАС России, в связи с чем требование антимонопольного органа о его совершении является незаконным.

Апеллянт также полагает, что вывод Арбитражного суда Челябинской области о том, что действия Министерства по проведению открытого конкурса исходя из содержания конкурсной документации в нарушение части 5 статьи 24 Закона о контрактной системе влекут за собой необоснованное сокращение числа участников закупки, основан на неправильном истолковании закона.

До судебного заседания от Министерства поступили письменные пояснения в порядке статьи 81 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, в которых заявитель в полном объёме поддержал и развил доводы апелляционной жалобы.

Лица, участвующие в деле, о времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы извещены надлежащим образом, в том числе публично, путём размещения указанной информации на официальном Интернет-сайте. Третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора, явку своих представителей в судебное заседание не обеспечили.

С учётом мнения лиц, участвующих в деле, и в соответствии со статьями 123, 156, 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации дело рассмотрено судом апелляционной инстанции в отсутствие представителей третьих лиц.

Законность и обоснованность судебного акта проверены судом апелляционной инстанции в порядке, предусмотренном главой 34 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации. Оснований для отмены или изменения судебного акта не установлено.

Как следует из материалов дела и установлено судом первой инстанции, в антимонопольный орган поступила жалоба общества «ЮК «Стерлигов и партнеры» на действия заказчика (Министерства) при проведении открытого конкурса на реконструкцию мостового перехода через р. Янгелька на 29 км. автомобильной дороги Магнитогорск-Кизильское-Сибай Башкортостана (т. 1 л.д. 31).

08.07.2016 антимонопольным органом принято решение № 507-ж/2016, согласно которому доводы жалобы признаны необоснованными, а по результатам проведения внеплановой проверки в действиях заказчика признано нарушение части 2 статьи 48, пункта 1 части 2 статьи 56 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 о контрактной системе, Закон № 44-ФЗ), пункта 5 приложения № 2 к Постановлению Правительства Российской Федерации от 04.02.2015 № 99 «Об установлении дополнительных требований к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг, случаев отнесения товаров, работ, услуг к товарам, работам, услугам, которые по причине их технической и (или) технологической сложности, инновационного, высокотехнологичного или специализированного характера способны поставить, выполнить, оказать только поставщики (подрядчики, исполнители), имеющие необходимый уровень квалификации, а также документов, подтверждающих соответствие участников закупки указанным дополнительным требованиям» (далее – Постановление № 99) (т. 1 л.д. 11-13).

На основании данного решения выдано предписание от 13.07.2016 № 507-ж/2016, которым Министерству предписано со дня размещения предписания в единой информационной системе в сфере закупок не заключать контракт по итогам конкурса проведенного с нарушением законодательства о контрактной системе; в срок до 15.07.2016 принять решение об отмене конкурса и разместить решение в единой информационной системе (т. 1 л.д.58).

Считая решение и предписание антимонопольного органа не соответствующими действующему законодательству, заявитель обратился в арбитражный суд с соответствующим заявлением.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований, суд первой инстанции исходил из того, что в силу прямого указания закона данная закупка должна быть осуществлена путем проведения конкурса с

ограниченным участием. Однако Министерством выбран открытый конкурс в качестве конкурентного способа определения подрядчика.

Помимо этого, суд указал, что действия Министерства, исходя из содержания конкурсной документации, в нарушение части 5 статьи 24 Закона о контрактной системе влекут за собой необоснованное сокращение числа участников закупки.

Оценив в порядке ст. 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации все имеющиеся в деле доказательства в их совокупности и взаимосвязи, суд апелляционной инстанции считает, что выводы суда первой инстанции являются правильными, соответствуют обстоятельствам дела и действующему законодательству.

В силу положений ч. 1 ст. 198, ч. 4 ст. 200, ч. 2 ст. 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации для удовлетворения требований о признании недействительными решений органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц, необходима совокупность двух условий: несоответствие закону или иному нормативному правовому акту оспариваемого ненормативного правового акта, решения и действия (бездействия) и нарушение прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Отсутствие хотя бы одного из указанных условий исключает удовлетворение заявленных требований.

Согласно части 2 статьи 24 Закона о контрактной системе конкурентными способами определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) являются конкурсы (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс), аукционы (аукцион в электронной форме (далее также – электронный аукцион), закрытый аукцион), запрос котировок, запрос предложений.

В соответствии с частью 5 статьи 24 Закона о контрактной системе заказчик выбирает способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с положениями настоящей главы. При этом он не вправе совершать действия, влекущие за собой необоснованное сокращение числа участников закупки.

В силу части 2 статьи 48 Закона о контрактной системе заказчик во всех случаях осуществляет закупку путём проведения открытого конкурса, за исключением случаев, предусмотренных статьями 56, 57, 59, 72, 83, 84 и 93 названного Федерального закона.

Частью 1 статьи 56 Закона о контрактной системе предусмотрено, что под конкурсом с ограниченным участием понимается конкурс, при котором информация о закупке сообщается заказчиком неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении такого конкурса и конкурсной документации, к участникам закупки предъявляются единые требования и дополнительные требования и победитель такого конкурса определяется из числа участников закупки, прошедших предквалификационный отбор.

В соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 56 Закона о контрактной системе заказчик осуществляет закупки путем проведения конкурса с ограниченным участием в случае если поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг по причине их технической и (или) технологической сложности, инновационного, высокотехнологичного или специализированного характера способны осуществить только поставщики (подрядчики, исполнители), имеющие необходимый уровень квалификации.

Перечень случаев и (или) порядок отнесения товаров, работ, услуг к товарам, работам, услугам, которые по причине их технической и (или) технологической сложности, инновационного, высокотехнологичного или специализированного характера способны поставить, выполнить, оказать только поставщики (подрядчики, исполнители), имеющие необходимый уровень квалификации, устанавливаются Правительством Российской Федерации.

Постановлением Правительства РФ от 04.02.2015 № 99 (далее – Постановление) утверждены дополнительные требования к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг, случаи отнесения товаров, работ, услуг к товарам, работам, услугам, которые по причине их технической и (или) технологической сложности, инновационного, высокотехнологичного или специализированного характера способны поставить, выполнить, оказать только поставщики (подрядчики, исполнители), имеющие необходимый уровень квалификации, а также документы, подтверждающие соответствие участников закупки указанным дополнительным требованиям.

В пункте 2 Постановления указано, что случаи отнесения товаров, работ, услуг к товарам, работам, услугам, которые по причине их технической и (или) технологической сложности инновационного, высокотехнологичного или специализированного характера способны поставить, выполнить, оказать только поставщики (подрядчики, исполнители), имеющие необходимый уровень квалификации, а также дополнительные требования к участникам закупки путём проведения конкурсов с ограниченным участием установлены в Приложении № 2. Соответствие участников закупки указанным требованиям подтверждается документами, предусмотренными приложением № 2 к настоящему постановлению.

В пункте 5 Приложения № 2 к Постановлению № 99 в числе случаев отнесения товаров, работ, услуг к товарам, работам, услугам, которые по причине их технической и (или) технологической сложности, инновационного, высокотехнологичного или специализированного характера способны поставить, выполнить, оказать только поставщики (подрядчики, исполнители), имеющие необходимый уровень квалификации, предусмотрено выполнение работ по строительству, и (или) реконструкции, и (или) капитальному ремонту особо опасных, технически сложных, уникальных объектов капитального строительства, искусственных дорожных сооружений (включенных в состав автомобильных дорог федерального,

регионального или межмуниципального, местного значения), в случае если начальная (максимальная) цена контракта для обеспечения государственных нужд превышает 150 млн. рублей, для обеспечения муниципальных нужд – 50 млн. рублей.

Таким образом, при наличии одновременно двух условия, заказчик не вправе осуществить закупку путём проведения открытого конкурса, а именно:

-объектом закупки является выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту особо опасных, технически сложных объектов капитального строительства, и также искусственных дорожных сооружений, включенных в состав автомобильных дорог федерального, регионального или межмуниципального местного значения;

- начальная (максимальная) цена контракта при осуществлении закупок для обеспечения государственных нужд превышает 150 млн. рублей, для обеспечения муниципальных нужд - 50 млн. рублей.

Искусственные дорожные сооружения - это сооружения, предназначенные для движения транспортных средств, пешеходов и прогона животных в местах пересечения автомобильных дорог иными автомобильными дорогами, водотоками, оврагами, в местах, которые являются препятствиями для такого движения, прогона (зимники, мосты, переправы по льду, путепроводы, трубопроводы, тоннели, эстакады, подобные сооружения) (пункт 3 статьи 3 Федерального закона от 08.11.2007 № 257-ФЗ «Об автомобильных дорогах и о дорожной деятельности в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»).

В соответствии с конкурсной документацией предметом закупки является реконструкция мостового перехода через р. Янгелька на км. 29 автомобильной дороги Магнитогорск – Кизильское – Сибай Башкортостана, то есть реконструкция искусственного дорожного сооружения, с начальной (максимальной) ценой контракта – 187 966 300 рублей, превышающей 150 млн.руб.

С учётом изложенного, в силу прямого указания закона данная закупка должна быть осуществлена путём проведения конкурса с ограниченным участием.

Однако, Министерством в нарушение части 2 статьи 48, пункта 1 части 2 статьи 56 Закона о контрактной системе выбран в качестве способа определения поставщика открытый конкурс.

Доводы апелланта о том, что заказчик верно выбрал способ закупки, являются несостоятельными, поскольку Постановлением № 99 прямо предусмотрена процедура открытого конкурса с ограниченным участием для выполнения работ по реконструкции дорожных сооружений (мостов), так как данные работы по причине их технической и (или) технологической сложности, инновационного, высокотехнологического или специализированного характера способны поставить, выполнить, оказать только поставщики (подрядчики, исполнители), имеющие необходимый

уровень квалификации, то есть ограниченный круг лиц, соответствующий особым требованиям.

Довод подателя жалобы о том, что обжалуемое предписание не содержит ссылок на правовые нормы, в соответствии с которыми установлены перечисленные в предписании действия, отклоняется, поскольку предписание выдано на основании решения антимонопольного органа, в котором все необходимые нормы права указаны.

Довод заявителя о том, что антимонопольный орган не вправе предписывать совершать любые действия субъектам контроля, отклоняется, поскольку предписание УФАС по Челябинской области от 08.07.2016 по делу № 507-ж/2016 выдано на выполнение конкретных действий, направленных на прекращение закупки, проводимой с нарушением требования о способе закупки: Министерству предписано принять решение об отмене конкурса и не заключать контракт по его результатам. Неясностей и противоречий предписание не содержит.

Вместе с тем, содержащиеся в решении суда первой инстанции выводы о том, что действия Министерства по проведению открытого конкурса исходя из содержания конкурсной документации в нарушение части 5 статьи 24 Закона о контрактной системе влекут за собой необоснованное сокращение числа участников закупки, являются избыточными и подлежат исключению из мотивировочной части решения, поскольку данное обстоятельство не было положено в основу решения антимонопольного органа, законность и обоснованность которого являлась предметом судебного контроля в порядке главы 24 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Вместе с тем, данное обстоятельство не может являться достаточным основанием для отмены правильного по существу решения суда первой инстанции.

В остальном выводы суда, изложенные в решении, соответствуют обстоятельствам дела. Решение принято с учётом доказательств, исследованных в ходе судебного разбирательства. Имеющие значение для дела обстоятельства выяснены полно и доказаны в судебном заседании.

Подателем апелляционной жалобы не приведены доводы, опровергающие выводы, изложенные в решении суда, которое является законным и обоснованным.

Дело рассмотрено судом первой инстанции полно и всесторонне, нормы материального и процессуального права не нарушены, а выводы суда о применении норм права соответствуют установленным по делу обстоятельствам и имеющимся доказательствам, у апелляционной инстанции не имеется правовых оснований для отмены принятого решения.

Доводы апеллянта выводы суда первой инстанции не опровергают, а лишь выражают несогласие с ними, что не может являться основанием для удовлетворения апелляционной жалобы.

Решение суда первой инстанции является законным и обоснованным, принято в соответствии с нормами материального и процессуального права,

оснований для его отмены (изменения) в соответствии со ст. 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, судом апелляционной инстанции не установлено.

С учётом изложенного, обжалуемое решение суда первой инстанции соответствует нормам материального и процессуального права, оснований для его отмены и удовлетворения апелляционной жалобы не имеется.

О уплаты государственной пошлины по апелляционной жалобе её податель освобождён.

Руководствуясь статьями 176, 268, 269, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд апелляционной инстанции

П О С Т А Н О В И Л :

решение Арбитражного суда Челябинской области от 15.02.2017 по делу № А76-18722/2016 оставить без изменения, апелляционную жалобу Министерства дорожного хозяйства и транспорта Челябинской области - без удовлетворения.

Постановление может быть обжаловано в порядке кассационного производства в Арбитражный суд Уральского округа в течение двух месяцев со дня его принятия (изготовления в полном объёме) через арбитражный суд первой инстанции.

Председательствующий судья

И.А. Малышева

Судьи

Ю.А. Кузнецов

А.П. Скобелкин