

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД УРАЛЬСКОГО ОКРУГА**

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

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

№ Ф09-1391/17

Екатеринбург

16 мая 2017 г.

Дело № А76-13480/2016

Резолютивная часть постановления объявлена 11 мая 2017 г.

Постановление изготовлено в полном объеме 16 мая 2017 г.

Арбитражный суд Уральского округа в составе:

председательствующего Вербенко Т.Л.,

судей Громовой Л.В., Сидоровой А.В., при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Гамаюновой Л.Р. рассмотрел в судебном заседании кассационные жалобы акционерного общества «Газпромбанк» (далее – общество «Газпромбанк») и муниципального унитарного предприятия «СЛУЖБА ОРГАНИЗАЦИИ ДВИЖЕНИЯ» (далее – предприятие) на решение Арбитражного суда Челябинской области от 26.09.2016 по делу № А76-13480/2016 и постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 22.12.2016 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.

До рассмотрения кассационной жалобы по существу от общества «Газпромбанк» в Арбитражный суд Уральского округа поступило ходатайство о рассмотрении дела в отсутствие представителя. Ходатайство судом рассмотрено и удовлетворено в соответствии с ч. 3 ст. 284 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Судебное заседание проводится с использованием систем видеоконференц-связи при содействии Арбитражного суда Челябинской области.

В судебном заседании приняли участие представители:

предприятия – Курбатова Н.О. (доверенность от 09.01.2017);

Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Управление) – Брагина Л.Ю. (доверенность от 30.12.2016 № 58).

Управление обратилось в Арбитражный суд Челябинской области с иском к предприятию и обществу «Газпромбанк» о признании недействительными запроса котировок на право заключения договора на оказание услуг на

совершение операций по переводу электронных денежных средств (извещение № 31603385528) и заключенного по результатам названного запроса котировок договора от 14.03.2016 № 15/2016 на совершение операций по переводу электронных денежных средств, о применении последствий недействительности сделки в части неисполненных обязательств, предусмотренных указанным договором.

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечен Центральный Банк Российской Федерации.

Решением суда от 03.10.2016 (резолютивная часть от 26.09.2016; судья Воронин А.Г.) иски удовлетворены. Суд признал недействительными проведенный предприятием «Служба организации движения» запрос котировок на право заключения договора на оказание услуг на совершение операций по переводу электронных денежных средств (извещение № 31603385528) и заключенный ответчиками по результатам указанного запроса котировок договор от 14.03.2016 № 15/2016 на совершение операций по переводу электронных денежных средств. Применены последствия недействительности сделки в части неисполненных ответчиками обязательств путем приведения сторон в положение, существовавшее до заключения договора от 14.03.2016 № 15/2016 на совершение операций по переводу электронных денежных средств.

Постановлением Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 22.12.2016 (судьи Плаксина Н.Г., Арямов А.А., Малышев М.Б.) решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

В кассационной жалобе, поданной в Арбитражный суд Уральского округа, предприятие просит решение и постановление отменить, дело направить на новое рассмотрение.

По мнению предприятия, в соответствии с Федеральным законом от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) факты нарушения антимонопольного законодательства устанавливаются антимонопольным органом на основании решения комиссии названного органа, принятого по результатам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства. По результатам заслушивания лиц, участвующих в деле, исследования доказательств антимонопольный орган выносит решение, в котором должны быть приведены факты и доказательства, свидетельствующие о негативном воздействии ответчиков на конкурентную среду.

Вместе с тем, обращаясь в арбитражный суд с настоящим иском в защиту публичных интересов, антимонопольный орган в нарушение нормы ст. 53 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации не указал, в чем заключается нарушение публичных интересов и чьи права нарушены.

Предприятие ссылается на то, что указанное антимонопольным органом обоснование настоящего иска нарушение ч. 3 ст. 15 Закона о защите конкуренции, выразившееся в совмещении функций органов местного

самоуправления и хозяйствующего субъекта, было уже вменено предприятию в решении Управления от 10.02.2015 по делу № 32-07/14.

Как полагает предприятие, судами не учтено, что система «Электронная карта города Челябинска» предназначена для работы транспортной карты, а не социальной карты. Заказчик для удовлетворения своих потребностей объявил торги на выбор организации – оператора электронных денежных средств, являющегося кредитной организацией.

По мнению предприятия, защита конкуренции не должна вредить потребностям заказчика или муниципальным потребностям.

Общество «Газпромбанк» в кассационной жалобе просит решение и постановление отменить, принять по делу новый судебный акт об отказе в удовлетворении иска.

По мнению общества «Газпромбанк», ненадлежащим ответчиком по делу признается лицо, не являющееся стороной материально-правового спора. Поскольку в настоящем деле рассматривались допущенные предприятием при проведении запроса котировок нарушения антимонопольного законодательства, у судов не имелось оснований для привлечения общества «Газпромбанк» в качестве ответчика и возложения на него судебных расходов в связи с удовлетворением настоящего иска. Заявитель ссылается на то, что судом не рассмотрено ходатайство об исключении его из ответчиков.

Как полагает общество «Газпромбанк», антимонопольный орган, минуя административный порядок рассмотрения фактов нарушения антимонопольного законодательства, обратился в арбитражный суд с настоящим иском.

Управление представило письменные отзывы на кассационные жалобы, в которых, ссылаясь на необоснованность доводов заявителей, просит оставить принятые по делу судебные акты без изменения.

Законность обжалуемых судебных актов проверена судом кассационной инстанции в порядке, предусмотренном нормами ст. 274, 284, 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, в пределах доводов кассационной жалобы.

Как установлено судами и следует из материалов дела, предприятие (заказчик) 03.03.2016 на официальном сайте для размещения информации о закупках zakupki.gov.ru разместило извещение № 31603385528 о проведении запроса котировок на право заключения договора на оказание услуг на совершение операций по переводу электронных денежных средств.

На участие в данном запросе котировок подана одна заявка обществом «Газпромбанк».

По итогам запроса котировок, подведенного 14.03.2016, с обществом «Газпромбанк» подписан договор № 15/2016 на совершение операций по переводу электронных денежных средств.

Антимонопольный орган, полагая, что указанный запрос котировок проведен с нарушением положений Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) и Закона о защите конкуренции, обратился в

арбитражный суд с рассматриваемым иском об оспаривании результатов запроса котировок и заключенного договора.

Суд первой инстанции, оценив имеющиеся в материалах дела доказательства, признал обоснованными требования антимонопольного органа о признании недействительными торгов и заключенного по итогам запроса котировок договора.

Суд апелляционной инстанции с выводами, изложенными в решении, согласился, признал их законными и обоснованными.

Выводы судов первой и апелляционной инстанций соответствуют установленным по делу фактическим обстоятельствам и действующему законодательству.

Согласно п. 1 ст. 166 Гражданского кодекса Российской Федерации сделка недействительна по основаниям, установленным законом, в силу признания ее таковой судом (оспоримая сделка) либо независимо от такого признания (ничтожная сделка).

Сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта и при этом посягающая на публичные интересы либо права и охраняемые законом интересы третьих лиц, ничтожна, если из закона не следует, что такая сделка оспорима или должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки (п. 2 ст. 168 Гражданского кодекса Российской Федерации).

В силу ст. 449 Гражданского кодекса Российской Федерации торги, проведенные с нарушением правил, установленных законом, могут быть признаны судом недействительными по иску заинтересованного лица. Признание торгов недействительными влечет недействительность договора, заключенного с лицом, выигравшим торги.

В соответствии с ч. 4 ст. 17 Закона о защите конкуренции нарушение установленных данной нормой Закона антимонопольных требований к торгам является основанием для признания судом соответствующих торгов и заключенных по результатам таких торгов сделок недействительными, в том числе по иску антимонопольного органа.

На основании ч. 1 ст. 53 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в случаях, предусмотренных федеральным законом, государственные органы, органы местного самоуправления и иные органы вправе обратиться в арбитражный суд в защиту публичных интересов.

Как установлено судами, Управление по результатам рассмотрения поступившей жалобы пришло к выводу о проведении предприятием запроса котировок на право заключения договора на оказание услуг на совершение операций по переводу электронных денежных средств (извещение № 31603385528) с нарушением норм Закона о закупках и Закона о защите конкуренции. Вместе с тем рассмотрение жалобы прекращено в связи с тем, что заключен договор.

Таким образом, обращение Управления в суд с настоящим иском осуществляется в рамках реализации публичных правомочий и направлено в том числе на защиту публичного интереса.

Лицо, обращающееся с требованием о признании торгов недействительными, должно доказать наличие защищаемого права или интереса с использованием мер, предусмотренных гражданским законодательством. Нарушения порядка проведения торгов не могут являться основаниями для признания торгов недействительными по иску лица, чьи имущественные права и интересы данными нарушениями не затрагиваются и не могут быть восстановлены при применении последствий недействительности заключенной на торгах сделки (п. 1 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 22.12.2005 № 101 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с признанием недействительными публичных торгов, проводимых в рамках исполнительного производства»).

Обращение с исковым заявлением в арбитражный суд мотивировано защитой публичных интересов, а не конкретного лица. Следовательно, Управление должно доказать, что оспариваемой сделкой нарушены публичные интересы, то есть права и интересы государства, муниципального образования либо неопределенного круга лиц, и такое обращение в суд повлечет за собой их реальное восстановление.

Признавая доказанным факт нарушения оспариваемой сделкой публичных интересов, суды первой и апелляционной инстанции исходили из следующего.

Целями Закона о защите конкуренции являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков (ст. 1 названного Закона).

В силу ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары (далее – запрос котировок), запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Согласно ч. 6 ст. 4 Закона о закупках не допускается предъявлять к условиям исполнения договора требования, которые не указаны в документации о закупке.

В извещении и документации о закупках (далее – документация) должны быть указаны следующие сведения: предмет договора с указанием объема выполняемых работ, оказываемых услуг; установленные заказчиком требования к качеству, техническим характеристикам работы, услуги, к их безопасности, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика; место, условия и сроки выполнения работы, оказания услуги (п. 3 ч. 9, п. 1 и 4 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках, подп. 1.8.1 - 5.2.2. (п. 3) и подп. 5.3.1 (п. 1 и 4) Положения).

Оценив предусмотренные в документации условия о необходимости заключения кредитной организацией договоров, определяющих подробный регламент взаимодействия с описанием форматов, каналов, перечней и сроков обмена информацией, суды установили, что в нарушение указанных норм права

условия оказания спорных услуг определены не в документации о закупке, а подлежали последующему определению при заключении кредитной организацией договоров.

Поскольку в документации не определены условия договора и четкие сроки начала оказания услуг, а также не указаны понятия «действующие условия по вознаграждению» и «особые технологические условия функционирования системы», сведения о характеристиках выданных и выдаваемых карт, об их количестве, суды пришли к выводу, что из документации невозможно определить условия оказания услуг.

Из материалов дела следует, что предметом запроса котировок является заключение договора с кредитной организацией для информационно-технологического обслуживания электронных карт, в том числе социальных карт, для всех жителей города Челябинска и для всех перевозчиков общественного транспорта города Челябинска.

Принимая во внимание, что организация работы по оформлению и выдаче социальных электронных карт должна осуществляться органами местного самоуправления в рамках решения вопросов местного значения и осуществления отдельных государственных полномочий, суды пришли к выводу, что предприятие в рамках настоящего запроса котировок совмещает функции органа власти и хозяйствующего субъекта, что противоречит ч. 3 ст. 15 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с п. 5 ч. 9, п. 5, 12, 13 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках, подп. 5.2.2. (подп. 5) и 5.3.1 (подп. 5, 12, 13) Положения в извещении и документации о закупках должны быть указаны сведения о начальной (максимальной) цене договора (цене лота); критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке; порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

В нарушение вышеназванных требований начальная цена, указанная в извещении, – 0,6 руб. – не соответствует цене, определенной в документации, – 6% от сумм Реестров пополнения электронных карт, полученных в соответствии с Федеральным законом от 27.06.2011 № 161-ФЗ «О национальной платежной системе» от банковских платежных агентов, а также не определены критерии оценки и сопоставления заявок.

Как установлено судами, определенный ответчиком незначительный срок подачи заявок на участие в запросе котировок – семь рабочих дней – был сокращен путем указания на подачу заявок до 11:00 14.03.2016, вскрытие конвертов осуществлялось в 15:00 этого же дня.

В нарушение п. 9 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках и подп. 1 п. 1.9.1 Положения в закупочной документации не установлено требование о наличии у участника закупки лицензии на право осуществления соответствующего вида деятельности, тогда как наличие такой лицензии предусмотрено Федеральным законом от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности», Федеральным законом от 27.06.2011 № 161-ФЗ «О национальной платежной системе».

Как установлено судами, документация о закупке содержит противоречивые сведения относительно предъявляемых к участникам закупки требований, что не соответствует основным принципам Закона о закупках.

Оценив предусмотренное в форме котировочной заявки требование о подтверждении факта вхождения участника в перечень кредитных организаций, уведомивших Банк России о начале деятельности по осуществлению перевода электронных денежных средств по состоянию на 29.01.2016, суды, принимая во внимание, что оператор электронных денежных средств включается в указанный перечень после начала деятельности по осуществлению электронных денежных переводов, отсутствие оператора в указанном перечне не препятствует оказанию последним услуг по переводу электронных платежей, пришли к выводу, что данное требование противоречит ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции, поскольку могло привести к необоснованному ограничению количества участников закупки.

Суды, установив, что в нарушение ч. 4 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, ч. 10 ст. 3 Закона о закупках, п. 1.11.5 Положения предприятие подписало договор на оказание услуг по переводу денежных средств в день подведения итогов запроса котировок, пришли к выводу, что заказчиком проведен формальный запрос котировок без действительного намерения отобрать в соответствии с принципами законодательства о закупках кредитную организацию, обеспечивающую наилучшие условия оказания услуг.

Принимая во внимание, что запрос котировок признан несостоявшимся по причине подачи одной заявки, суды пришли к обоснованному выводу о том, что допущенные при проведении запроса котировок нарушения законодательства в области защиты конкуренции и закупок привели к ограничению конкуренции и создали участнику запроса котировок преимущественные условия участия в нем, в связи с чем удовлетворили заявленные исковые требования о признании недействительными запроса котировок и договора, заключенного по его результатам.

Доводы ответчиков о том, что антимонопольный орган был не вправе обращаться в суд с настоящим иском, минуя административный порядок рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, обоснованно отклонены судами, поскольку предусмотренные ст. 23 Закона о конкуренции полномочия антимонопольного органа возбуждать и рассматривать дела о нарушениях антимонопольного законодательства (в административном порядке) не ограничивает право данного государственного органа на обращение в суд с иском о признании торгов недействительными в соответствии с ч. 4 ст. 17 Закона о защите конкуренции.

Доводы общества «Газпромбанк» о необоснованном привлечении его к участию в деле в качестве ответчика рассмотрены судами и правомерно отклонены в силу следующего.

Споры о признании торгов недействительными рассматриваются по правилам, предусмотренным для признания недействительными оспоримых сделок (постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 14.12.2010 № 7781/10).

Торги являются способом заключения договора, а признание торгов недействительными влечет недействительность договора, заключенного с лицом, выигравшим торги. По этой причине предъявление требования о признании недействительными торгов означает также предъявление требования о недействительности сделки, заключенной по результатам торгов, и применении последствий ее недействительности.

Таким образом, данный спор не может рассматриваться без участия победителя торгов в качестве соответчика. При этом привлечение победителя торгов в качестве ответчика в силу ч. 6 ст. 46 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации осуществляется по инициативе суда, поскольку иное толкование приведет к невозможности восстановления нарушенных прав истца.

В этой связи предъявление иска только к организатору торгов, отсутствие со стороны истца ходатайств о привлечении победителей торгов в качестве ответчиков и конкретных требований в отношении них не могут повлечь отказ в иске.

Данная позиция указана в определении Верховного Суда Российской Федерации от 28.01.2016 по делу № А301-ЭС15-12618.

Отклоняя довод общества «Газпромбанк» о неразрешении судом ходатайства об исключении его из ответчиков, суд апелляционной инстанции указал на то, что отсутствие мотивов отклонения ходатайства не привело к принятию неправильного решения.

Решение и постановление приняты на основе всестороннего и полного исследования имеющихся в материалах дела доказательств и установления всех обстоятельств, имеющих существенное значение для рассмотрения дела.

В соответствии с нормами ст. 286, 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в полномочия суда кассационной инстанции не входят установление обстоятельств, которые не были установлены в решении или постановлении либо были отвергнуты судом первой или апелляционной инстанции, а также переоценка доказательств, которым уже была дана оценка судами нижестоящих инстанций (постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 05.03.2013 № 13031/12).

Нарушений судами норм материального права, как и процессуальных норм, в том числе являющихся в силу ч. 4 ст. 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации безусловными основаниями для отмены судебных актов, судом кассационной инстанции не установлено.

С учетом изложенного обжалуемые судебные акты подлежат оставлению без изменения, кассационные жалобы – без удовлетворения.

Руководствуясь ст. 286, 287, 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

П О С Т А Н О В И Л:

решение Арбитражного суда Челябинской области от 26.09.2016 по делу № А76-13480/2016 и постановление Восемнадцатого арбитражного

апелляционного суда от 22.12.2016 по тому же делу оставить без изменения, кассационные жалобы акционерного общества «Газпромбанк» и муниципального унитарного предприятия «Служба организации движения» – без удовлетворения.

Постановление может быть обжаловано в Судебную коллегия Верховного Суда Российской Федерации в срок, не превышающий двух месяцев со дня его принятия, в порядке, предусмотренном ст. 291.1 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председательствующий

Т.Л. Вербенко

Судьи

Л.В. Громова

А.В. Сидорова