



**ЧЕТЫРНАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ  
АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД**  
ул. Батюшкова, д.12, г. Вологда, 160001  
E-mail: 14ar.spravka@arbitr.ru, <http://14aas.arbitr.ru>

**П О С Т А Н О В Л Е Н И Е**

30 июня 2021 года

г. Вологда

Дело № А05-12616/2020

Резолютивная часть постановления объявлена 23 июня 2021 года.  
В полном объеме постановление изготовлено 30 июня 2021 года.

Четырнадцатый арбитражный апелляционный суд в составе председательствующего Мурахиной Н.В., судей Алимовой Е.А. и Болдыревой Е.Н., при ведении протокола секретарем судебного заседания Саркисян Р.А., при участии от закрытого акционерного общества «Рошальский химический завод «Нордикс» Фахрутдиновой Г.Р. по доверенности от 12.08.2020, Мухамадеевой Г.А. по доверенности от 1.10.2020, рассмотрев в открытом судебном заседании с использованием системы веб-конференции апелляционную жалобу закрытого акционерного общества «Рошальский химический завод «Нордикс» на решение Арбитражного суда Архангельской области от 05 февраля 2021 года по делу № А05-12616/2020,

**у с т а н о в и л :**

акционерное общество «Аэропорт Архангельск» (ОГРН 1022900525075, ИНН 2901015817; адрес: 163053, Архангельская область, город Архангельск, территория Аэропорт Талаги, дом 8; далее – общество, АО «Аэропорт Архангельск», заказчик) обратилось в Арбитражный суд Архангельской области с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Архангельской области (ОГРН 1022900530696; адрес: 163069, Архангельская область, город Архангельск, ул. Карла Либкнехта, дом 2, офис 142; далее – управление, УФАС) о признании незаконным решения от 21.10.2020 по делу № 82юл-20 в части признания заявителя нарушившим пункты 1 и 2 части 1 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон № 223-ФЗ, Закон о закупках) (в части неправомерности установки требований, предъявляемых к товару – условия о совместимости противообледенительной жидкости), его отмене, а также об отмене предписания об устранении выявленных нарушений от 21.10.2020 по делу № 82юл-20.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих

самостоятельные требования относительно предмета спора, привлечены: закрытое акционерное общество «Рошальский химический завод «Нордикс» (ОГРН 1027701013526, ИНН: 7701314826, адрес: 140204, Московская область, город Воскресенск, улица Промплощадка, дом 3; далее – ЗАО РХЗ «Нордикс»), общество с ограниченной ответственностью «Электронная торговая площадка ГПБ» (ОГРН 1047796450118, ИНН 7724514910, адрес: 117342, Москва, улица Миклухо-Маклая, дом 40, помещение I, комната 25; далее – ООО «ЭТП ГПБ»).

Решением Арбитражного суда Архангельской области от 05 февраля 2021 года признаны недействительными решение УФАС от 21.10.2020 по делу № 82юл-20, принятое в отношении общества, в части признания его нарушившим пункты 1 и 2 части 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ (в части неправомерности установления требований, предъявляемых к товару – условий о совместимости противообледенительной жидкости) и предписание об устранении выявленных нарушений от 21.10.2020 по делу № 82юл-20 в части устранения нарушения пунктов 1 и 2 части 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ (в части установления требований, предъявляемых к товару – условий о совместимости противообледенительной жидкости). В удовлетворении остальной части заявленных требований отказано. На ответчика возложена обязанность устранить допущенные нарушения прав и законных интересов заявителя. С УФАС в пользу общества взыскано 3 000 руб. расходов по государственной пошлине.

Общество с судебным актом не согласилось и обратилось с апелляционной жалобой, в которой просит его отменить, принять по делу новый судебный акт об удовлетворении заявленных требований. В обоснование жалобы ссылается на несоответствие выводов суда, изложенных в решении, обстоятельствам дела, а также на неправильное применение норм материального права.

Управление в своем отзыве поддерживает позицию ЗАО РХЗ «Нордикс».

АО «Аэропорт Архангельск» просит решение суда оставить без изменения.

Поскольку в порядке апелляционного производства обжалована только часть решения и при этом лица, участвующие в деле, не заявили соответствующих возражений, суд апелляционной инстанции проверяет законность и обоснованность судебного акта только в оспариваемой части в соответствии с частью 5 статьи 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ).

АО «Аэропорт Архангельск», УФАС, ООО «ЭТП ГПБ» надлежащим образом извещены о времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы, представителей в суд не направили, в связи с этим дело рассмотрено в их отсутствие в соответствии со статьями 123, 156, 266 АПК РФ.

Заслушав объяснения представителей ЗАО РХЗ «Нордикс», исследовав доказательства по делу, проверив законность и обоснованность обжалуемого решения, изучив доводы жалобы, суд апелляционной инстанции не находит оснований для ее удовлетворения.

Как следует из материалов дела, по результатам проведенной проверки в связи с поступившей 12.10.2020 от ЗАО РХЗ «Нордикс» жалобой управлением

принято решение от 21.10.2020 по делу № 82юл-20, которым жалоба ЗАО РХЗ «Нордикс» признана обоснованной (пункт 1 резолютивной части решения); заказчик – АО «Аэропорт Архангельск» признан нарушившим пункты 1 и 2 части 1 статьи 3, пункт 3 части 3 статьи 3.4, часть 11 статьи 4 Закона о закупках (пункт 2); постановлено заказчику выдать предписание об устранении выявленных нарушений (пункт 3).

Во исполнение этого решения управлением в адрес общества направлено предписание от 21.10.2020 об устранении выявленного нарушения в срок до 16.11.2020.

АО «Аэропорт Архангельск», частично не согласившись с вынесенными 21.10.2020 управлением решением и предписанием, обратилось в арбитражный суд с указанным выше заявлением.

Апелляционная коллегия считает решение суда в оспариваемой ЗАО РХЗ «Нордикс» части законным и обоснованным.

Из части 1 статьи 198 АПК РФ следует, что для признания ненормативного правового акта государственного органа недействительным необходимо наличие двух факторов: несоответствия оспариваемого акта действующему законодательству и нарушения в результате его принятия прав и законных интересов заявителя.

В силу положений части 1 статьи 65 и части 5 статьи 200 указанного Кодекса обязанность доказывания законности принятого решения возлагается на соответствующий орган, который его принял.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона № 223-ФЗ при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, указанным Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона № 223-ФЗ правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Согласно части 2 статьи 2 этого Закона Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

При этом Закон о закупках не содержит развернутых положений, касающихся порядка проведения конкретных процедур закупок, оставляя данные вопросы на усмотрение заказчика.

Во исполнение требований статьи 2 Закона № 223-ФЗ обществом принято Положение о закупках для нужд акционерного общества «Аэропорт Архангельск», утвержденное решением совета директоров АО «Аэропорт Архангельск» (протокол от 28.12.2018 №133).

Статьей 3 Закона о закупках определены принципы, которыми должен руководствоваться заказчик при проведении закупки.

В частности, из пунктов 1 и 2 части 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ следует, при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими

принципами: информационная открытость закупки (пункт 1) и равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки (пункт 2).

В рассматриваемом случае управлением установлено и отражено в его решении, что 06.10.2020 АО «Аэропорт Архангельск» (заказчик) на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок <http://zakupki.gov.ru> разместило извещение № 32009555438 о проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку противообледенительной жидкости (далее – ПОЖ).

В техническом задании (приложение № 1) к извещению установлено, что поставке подлежит товар

- противообледенительная жидкость – тип I, на основе этиленгликоля, при этом техническими требованиями предусмотрена его совместимость с ПОЖ «Max Flight AVIA» тип IV;

- противообледенительная жидкость – тип IV, на основе этиленгликоля, совместимая с ПОЖ «ОСТАFLO Lyod» тип I.

Управление в решении указало, что на территории Российской Федерации ведется Перечень противообледенительных жидкостей (ПОЖ), допущенных к применению для защиты от наземного обледенения воздушных судов гражданской авиации в осенне-зимний 2019-2020 годов (письмо от 08.11.2019 исх.39545/03) (далее – Перечень), который включает в себя ПОЖ, одобренные ФГУП ГосНИИ ГА по результатам комплексной проверки в соответствии с Программой работ по исследованию свойств противообледенительных жидкостей (ПОЖ) с целью определения возможности их применения на воздушных судах гражданской авиации от 19.06.2016 и согласованной разработчиками по типам воздушных судов российского производства.

В составе указанного Перечня представлено 6 продуктов, относимых к ПОЖ тип I и 6 продуктов, относимых к ПОЖ тип IV различных производителей.

При этом перечисленные в Перечне продукты имеют как этиленгликолевую основу (5 продуктов ПОЖ тип I), так и пропиленгликолевую (2 продукта ПОЖ тип IV).

Пояснения заказчика о том, что любое смешение в емкостях оказывает отрицательное влияние на их свойства, УФАС не приняты по мотиву того, что согласно техническому заданию ПОЖ должна поставляться в цистернах или контейнерах, установление требования о совместимости является требованием к условиям хранения закупленного товара.

Кроме того, в инструкциях по применению ПОЖ «Max Flight AVIA» и «ОСТАFLO Lyod» указано, что емкости, в которых находились жидкости, должны быть промыты.

В связи с этим, по мнению управления, заказчик неправомерно установил требования о совместимости поставляемой ПОЖ типа I с ПОЖ «Max Flight AVIA», и ПОЖ типа IV с ПОЖ «ОСТАFLO Lyod», поскольку они ограничивают количество участников закупки, следовательно, нарушил

пункты 1 и 2 части 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ.

Вместе с тем, как верно отметил суд, в чем выразилось нарушение принципа информационной открытости закупки, раскрытого в статье 4 Закона № 223-ФЗ, в решении УФАС не изложено, что свидетельствует о том, что фактически нарушений положений этой нормы обществу не вменено.

Вывод о нарушении принципа равноправия и отсутствия необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, исходя из обстоятельств дела и мотивировочной части решения УФАС от 21.10.2020 по делу № 82юл-20, также не следует.

В Обзоре судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», утвержденных Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.05.2018 (далее – Обзор по применению Закона № 223-ФЗ), разъяснено, что принцип равноправия, в силу пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, предполагает недопустимость предъявления различных требований к участникам закупки, находящимся в одинаковом положении, в отсутствие к тому причин объективного и разумного характера.

Понятие конкуренции и признаки ограничения конкуренции приведены в статье 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон № 135-ФЗ).

В частности, согласно пункту 7 этой статьи под конкуренцией понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

В силу пункта 17 статьи 4 Закона № 135-ФЗ признаки ограничения конкуренции – это сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке, а также установление органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями, участвующими в предоставлении государственных или муниципальных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством Российской Федерации.

Невозможность приобретения ПОЖ с установленными к ней заказчиком техническими требованиями любым заинтересованным в этом лицом управлением не установлена и документально не подтверждена.

Кроме того, согласно правовой позиции, изложенной в пункте 6 Обзора по применению Закона № 223-ФЗ, Закон о закупках не обязывает заказчиков допускать к участию в закупке всех хозяйствующих субъектов, имеющих намерение получить прибыль в результате заключения договора. Иное противоречило бы принципу целевого и экономически эффективного расходования денежных средств, сокращения издержек заказчика.

В рассматриваемом случае установление заказчиком предъявляемого требования к поставляемому товару о совместимости обусловлено наличием у общества запаса приобретенной ранее ПОЖ «Octaflo Lyod» и «Max Flight AVIA», а именно, согласно акту о готовности аэропорта к осенне-зимнему периоду 2020/2021 годов на остатках имеется ПОЖ тип I – 69 020 л, ПОЖ тип IV – 12 236 л.

Суд первой инстанции верно отметил, что в соответствии с пунктом 1.2.4 Инструкции по применению ПОЖ, утвержденной ФГУП «ГосНИИ ГА», ПОЖ «Max Flight AVIA» (тип IV) совместима с ПОЖ «Octaflo Lyod» (тип I) при проведении двухэтапной противообледенительной процедуры обработки самолета. Применение «Max Flight AVIA» совместно с другими ПОЖ (в том числе в составе водных растворов) для различных этапов двухэтапной обработки возможно после согласования с производителями ПОЖ.

При этом в Инструкции указано на то, что не допускается смешивание «Max Flight AVIA» или ее растворов с другими ПОЖ или растворами.

Поставщиком (производителем) ПОЖ «Max Flight AVIA» тип IV, «Octaflo Lyod» тип I (АО «АВИАФЛЮИД интернешнл») также указано на недопустимость смешения различных жидкостей без рекомендаций изготовителей жидкостей.

Согласно пункту 6.3.8.1 Рекомендаций ФАВТ по противообледенительной обработке воздушных судов от 05.02.2013 № 03.10-7 производители жидкости и планеров воздушных судов (далее – ВС) или авиакомпании могут ввести ограничения на использование определенных жидкостей для противообледенительной обработки конкретных типов ВС и/или ограничения на разбавление определенных видов жидкости, а также на температуру, расход и дистанцию распыления.

Судом обоснованно принят во внимание и довод общества о том, что переход на иной тип ПОЖ, либо ПОЖ, несовместимый с ПОЖ «Max Flight AVIA» тип IV, «Octaflo Lyod» тип I, неизбежно повлечет за собой дополнительные финансовые расходы, в том числе связанные и обработкой автоспецтехники, что противоречит принципу целевого и экономически эффективного расходования денежных средств, сокращения издержек заказчика.

В связи с изложенным суд апелляционной инстанции не усматривает оснований для вывода о нарушении АО «Аэропорт Архангельск» положений пунктов 1 и 2 части 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ и считает правильным признание судом первой инстанции недействительными принятых УФАС

21.10.2020 по делу № 82юл-20 решения и предписания в части признания общества нарушившим пункты 1 и 2 части 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ (в части установления требований, предъявляемых к товару – условий о совместимости противообледенительной жидкости) и устранения допущенного нарушения.

Суд апелляционной инстанции констатирует, что доводы, изложенные в апелляционной жалобе, не содержат фактов, которые были бы не проверены и не учтены Арбитражным судом Архангельской области при рассмотрении настоящего спора и имели бы юридическое значение для вынесения судебного акта по существу, влияли бы на обоснованность и законность судебного акта либо опровергали выводы суда первой инстанции, в связи с этим приведенные подателем жалобы аргументы признаются судом апелляционной инстанции несостоятельными.

Арбитражный суд первой инстанции полно и всесторонне выяснил обстоятельства, имеющие значение для дела, выводы суда соответствуют обстоятельствам дела, нормы материального права применены правильно, нарушений норм процессуального права, являющихся в силу части 4 статьи 270 АПК РФ в любом случае основаниями для отмены судебного акта, не допущено.

В связи с этим оснований для отмены судебного акта в оспариваемой ЗАО РХЗ «Нордикс» части не усматривается.

Руководствуясь статьями 269, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Четырнадцатый арбитражный апелляционный суд

**п о с т а н о в и л :**

решение Арбитражного суда Архангельской области от 05 февраля 2021 года по делу № А05-12616/2020 оставить без изменения, апелляционную жалобу закрытого акционерного общества «Рошальский химический завод «Нордикс» – без удовлетворения.

Постановление может быть обжаловано в Арбитражный суд Северо-Западного округа в срок, не превышающий двух месяцев со дня его принятия.

Председательствующий

Н.В. Мурахина

Судьи

Е.А. Алимова

Е.Н. Болдырева