



СЕДЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

634050, г. Томск, ул. Набережная реки Ушайки, 24

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Томск

Дело № А45-23890/2013

02 июня 2014 г.

Резолютивная часть постановления объявлена 26 мая 2014 г.

Полный текст постановления изготовлен 02 июня 2014 г.

Седьмой арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего Бородулиной И.И.

Судей Марченко Н.В., Усаниной Н.А.

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Горецкой О.Ю. с использованием средств аудиозаписи при участии:

от заявителя: Литвиновой В.Н. по доверенности от 29.04.2014 (на 1 год),

от заинтересованного лица: без участия,

от третьего лица: без участия,

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу Муниципального казенного учреждения Новосибирского района Новосибирской области «Управляющая компания единого заказчика жилищно-коммунального хозяйства и строительства»

на решение Арбитражного суда Новосибирской области от 18 марта 2014 г. по делу № А45-23890/2013 (судья Е.И. Булахова)

по заявлению Муниципального казенного учреждения Новосибирского района Новосибирской области «Управляющая компания единого заказчика жилищно-коммунального хозяйства и строительства» (ОГРН 1105476023135, ИНН 5433181613, 630554, Новосибирская область, с. Барышево, ул. Пионерская, 33)

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (ОГРН 1035401913568, ИНН 5405116098, 630000, г. Новосибирск, ул. Кирова, 3)

третье лицо: общество с ограниченной ответственностью «Сибирский Строитель» (ОГРН 1075402007120, ИНН 5402480282, 630005, г. Новосибирск, ул. Фрунзе, 86-6)

о признании частично недействительным решения и предписания,

У С Т А Н О В И Л:

Муниципальное казенное учреждение Новосибирского района Новосибирской области «Управляющая компания единого заказчика жилищно-коммунального хозяйства и строительства» (далее – МКУ «УК ЕЗ ЖКХС», заявитель) обратилось в Арбитражный суд Новосибирской области с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (далее – УФАС по Новосибирской области, антимонопольный орган) о признании незаконными пунктов 2 и 3 резолютивной части решения от 09.12.2013 № 08-01-477, предписания от 09.12.2013 № 08-02-282.

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено общество с ограниченной ответственностью «Сибирский Строитель» (далее – третье лицо).

Решением от 18.03.2014 Арбитражного суда Новосибирской области в удовлетворении заявленных требований отказано.

В апелляционной жалобе МКУ «УК ЕЗ ЖКХС» ссылаясь на несоответствие выводов суда обстоятельствам дела просит состоявшийся судебный акт отменить и принять по делу новое решение об удовлетворении требований заявителя.

По мнению заявителя апелляционной жалобы, нормами Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее - Федеральный закон № 94-ФЗ) не установлен запрет на объединение лотов по территориальному признаку.

Считает, что конкурсная документация соответствует требованиям Федерального закона № 94-ФЗ, и указывает на недоказанность антимонопольным органом ограничения количества участников размещения заказа в связи с объединением организатором торгов в один лот услуг по территориальному признаку.

Подробно доводы изложены в апелляционной жалобе.

В представленном до начала судебного заседания отзыве УФАС по Новосибирской области просит оставить обжалуемое решение арбитражного суда без изменения как законное и обоснованное, апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Третьим лицом письменный отзыв на апелляционную жалобу не представлен.

Представитель заявителя в судебном заседании при рассмотрении дела в апелляционном порядке подтвердил позицию по делу, изложенную в апелляционной жалобе.

Представители антимонопольного органа и третьего лица, надлежащим образом извещенные в порядке статьи 123 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ), не явились.

Суд апелляционной инстанции в порядке части 6 статьи 121, частей 1, 3 и 5 статьи 156, части 1 статьи 266 АПК РФ счёл возможным рассмотреть дело в отсутствие представителей УФАС по Новосибирской области и третьего лица.

Проверив законность и обоснованность обжалуемого судебного акта Арбитражного суда Новосибирской области в порядке, установленном статьями 266, 268 АПК РФ, изучив доводы апелляционной жалобы и отзыва на неё, заслушав представителя заявителя, суд апелляционной инстанции не находит оснований для отмены решения суда первой инстанции.

Как следует из материалов дела и установлено судом, в УФАС по Новосибирской области обратилось ООО «Комплект сервис» с жалобой на действия заказчика - МКУ «УК ЕЗ ЖКХС» при размещении заказа на выполнение работ по строительству детских садов на территории Новосибирского района Новосибирской области (извещение № 0351300298313000212), начальная (максимальная) цена контракта 585 643 070 рублей.

Решением Управления от 09.12.2013 № 08-07-477 жалоба ООО «Комплект сервис» на действия заказчика - МКУ «УК ЕЗ ЖКХС» признана необоснованной.

Вместе с тем при проведении на основании части 5 статьи 17 Закона № 94-ФЗ внеплановой проверки данного открытого аукциона УФАС по Новосибирской области пришло к выводу о нарушении МКУ «УК ЕЗ ЖКХС» требований статьи 41.6, части 3.1 статьи 34 Закона № 94-ФЗ, части 3 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), что отражено в оспариваемом решении.

По мнению антимонопольного органа, заказчиком не в полном объеме определены требования к составу и содержанию первой части заявки, необоснованно включено в один лот выполнение работ по строительству

нескольких объектов в разных населенных пунктах территориально отдаленных друг от друга на значительное расстояние.

Так, в соответствии с документацией об аукционе предметом проводимого аукциона является выполнение работ по строительству детских садов на территории Новосибирского района Новосибирской области, при этом в один лот включены работы по строительству пяти детских садов в пяти разных населенных пунктах, находящихся на расстоянии десятков километров друг от друга:

в селе Верх-Тула Верх-Тулинского сельсовета Новосибирского района Новосибирской области,

в селе Толмачево Толмачевского сельсовета Новосибирского района Новосибирской области,

в селе Ярково Ярковского сельсовета Новосибирского района Новосибирской области,

в поселке Элитный Мичуринского сельсовета Новосибирского района Новосибирской области,

в поселке Приобский Кудряшовского сельсовета Новосибирского района Новосибирской области.

При размещении данного заказа использовались две типовые проектные документации, в соответствии с положениями документации об аукционе необходимо построить три детских сада на 230 мест, два детских сада на 150 мест.

На основании решения заказчика выдано предписание от 09.12.2013 № 08-02-382 об устранении нарушения законодательства о размещении заказов путем прекращения включения в предмет одного заказа выполнение работ по строительству объектов, технологически и функционально не связанных между собой, аннулирования открытого аукциона в электронной форме на выполнение работ по строительству детских садов на территории Новосибирского района Новосибирской области. Для устранения нарушений законодательства о размещении

заказов аукционной комиссии заказчика - МКУ НСО «УК ЕЗ ЖКХС» необходимо отменить решения, зафиксированные в протоколах, составленных в ходе размещения данного заказа.

Полагая, что указанные решение и предписание антимонопольного органа противоречат нормам действующего законодательства, нарушают его права и законные интересы, МКУ «УК ЕЗ ЖКХС» обратилось в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований, суд первой инстанции правомерно исходил из следующего.

В соответствии со статьей 13 Гражданского кодекса Российской Федерации, части 1 статьи 198 АПК РФ основанием для принятия решения суда о признании ненормативного акта, а в случаях, предусмотренных законом, также нормативного акта государственного органа или органа местного самоуправления недействительным, является, одновременно, как его несоответствие закону или иному нормативно-правовому акту, так, и нарушение указанным актом гражданских прав и охраняемых законом интересов граждан или юридических лиц, обратившихся в суд с соответствующим требованием.

Исходя из правил распределения бремени доказывания, установленных статьями 65, 198, 200 АПК РФ, обязанность доказывания факта нарушения своих прав и законных интересов возлагается на заявителя.

Согласно части 2.1. статьи 10 Федерального закона № 94-ФЗ при размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг путем проведения торгов могут выделяться лоты, в отношении которых в извещении о проведении конкурса или аукциона, в конкурсной документации, документации об аукционе отдельно указываются предмет, начальная (максимальная) цена, сроки и иные условия поставки товаров, выполнения работ или оказания услуг.

Указанные выше нормы носят диспозитивный характер и устанавливают право уполномоченного органа на выделение лотов, позволяющих дифференцировать предмет, начальную (максимальную) цену, сроки и иные условия поставки товаров выполнения работ или оказания услуг. Выделение лотов не является обязанностью уполномоченного органа. При размещении заказа заказчик наделен правом самостоятельного выделения отдельных лотов (по группам, видам, классам), правом выставления предмета торгов единым лотом, а также правом определения его содержания (с обязательным указанием отдельных условий оказания соответствующих услуг).

Из содержания указанных положений следует, что допускается объединение одноименных товаров (работ, услуг) в интересах нескольких заказчиков либо уполномоченных органов в один лот, а также заключение нескольких государственных или муниципальных контрактов в отношении одного лота при проведении совместных торгов.

Вместе с тем подобное объединение не должно входить в противоречие с общими принципами Федерального закона № 94-ФЗ в части обеспечения потенциальным претендентам гарантий по реализации их права на участие в торгах.

В соответствии с частями 1, 2 статьи 22 названного Закона конкурсная документация разрабатывается заказчиком, уполномоченным органом, специализированной организацией и утверждается заказчиком, уполномоченным органом.

Конкурсная документация должна содержать требования, установленные заказчиком, уполномоченным органом, к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, требования к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иные показатели,

связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика.

Конкурсная документация не должна содержать указание на товарные знаки, знаки обслуживания, фирменные наименования, патенты, полезные модели, промышленные образцы, наименование места происхождения товара или наименование производителя, а также требования к товару, информации, работам, услугам, если такие требования влекут за собой ограничение количества участников размещения заказа (часть 3 статьи 22 Федерального закона № 94-ФЗ).

Как следует из материалов дела, в соответствии с документацией об аукционе в один лот включены работы по строительству пяти детских садов в разных населенных пунктах.

Из текста апелляционной жалобы следует, что необходимость объединения в один лот по территориальному признаку была обусловлена тем, что позволяет заказчику обеспечить качественное выполнение работ, сосредоточить функции управления всеми стадиями процесса создания готовой строительной продукции в одной организационной структуре, осуществить этот процесс непрерывным образом, сокращая временные затраты и рационально расходовать бюджетные средства.

Как верно отмечено судом первой инстанции, Федеральным законом № 94-ФЗ не предусмотрено запрета на объединение лотов по территориальному признаку. Вместе с тем, указанные действия не должны приводить к ограничению количества потенциальных участников размещения заказов.

Исследовав и оценив представленные в материалы дела доказательства по правилам статьи 71 АПК РФ, суд апелляционной приходит к выводу о том, что объединение в один лот услуг, оказываемых на разных территориях Новосибирской области, влечет за собой ограничение конкуренции при проведении торгов, ввиду сокращения числа хозяйствующих субъектов, которые могут принять участие в торгах,

но не имеют финансовой возможности внесения в обеспечение участия в аукционе и в обеспечение контракта сумм, значительность которых сложилась из-за искусственного объединения услуг, оказываемых в разных территориях, в один лот.

С учетом изложенного, вывод антимонопольного органа об ограничении круга хозяйствующих субъектов, которые могли бы принять участие в торгах, в связи с укрупнением лотов правомерен, что свидетельствует о нарушении организатором совместных торгов положений части 3 статьи 22 Федерального закона № 94-ФЗ.

Кроме того, согласно части 3.1 статьи 41.6 Федерального закона № 94-ФЗ документация об аукционе не может содержать требования к товару, информации, работам, услугам, если такие требования влекут за собой ограничение количества участников размещения заказа.

В случае закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, исходя из требований части 3 статьи 17 Закона о защите конкуренции, запрещается ограничение конкуренции между участниками торгов путем включения в состав лотов товаров, работ, услуг, технологически и функционально не связанных с товарами, работами, услугами, поставки, выполнение, оказание которых являются предметом торгов.

Судом установлено, что обстоятельством, подтверждающим отсутствие взаимосвязанности работ по строительству пяти детских садов и отсутствие необходимости включения их строительства в один лот, является использование при размещении данного заказа двух типовых проектных документаций, так в соответствии с положениями документации об аукционе необходимо построить три детских сада на 230 мест, два детских сада на 150 мест.

Поскольку антимонопольным органом доказано нарушение закона, повлекшее ущемление интересов участников аукциона, антимонопольный

орган обоснованно выдал территориальному управлению предписание об устранении выявленных нарушений.

С учетом норм действующего законодательства и исследованных доказательств в соответствии со статьей 71 АПК РФ, арбитражный суд первой инстанции обоснованно пришел к выводу об отсутствии оснований для удовлетворения заявленных требований, поскольку оспариваемые ненормативные правовые акты приняты в пределах полномочий, соответствуют требованиям Федерального закона № 94-ФЗ и прав заявителя не нарушают.

Негативное влияние на конкуренцию путем необоснованного укрупнения лотов проявляет себя в вытеснении хозяйствующих субъектов, не способных выполнить требования об обеспечении заявки, исполнения контрактов.

Кроме того суд первой инстанции проанализировав положения пункта 1 части 3 статьи 41.6 Федерального закона №94-ФЗ пришёл к правомерному выводу о том, что положения документации об аукционе в электронной форме в части требований к заполнению первой части заявки противоречит положениям Инструкции по заполнению первой части заявки, указанной в Информационной карте, поскольку данное положение Инструкции не конкретизирует, в каком виде должны указываться такие показатели в виде диапазона либо в виде дискретных показателей, что ввело участников размещения заказа в заблуждение, оснований для переоценки данного вывода у суда апелляционной инстанции не имеется.

Судом первой инстанции также установлено, что в результате укрупнения лотов за счет оказания услуг на нескольких территориях значительно увеличивается размер обеспечения заявки и размер обеспечения исполнения контрактов. Вместе с тем, как верно указано арбитражным судом, проведение открытых конкурсов с распределением лотов по подведомственным территориям с разумными условиями конкурсной документации, расширит круг потенциальных участников

размещения заказа и может привести к снижению цены государственных контрактов.

Негативное влияние на конкуренцию путем необоснованного укрупнения лотов проявляет себя в вытеснении хозяйствующих субъектов, не способных выполнить требования об обеспечении заявки, исполнения контрактов.

Иные положенные в основу апелляционной жалобы доводы подлежат отклонению по изложенным выше мотивам.

Апелляционный суд отклоняет ссылку на судебную практику, поскольку названные судебные акты какого-либо преюдициального значения для настоящего дела не имеют, приняты судом по конкретным делам, фактические обстоятельства которых отличны от фактических обстоятельств настоящего дела и касаются несколько иных правоотношений, что не свидетельствуют о различном толковании и нарушении единообразного применения судами норм материального и процессуального права.

Доводы апелляционной жалобы не опровергают выводы, содержащиеся в обжалуемом решении суда первой инстанции, а выражают лишь несогласие с ними, что не может являться основанием для отмены законно принятого судебного акта.

При изложенных обстоятельствах, принятое арбитражным судом первой инстанции решение является законным и обоснованным, судом полно и всесторонне исследованы имеющиеся в материалах дела доказательства, им дана правильная оценка, нарушений норм материального и процессуального права не допущено, оснований для отмены решения суда первой инстанции, установленных статьей 270 АПК РФ, а равно принятия доводов апелляционной жалобы, у суда апелляционной инстанции не имеется.

Учитывая, что при подаче апелляционной жалобы обществу в соответствии с подпунктами 3 и 12 пункта 1 статьи 333.21 НК РФ,

разъяснениями Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенными в Информационном письме от 11.05.2010 № 139, следовало уплатить государственную пошлину в размере 1000 рублей, фактически заявителем по платежному поручению от 03.04.2014 № 430 уплачено 2 000 рублей, излишне уплаченная государственная пошлина в размере 1 000 рублей подлежит возврату из федерального бюджета.

Руководствуясь пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд апелляционной инстанции

П О С Т А Н О В И Л:

Решение Арбитражного суда Новосибирской области от 18.03.2014 по делу № А45-23890/2013 оставить без изменения, апелляционную жалобу Муниципального казенного учреждения Новосибирского района Новосибирской области «Управляющая компания единого заказчика жилищно-коммунального хозяйства и строительства» – без удовлетворения.

Возвратить Муниципальному казенному учреждению Новосибирского района Новосибирской области «Управляющая компания единого заказчика жилищно-коммунального хозяйства и строительства» (ОГРН 1105476023135, ИНН 5433181613, 630554, Новосибирская область, с. Барышево, ул. Пионерская, 33) из федерального бюджета излишне уплаченную государственную пошлину в размере 1000 рублей по платежному поручению от 03.04.2014 № 430.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа.

Председательствующий:

И.И. Бородулина

Судьи:

Н.В. Марченко

Н.А. Усанина