



ПЕРВЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

Березина ул., д. 4, г. Владимир, 600017
<http://1aas.arbitr.ru>, тел/факс: (4922) телефон 44-76-65, факс 44-73-10

П О С Т А Н О В Л Е Н И Е

г. Владимир

23 августа 2013 года

Дело № А43-25931/2012

Резолютивная часть постановления объявлена 19.08.2013.
Постановление в полном объеме изготовлено 23.08.2013.

Первый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи Захаровой Т.А.,
судей Рубис Е.А., Урлекова В.Н.,
при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Рышковской Я.И.,
рассмотрел в открытом судебном заседании апелляционную жалобу администрации городского округа город Выкса Нижегородской области на решение Арбитражного суда Нижегородской области от 16.05.2013 по делу № А43-25931/2012,
принятое судьей Кабановым В.П.
по заявлению администрации городского округа город Выкса Нижегородской области о признании частично незаконным решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области от 11.09.2012 № 1190-ФАС52-КТ-41.11-09/09-12,

без участия лиц,

и установил:

администрация городского округа город Выкса Нижегородской области (далее – администрация г.Выкса) обратилась в Арбитражный суд Нижегородской области с заявлением о признании недействительными пункта 3 мотивировочной и пункта 2 резолютивной части решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области от 11.09.2012 № 1190-ФАС52-КТ-41.11-09/09-12 в части признания единой комиссии уполномоченного органа нарушившей требования частей 7 статьи 41.11. Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении

заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

Решением Арбитражного суда Нижегородской области от 16.05.2013 администрации г.Выкса отказано в удовлетворении заявленных требований.

Не согласившись с принятым судебным актом, администрация г.Выкса обратилась в Первый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит решение суда первой инстанции отменить и принять по делу новый судебный акт.

В обоснование жалобы указано на неполное исследование обстоятельств, имеющих значение для дела, несоответствие выводов суда, изложенных в решении, обстоятельствам дела, неправильное применение судом норм материального права, недоказанность обстоятельств, которые суд посчитал обоснованными.

Заявитель настаивает на том, что с учетом представленных единой комиссии документов отсутствовали основания для признания второй части заявки закрытого акционерного общества «Армос-ЖС» (далее- ЗАО «Армос-ЖС») соответствующей требованиям аукционной документации.

Лица, участвующие в деле, о дате, времени и месте судебного заседания, извещенные надлежащим образом, в том числе публично путем размещения информации о дате, времени и месте судебного заседания на сайте Первого арбитражного апелляционного суде, представителей в судебное заседание не направили.

Управление ходатайствует о рассмотрении дела в отсутствие своего представителя.

В отзыве на апелляционную жалобу антимонопольный орган указывает на отсутствие оснований для отмены обжалуемого судебного акта.

Апелляционная жалоба рассмотрена в порядке статей 123, 156, 266 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в отсутствие неявившихся представителей лиц, участвующих в деле, по имеющимся в материалах дела доказательствам.

Законность принятого судебного акта, правильность применения судом норм материального и процессуального права проверены Первым арбитражным апелляционным судом в порядке, установленном статьями 257-261, 266-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Установлено по делу, что 06.08.2012 на официальном сайте www.zakupki.gov.ru и на электронной площадке www.sberbank-ast.ru размещались извещение о проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по устройству вертикальной планировки территории под строительство домов, инженерной инфраструктуры в городском округе город Выкса Нижегородской области и документация об открытом аукционе в электронной форме.

Муниципальным заказчиком данного размещения заказа выступала администрация городского округа город Выкса Нижегородской области; органом, уполномоченным на размещение указанного заказа, являлась также администрация городского округа город Выкса Нижегородской области.

Оператором электронной площадки являлось закрытое акционерное общество «Сбербанк - Автоматизированная Система торгов».

Начальная (максимальная) цена контракта определялась в сумме 6 507 354,83 рубля.

28.08.2012 единая комиссия рассмотрела первые части заявок на участие в названном открытом аукционе в электронной форме. Результаты данной процедуры зафиксированы в протоколе №1-140-2012-ЭА от 28.08.2012 (далее также – протокол №1-140-2012-ЭА от 28.08.2012).

Согласно протоколу №1-140-2012-ЭА от 28.08.2012 на участие в открытом аукционе в электронной форме поступило 2 заявки, которым оператором электронной площадки присвоены порядковые номера 1 и 2 соответственно (по мере поступления).

31.08.2012 состоялась процедура проведения открытого аукциона в электронной форме, что отражено в протоколе проведения открытого аукциона в электронной форме от 31.08.2012. Последнее ценовое предложение сделало ЗАО «Армос-ЖС».

31.08.2012 состоялась процедура рассмотрения вторых частей заявок на участие в рассматриваемом открытом аукционе в электронной форме. Результаты данной процедуры зафиксированы в протоколе подведения итогов открытого аукциона в электронной форме № 3-140-2012-ЭА от 31.08.2012.

В соответствии с пунктами 4 и 5 протокола единая комиссия признала заявку ЗАО «Армос-ЖС» не соответствующей требованиям документации об открытом аукционе в электронной форме.

В соответствии с пунктом 6 протокола победителем аукциона в электронной форме признано общество с ограниченной ответственностью «Фирма Старко», заявка которого соответствовала требованиям, установленным документацией об открытом аукционе.

ЗАО «Армос-ЖС» обратилось в антимонопольный орган с жалобой на нарушение администрацией г. Выкса требований законодательства о размещении заказов при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по устройству вертикальной планировки территории под строительство домов, инженерной инфраструктуры в городском округе город Выкса Нижегородской области, номер извещения 0132300008012000235.

11.09.2012 по результатам рассмотрения указанной жалобы и проведения внеплановой проверки антимонопольный орган признал жалобу

ЗАО «Армос-ЖС» обоснованной, единую комиссию - нарушившей требования частей 7 и 11 статьи 41.11 Закона о размещении заказов.

Не согласившись с решением антимонопольного органа в части, заявитель обратился в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований, суд первой инстанции руководствовался статьями 198, 200, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, положениями Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» и исходил из того, что антимонопольный орган доказал законность и обоснованность оспариваемого решения.

Исследовав материалы дела, изучив доводы апелляционной жалобы, дополнения к ней, отзыва на апелляционную жалобу, проверив в пределах, установленных статьей 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, соответствие выводов, содержащихся в обжалуемом судебном акте, имеющимся в материалах дела доказательствам, правильность применения арбитражным судом первой инстанции норм материального права и соблюдения норм процессуального права, суд апелляционной инстанции не установил оснований для отмены или изменения судебного акта ввиду следующего.

В соответствии со статьей 123 Конституции Российской Федерации, статьями 7, 8, 9 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон.

Согласно статье 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается, как на основания своих требований и возражений.

Обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для принятия государственными органами, органами местного самоуправления, иными органами, должностными лицами оспариваемых актов, решений, совершения действий (бездействия), возлагается на соответствующие орган или должностное лицо.

Согласно части 1 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действия (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо

обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Таким образом, для признания решения государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц незаконным суд должен установить наличие совокупности двух условий:

-несоответствие решения государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц закону или иному нормативному правовому акту;

-нарушение решением государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Согласно части 4 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц арбитражный суд в судебном заседании осуществляет проверку оспариваемого акта или его отдельных положений, оспариваемых решений и действий (бездействия) и устанавливает их соответствие закону или иному нормативному правовому акту, устанавливает наличие полномочий у органа или лица, которые приняли оспариваемый акт, решение или совершили оспариваемые действия (бездействие), а также устанавливает, нарушают ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

В соответствии с частью 1 статьи 1 Федерального закона № 94-ФЗ настоящий Федеральный закон регулирует отношения, связанные с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд, в том числе устанавливает единый порядок размещения заказов, в целях обеспечения единства экономического пространства на территории Российской Федерации при размещении заказов, эффективного использования средств бюджетов и внебюджетных источников финансирования, расширения возможностей для участия физических и юридических лиц в размещении заказов и стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции, совершенствования деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления в сфере размещения заказов, обеспечения гласности и прозрачности размещения заказов, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере размещения заказов.

Согласно части 1 статьи 57 Федерального закона № 94-ФЗ любой участник размещения заказа имеет право обжаловать в судебном порядке, а также в порядке, предусмотренном настоящей главой, действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной

организации, оператора электронной площадки, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника размещения заказа. Обжалование действий (бездействия) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, оператора электронной площадки, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии в порядке, предусмотренном настоящей главой, не является препятствием для обжалования участником размещения заказа действий (бездействия) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, оператора электронной площадки, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии в судебном порядке.

В силу части 9 статьи 60 Федерального закона № 94-ФЗ решение, принятое по результатам рассмотрения жалобы на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, оператора электронной площадки, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

Согласно статье 5 Федерального закона № 94-ФЗ под размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд понимаются осуществляемые в порядке, предусмотренном настоящим Федеральным законом, действия заказчиков, уполномоченных органов по определению поставщиков (исполнителей, подрядчиков) в целях заключения с ними государственных или муниципальных контрактов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд.

На основании положений части 1 статьи 10 данного Федерального закона № 94-ФЗ размещение заказов может осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса, аукциона, в том числе аукциона в электронной форме, а также без проведения торгов путем запроса котировок, у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), на товарных биржах.

Статья 41.1 Федерального закона № 94-ФЗ под открытым аукционом в электронной форме на право заключить контракт понимает открытый аукцион, проведение которого обеспечивается оператором электронной площадки на сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» в порядке, установленном настоящей главой.

В соответствии с частью 1 статьи 41.9 Федерального закона № 94-ФЗ аукционная комиссия проверяет первые части заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме, содержащие предусмотренные частью 4 статьи 41.8 названного Закона сведения, на соответствие требованиям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме в отношении товаров, работ, услуг, на поставки, выполнение, оказание которых размещается заказ.

Статья 41.10 Федерального закона № 94-ФЗ предусматривает порядок проведения открытого аукциона в электронной форме:

в открытом аукционе в электронной форме могут участвовать только участники размещения заказа, признанные участниками открытого аукциона. Открытый аукцион в электронной форме проводится на электронной площадке в день, указанный в извещении о проведении открытого аукциона в электронной форме. Время начала проведения открытого аукциона устанавливается оператором электронной площадки. Днем проведения открытого аукциона в электронной форме является рабочий день, следующий после истечения двух дней со дня окончания срока рассмотрения первых частей заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме. Открытый аукцион в электронной форме проводится путем снижения, за исключением случая, установленного частью 18 настоящей статьи, начальной (максимальной) цены контракта, указанной в извещении о проведении открытого аукциона в электронной форме, в порядке, установленном настоящей статьей.

Согласно частям 1 и 2 статьи 41.11 Федерального закона № 94-ФЗ аукционная комиссия рассматривает вторые части заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме на соответствие их требованиям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, и принимает решение о соответствии или о несоответствии заявки на участие в открытом аукционе требованиям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, в порядке и по основаниям, которые предусмотрены данной статьей.

По смыслу пункта 1 части 6 статьи 41.11 Федерального закона № 94-ФЗ заявка на участие в открытом аукционе в электронной форме признается не соответствующей требованиям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, в случае непредставления документов, определенных частью 6 статьи 41.8 указанного закона.

Согласно пункту 1 части 6 статьи 41.8 Федерального закона № 94-ФЗ вторая часть заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме должна содержать фирменное наименование (наименование), сведения об организационно-правовой форме, о месте нахождения, почтовый адрес (для юридического лица), фамилию, имя, отчество, паспортные данные, сведения о месте жительства (для физического лица), номер контактного телефона, идентификационный номер налогоплательщика.

Часть 7 статьи 41.11 Федерального закона № 94-ФЗ прямо указывает, что принятие решения о несоответствии заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме требованиям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, по основаниям, не предусмотренным частью 6 статьи 41.11 Закона о размещении заказов, не допускается.

Согласно пункту 5 протокола подведения итогов открытого аукциона в электронной форме от 31.08.2012 № 3-140-2012-ЭА участник размещения

заказа ЗАО «Армос-ЖС» представило решение об одобрении крупной сделки, не соответствующее требованиям части 1 статьи 79 Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» и Уставу ЗАО «Армос-ЖС» - решение об одобрении крупной сделки относится к компетенции общего собрания учредителей и Совета директоров.

Признавая такой подход единой комиссией неверным, антимонопольный орган и суд первой инстанции исходили из следующего.

В силу пункта 8 части 2 статьи 41.3 Федерального закона № 94-ФЗ для получения аккредитации участник размещения заказа представляет оператору электронной площадки решение об одобрении или о совершении по результатам открытых аукционов в электронной форме сделок от имени участника размещения заказа - юридического лица с указанием сведений о максимальной сумме одной такой сделки. В случае, если требование о необходимости наличия данного решения для совершения крупной сделки установлено законодательством Российской Федерации и (или) учредительными документами юридического лица, данное решение принимается в порядке, установленном для принятия решения об одобрении или о совершении крупной сделки. В иных случаях данное решение принимается лицом, уполномоченным на получение аккредитации от имени участника размещения заказа - юридического лица.

Согласно пункту 8 части 2 статьи 41.4 Федерального закона № 94-ФЗ в реестре участников размещения заказа, получивших аккредитацию на электронной площадке, в отношении каждого участника размещения заказа должно содержаться решение об одобрении или о совершении по результатам открытых аукционов в электронной форме сделок от имени участника размещения заказа - юридического лица с указанием сведений о максимальной сумме такой сделки в соответствии с пунктом 8 части 2 статьи 41.3 Закона о размещении заказов.

Установлено по делу, что 04.04.2011 ЗАО «Армос-ЖС» аккредитовано на электронной площадке ЗАО «Сбербанк-АСТ». Среди необходимых документов представлялось решение об одобрении крупной сделки от 10.03.2011 № 1, принятое генеральным директором ЗАО «Армос-ЖС» Ключиным Александром Сергеевичем. Согласно пункту 2 данного решения установлена максимальная сумма одной сделки в размере 700 000 000 (Семьсот миллионов) рублей.

В соответствии с частью 1 статьи 79 Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» крупная сделка должна быть одобрена советом директоров (наблюдательным советом) общества или общим собранием акционеров в соответствии с названной статьёй.

Аналогичное условие содержится в Уставе ЗАО «Армос-ЖС», утверждённом решением внеочередного общего собрания акционеров от 07.07.2010 (протокол № 1-2010).

Однако согласно части 7 статьи 79 названного Федерального закона № 208-ФЗ положения указанной статьи не применяются к обществам,

состоящим из одного акционера, который одновременно осуществляет функции единоличного исполнительного органа.

ЗАО «Армос-ЖС» состоит из одного акционера - Ключина Александра Сергеевича, который на момент аккредитации одновременно осуществлял функции единоличного исполнительного органа общества, что подтверждается учредительными документами (Уставом) и выпиской из ЕГРЮЛ от 17.05.2012, представленными обществом для аккредитации.

На момент рассмотрения жалобы генеральным директором ЗАО «Армос-ЖС» являлся Ляксуткин Владимир Алексеевич (протокол от 27.03.2012 №1-2012), однако это обстоятельство не отменяет действие решения об одобрении крупной сделки от 10.03.2011 №1.

Кроме того, установлено, что Ключин А.С. до настоящего времени является лицом, уполномоченным на получение аккредитации от имени ЗАО «Армос-ЖС».

Таким образом, рассматриваемое решение от 10.03.2011 № 1 соответствует требованиям действующего законодательства и является достаточным для представления в составе заявления на аккредитацию.

Кроме того, в соответствии с пунктом 6 части 6 статьи 41.8 Федерального закона № 94-ФЗ участник обязан предоставить в составе второй части заявки решение об одобрении или о совершении крупной сделки либо копию такого решения в случае, если требование о необходимости наличия такого решения для совершения крупной сделки установлено законодательством Российской Федерации и (или) учредительными документами юридического лица и если для участника размещения заказа поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом контракта, или внесение денежных средств в качестве обеспечения заявки на участие в открытом аукционе, обеспечения исполнения контракта являются крупной сделкой. Предоставление указанного решения не требуется в случае, если начальная (максимальная) цена контракта не превышает максимальную сумму сделки, предусмотренную решением об одобрении или о совершении сделок, предоставляемым для аккредитации участника размещения заказа на электронной площадке.

В рассматриваемом случае начальная (максимальная) цена контракта (6 507 354,83 рубля) меньше суммы, установленной в решении об одобрении крупной сделки от 10.03.2011 № 1, что исключает необходимость представления соответствующего решения в составе второй части заявки.

Таким образом, единая комиссия необоснованно признала заявку ЗАО «Армос-ЖС» не соответствующей требованиям Закона о размещении заказов по основанию, указанному в протоколе подведения итогов открытого аукциона в электронной форме № 3-140-2012-ЭА от 31.08.2012.

Кроме того, основание, по которому единая комиссия признала заявку ЗАО «Армос-ЖС» не соответствующей требованиям

законодательства о размещении заказов, отсутствует в перечне оснований, предусмотренных Федеральным законом № 94-ФЗ для принятия подобных решений, о чём указано в решении антимонопольного органа.

Изложенное свидетельствует о нарушении единой комиссией положений части 7 статьи 41.11 Федерального закона № 94-ФЗ и обоснованности жалобы ЗАО «Армос-ЖС», как правомерно указано в решении № 1190-ФАС52-КТ-41.11-09/09-12(453-ДР) от 11.09.2012.

Всесторонне и полно исследовав обстоятельства, имеющие значение для дела, оценив представленные в материалы дела доказательства по правилам статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, правильно применив нормы материального и процессуального права, суд первой инстанции правомерно администрации г.Выкса в оспариваемой части принято уполномоченным органом, соответствует Федеральному закону № 94-ФЗ и не нарушает права и законные интересы заявителя в сфере экономической деятельности.

В силу части 3 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в случае, если арбитражный суд установит, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решения и действия (бездействие) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и не нарушают права и законные интересы заявителя, суд принимает решение об отказе в удовлетворении заявленного требования.

Арбитражный суд законно и обоснованно отказал администрации г.Выкса в удовлетворении заявленных требований.

Предусмотренные статьей 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации основания к отмене судебного акта отсутствуют.

При этом судом не допущено нарушений норм процессуального права, являющихся в силу части 4 статьи 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в любом случае основаниями для отмены судебного акта.

Апелляционная жалоба признается не подлежащей удовлетворению как основанная на неверном толковании норм действующего законодательства.

Доводам заявителя судом первой инстанции дана надлежащая оценка, и они признаны несостоятельными. Оснований для признания их обоснованными не усматривает и суд апелляционной инстанции.

По результатам рассмотрения апелляционной жалобы Первый арбитражный апелляционный суд приходит к заключению о том, что решение Арбитражного суда Нижегородской области от 16.05.2013 по делу № А43-25931/2012 на основании пункта 1 части 1 статьи 269 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации подлежит оставлению без изменения.

В соответствии со статьей 333.21 Налогового кодекса Российской Федерации орган местного самоуправления освобожден от уплаты

государственной пошлины при подаче апелляционной жалобы в арбитражный суд.

Руководствуясь статьями 268, 269 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Первый арбитражный апелляционный суд

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Нижегородской области от 16.05.2013 по делу № А43-25931/2012 оставить без изменения, апелляционную жалобу администрации городского округа город Выкса Нижегородской области – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Волго-Вятского округа в двухмесячный срок со дня его принятия.

Председательствующий судья

Т.А. Захарова

Судьи

Е.А. Рубис

В.Н. Урлеков