



ВЫСШИЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПОСТАНОВЛЕНИЕ Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

№ 11323/12

Москва

29 января 2013 г.

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации
в составе:

председательствующего – заместителя Председателя Высшего
Арбитражного Суда Российской Федерации Слесарева В.Л.;

членов Президиума: Абсалямова А.В., Амосова С.М.,
Андреевой Т.К., Бациева В.В., Витрянского В.В., Гвоздилиной О.Ю.,
Иванниковой Н.П., Козловой О.А., Маковской А.А., Пановой И.В.,
Першутова А.Г., Сарбаша С.В., Юхнея М.Ф. –

рассмотрел заявление Управления Федеральной антимонопольной
службы по Волгоградской области о пересмотре в порядке надзора
решения Арбитражного суда Волгоградской области от 13.09.2011 по делу
№ А12-10434/2011, постановления Двенадцатого арбитражного
апелляционного суда от 16.11.2011 и постановления Федерального
арбитражного суда Поволжского округа от 11.05.2012 по тому же делу.

В заседании приняли участие представители:

от заявителя – Управления Федеральной антимонопольной службы по Волгоградской области – Великанов А.П., Литвинов Р.А.;

от Департамента городского хозяйства администрации Волгограда – Князев В.С.;

от закрытого акционерного общества «Ритуальное предприятие «Память» – Резвяков А.В.

Заслушав и обсудив доклад судьи Гвоздилиной О.Ю., а также объяснения представителей участвующих в деле лиц, Президиум установил следующее.

Департамент городского хозяйства администрации Волгограда (далее – департамент) обратился в Арбитражный суд Волгоградской области с заявлением, уточненным в порядке, предусмотренном статьей 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, о признании незаконными действий Управления Федеральной антимонопольной службы по Волгоградской области (далее – антимонопольный орган) по проведению внеплановой проверки соблюдения департаментом законодательства о размещении заказов при размещении муниципального заказа на обслуживание кладбищ и колумбариев Волгограда, их текущее содержание и капитальный ремонт (приказ антимонопольного органа от 20.04.2011 № 257 о проведении внеплановой камеральной проверки) как несоответствующих положениям частей 1, 5 и 6 статьи 17 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о размещении заказов, Закон).

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено закрытое акционерное общество «Ритуальное предприятие «Память» (далее – предприятие).

Решением Арбитражного суда Волгоградской области от 13.09.2011 заявленное требование удовлетворено.

Постановлением Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 16.11.2011 решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

Федеральный арбитражный суд Поволжского округа постановлением от 11.05.2012 решение суда первой инстанции и постановление суда апелляционной инстанции оставил без изменения.

В заявлении, поданном в Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, о пересмотре указанных судебных актов в порядке надзора антимонопольный орган просит их отменить, ссылаясь на нарушение единообразия в толковании и применении арбитражными судами норм права, а также публичных интересов, и принять новый судебный акт об отказе в удовлетворении требования департамента.

Проверив обоснованность доводов, изложенных в заявлении и выступлениях присутствующих в заседании представителей участвующих в деле лиц, Президиум считает, что заявление подлежит удовлетворению в связи со следующим.

По заявлению общества с ограниченной ответственностью «Радоница» (далее – общество «Радоница») антимонопольным органом на основании приказа от 20.04.2011 № 257 проведена внеплановая камеральная проверка соблюдения департаментом законодательства о размещении заказов при размещении муниципального заказа на обслуживание кладбищ и колумбариев, их текущее содержание и капитальный ремонт.

В ходе этой проверки антимонопольный орган установил, что между департаментом и предприятием 30.09.2002 заключен договор № 8/1 на обслуживание кладбищ и колумбариев, их текущее содержание и капитальный ремонт сроком до 30.09.2017 (далее – договор).

Дополнительными соглашениями стороны изменяли предмет договора, дополняя его рядом работ, а также расширяя перечень обслуживаемых кладбищ.

По результатам названной проверки был составлен акт от 30.05.2011, в котором указано, что расширение предмета договора без проведения торгов после вступления в силу Закона о размещении заказов нарушает данный Закон, в связи с чем принято решение признать департамент нарушившим часть 3.1 статьи 34 Закона и передать материалы дела для возбуждения административного производства по части 2 статьи 7.29 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Полагая, что внеплановая проверка проведена антимонопольным органом с нарушением части 6 статьи 17 Закона о размещении заказов, департамент обратился в арбитражный суд с настоящим требованием.

Признавая незаконными оспариваемые действия антимонопольного органа, суды сослались на части 5 и 6 статьи 17 Закона о размещении заказов и сделали вывод о том, что внеплановая проверка может быть проведена исключительно на основании обращения участника размещения заказа либо в целях контроля за исполнением предписаний, перечисленных в части 9 упомянутой статьи.

Суды сочли, что само по себе обращение общества «Радоница» с заявлением в антимонопольный орган не может рассматриваться как необходимое и достаточное условие для признания этого общества участником размещения заказа и надлежащим субъектом, обладающим правом инициировать проверку.

Учитывая, что общество «Радоница» не являлось участником размещения заказа, а предписание департаменту не выдавалось, суды пришли к выводу о незаконности действий антимонопольного органа по проведению внеплановой проверки.

Между тем судами не учтено следующее.

Общество «Радоница» в жалобе, поданной в антимонопольный орган, сообщило о размещении департаментом заказа без проведения торгов в отсутствие к тому законных оснований.

Согласно части 1 статьи 10 Закона о размещении заказов размещение заказа может осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса, аукциона, в том числе аукциона в электронной форме, либо без проведения торгов (запрос котировок, у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), на товарных биржах).

Частью 2 названной статьи определено, что во всех случаях размещение заказа осуществляется путем проведения торгов, за исключением случаев, предусмотренных Законом.

Поскольку в нарушение данных норм размещение заказа фактически происходило у единственного поставщика без законных оснований, то есть без проведения установленных законом процедур размещения заказа, общество «Радоница» было лишено возможности приобрести статус участника размещения заказа в толковании, приданном ему судами.

Частью 1 статьи 17 Закона о размещении заказов установлено, что контроль за соблюдением законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов Российской Федерации о размещении заказов заказчиком, уполномоченным органом или специализированной организацией, конкурсной, аукционной или котировочной комиссией, уполномоченными федеральными органами исполнительной власти по созданию, ведению, развитию и обслуживанию официального сайта, организацией, оказывающей услуги по ведению и обслуживанию официального сайта, федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим ведение реестра контрактов, операторами электронных площадок осуществляется путем плановых и внеплановых проверок.

Судами ошибочно не приняты доводы антимонопольного органа о том, что основанием для проведения внеплановой проверки согласно части 5 статьи 17 Закона о размещении заказов является, наряду с жалобой участника размещения заказа, также и поступление информации о нарушении законодательства Российской Федерации и (или) иных нормативных правовых актов Российской Федерации о размещении заказов, а часть 6 статьи 17 Закона предусматривает право антимонопольного органа проводить внеплановые проверки в случае поступления информации о совершении заказчиком действия (бездействия), содержащего признаки административного правонарушения.

В соответствии с частью 5 статьи 17 Закона о размещении заказов внеплановая проверка осуществляется в случае обращения участника размещения заказа с жалобой на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации или оператора электронной площадки либо конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, поступления информации о нарушении законодательства Российской Федерации и (или) иных нормативных правовых актов Российской Федерации о размещении заказов, а также в целях контроля за исполнением предписаний, выданных в соответствии с частью 9 данной статьи. При этом рассмотрение такой жалобы осуществляется в порядке, установленном главой 8 Закона. В случае, если внеплановая проверка осуществляется на основании жалобы участника размещения заказа, по результатам проведения указанной проверки и рассмотрения указанной жалобы принимается единое решение.

Согласно части 6 статьи 17 Закона о размещении заказов, в случае поступления информации о неисполнении указанными в части 1 данной статьи лицами вынесенных в соответствии с частью 9 этой статьи предписаний, а также в случае поступления информации о совершении

указанными лицами действия (бездействия), содержащего признаки административного правонарушения, уполномоченные на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральный орган исполнительной власти, орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации вправе осуществлять также внеплановые проверки при размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд субъекта Российской Федерации или муниципальных нужд, нужд бюджетного учреждения субъекта Российской Федерации или нужд муниципального бюджетного учреждения.

При этом специальных требований к источнику указанной в упомянутых нормах информации Закон о размещении заказов не устанавливает, а ее поступление в контролирующий орган прямо указано в качестве одного из оснований для проведения внеплановой проверки.

Кроме того, судом кассационной инстанции не учтено, что правовая позиция по вопросу о круге лиц, имеющих право обратиться с жалобой на нарушения законодательства о размещении заказов, определена в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 22.11.2011 № 6274/11.

Следовательно, выводы судов о незаконности действий антимонопольного органа по проведению внеплановой проверки являются неправомерными.

При таких обстоятельствах оспариваемые судебные акты не соответствуют законодательству о размещении заказов и подлежат отмене согласно пунктам 1 и 3 части 1 статьи 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации как нарушающие единообразие в толковании и применении арбитражными судами норм права, а также права и законные интересы неопределенного круга лиц или иные публичные интересы.

Вступившие в законную силу судебные акты арбитражных судов по делам со схожими фактическими обстоятельствами, принятые на основании нормы права в истолковании, расходящемся с содержащимся в настоящем постановлении толкованием, могут быть пересмотрены на основании пункта 5 части 3 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, если для этого нет других препятствий.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьей 303, пунктом 3 части 1 статьи 305, статьей 306 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Волгоградской области от 13.09.2011 по делу № А12-10434/2011, постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 16.11.2011 и постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 11.05.2012 по тому же делу отменить.

В удовлетворении требования Департамента городского хозяйства администрации Волгограда отказать.

Председательствующий

В.Л. Слесарев