Автоматизированная
копия

ВЫСШИЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
Президиума Высшего Арбитражного Суда
Российской Федерации

№ 11017/10

Москва 28 декабря 2010 г.

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в составе:

председательствующего – Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации Иванова А.А.;

членов Президиума: Амосова С.М., Андреевой Т.К., Валявиной Е.Ю., Витрянского В.В., Вышняк Н.Г., Завьяловой Т.В., Иванниковой Н.П., Исайчева В.Н., Козловой О.А., Маковской А.А., Сарбаша С.В., Першутова А.Г., Юхнея М.Ф. –

рассмотрел заявление Комитета по жилищно-коммунальному хозяйству администрации города Астрахани о пересмотре в порядке надзора решения Арбитражного суда Астраханской области от 14.12.2009 по делу № А06-6611/2009 и постановления Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 11.05.2010 по тому же делу.

Официальный сайт Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации: http://www.arbitr.ru/
(информация о движении дела, справочные материалы и др.).

В заседании приняли участие представители Управления Федеральной антимонопольной службы по Астраханской области – Баширова Д.М., Лобов А.Ю., Шаяхметова В.И.

Заслушав и обсудив доклад судьи Юхнея М.Ф., а также объяснения представителей участвующего в деле лица, Президиум установил следующее.

Комитет по жилищно-коммунальному хозяйству администрации города Астрахани (далее – комитет) обратился в Арбитражный суд Астраханской области с заявлением о признании недействительными решения и предписания Управления Федеральной антимонопольной службы по Астраханской области (далее – управление) от 27.08.2009 № 98-РЗ-04-08 по делу о нарушении комитетом законодательства о размещении заказов.

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечена администрация города Астрахани (далее – администрация).

Решением Арбитражного суда Астраханской области от 14.12.2009 в удовлетворении заявленного требования отказано.

Постановлением Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 16.02.2010 решение суда первой инстанции отменено, требование комитета удовлетворено.

Федеральный арбитражный суд Поволжского округа постановлением от 11.05.2010 постановление суда апелляционной инстанции отменил, решение суда первой инстанции оставил без изменения.

В заявлении, поданном в Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, о пересмотре решения суда первой инстанции и постановления суда кассационной инстанции в порядке надзора комитет просит их отменить, ссылаясь на неправильное применение судами норм права.

В отзыве на заявление администрация поддерживает требование комитета.

Проверив обоснованность доводов, содержащихся в заявлении, отзыве на него и выступлении присутствующих в заседании представителей участвующего в деле лица, Президиум считает, что обжалуемое постановление суда кассационной инстанции подлежит отмене, постановление суда апелляционной инстанции – оставлению без изменения по следующим основаниям.

Комитет 10.07.2009 разместил извещение о проведении открытого аукциона на выполнение работ по капитальному ремонту асфальтобетонного покрытия проезжей части дороги по улице Кирова в городе Астрахани и включил в документацию об аукционе условие о том, что участники размещения заказа не вправе привлекать к исполнению муниципального контракта субподрядчиков.

Общество с ограниченной ответственностью "Многоотраслевое производственное предприятие "Корунд" 24.08.2009 подало в управление жалобу на действия комитета, полагая, что такое требование к участникам размещения заказа не соответствует законодательству о размещении заказов.

По результатам рассмотрения данной жалобы управление 27.08.2009 приняло решение № 98-РЗ-04-08 о нарушении комитетом части 2.1 статьи 34 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ "О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд" (далее – Закон о размещении заказов, Закон), части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее – Закон о защите конкуренции) и на основании этого решения выдало ему предписание устранить допущенное нарушение.

Комитет, не согласившись с решением и предписанием управления, обратился в арбитражный суд с заявлением о признании их недействительными.

Отказывая в удовлетворении требования, суд первой инстанции исходил из того, что комитет является ненадлежащим заявителем по делу.

Суд апелляционной инстанции отменил решение суда первой инстанции, не согласившись с его выводом о комитете как ненадлежащем заявителе по делу, и удовлетворил требование, указав на то, что включение в документацию об аукционе условия о запрете привлекать к исполнению муниципального контракта субподрядчиков не противоречит части 2.1 статьи 34 Закона о размещении заказов, допускающей установление организатором аукциона требования к порядку и способу исполнения договора подряда.

Отменяя постановление суда апелляционной инстанции и признавая обоснованными решение и предписание управления, суд кассационной инстанции счел, что включение в документацию об аукционе названного условия нарушает положение части 2.1 статьи 34 Закона о размещении заказов.

Между тем суд кассационной инстанции не учел следующего.

Согласно части 2.1 статьи 34 Закона о размещении заказов не допускается включать в документацию об аукционе требования о наличии у участника размещения заказа производственных мощностей, технологического оборудования, трудовых, финансовых и других ресурсов, необходимых для производства товара, поставка которого является предметом контракта, выполнения работ, оказания услуг, являющихся предметом контракта, за исключением случаев, если возможность установления таких требований к участнику размещения заказа предусмотрена Законом.

Суд апелляционной инстанции пришел к правильному выводу о том, что запрет привлекать к исполнению муниципального контракта субподрядчиков представляет собой условие о способе и порядке исполнения договора подряда после проведения аукциона, а не требование к участникам размещения заказа о наличии у них производственных

мощностей и других ресурсов, необходимых для выполнения работ, являющихся предметом контракта, на момент проведения аукциона, поэтому включение этого условия в документацию об аукционе не противоречит упомянутому положению части 2.1 статьи 34 Закона о размещении заказов.

Кроме того, в соответствии с пунктом 1 статьи 706 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – Гражданский кодекс, Кодекс) в договор подряда может быть включено условие о личном выполнении подрядчиком работы.

Из статьи 447 Кодекса следует, что договор может быть заключен двумя способами – путем проведения торгов и без проведения торгов.

При этом ни Гражданский кодекс, ни Закон о размещении заказов не содержат положений, исключающих применение названной нормы Кодекса к отношениям, возникающим при заключении договора подряда путем проведения торгов.

Что же касается части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, в силу которой запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции при проведении торгов, то в данном случае вывод об ограничении комитетом конкуренции путем введения запрета привлекать к выполнению работ субподрядчиков является необоснованным.

Согласно пункту 1 статьи 1 Закона о размещении заказов единый порядок размещения заказов устанавливается им в целях расширения возможностей для участия физических и юридических лиц в размещении заказов и стимулирования такого участия, эффективного использования средств бюджетов и внебюджетных источников финансирования, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере размещения заказов и иных целях.

Следовательно, основной задачей законодательства, устанавливающего порядок проведения торгов, является не столько

обеспечение максимально широкого круга участников размещения заказов, сколько выявление в результате торгов лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, предотвращения злоупотреблений в сфере размещения заказов.

Исходя из положения пункта 1 статьи 1 Закона о размещении заказов в торгах могут участвовать лишь те лица, которые соответствуют названным целям. Поэтому включение в документацию о торгах условий, которые в итоге приводят к исключению из круга участников размещения заказа лиц, не отвечающих таким целям, не может рассматриваться как ограничение доступа к участию в торгах и не является нарушением статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Условие о выполнении работ, являющихся предметом аукциона, без привлечения субподрядчиков может рассматриваться как нарушающее статью 17 Закона о защите конкуренции, если антимонопольный орган докажет, что это условие включено в документацию об аукционе специально для того, чтобы обеспечить победу в аукционе конкретному хозяйствующему субъекту. В данном случае управление подобных доказательств не представило.

Таким образом, у суда кассационной инстанции оснований для вывода о нарушении комитетом законодательства о размещении заказов и для отмены в связи с этим постановления суда апелляционной инстанции не имелось.

Что же касается решения суда первой инстанции, то оно является незаконным, так как по результатам изучения дела в судах апелляционной и кассационной инстанций правомерно признан ошибочным вывод суда первой инстанции о комитете как ненадлежащем заявителе по настоящему делу.

При указанных обстоятельствах обжалуемое постановление суда кассационной инстанции в силу пункта 1 части 1 статьи 304 Арбитражного

процессуального кодекса Российской Федерации подлежит отмене как нарушающее единообразие в толковании и применении арбитражными судами норм права.

Содержащееся в настоящем постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации толкование правовых норм является общеобязательным и подлежит применению при рассмотрении арбитражными судами аналогичных дел.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьей 303, пунктом 5 части 1 статьи 305, статьей 306 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

ПОСТАНОВИЛ:

постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 11.05.2010 по делу № А06-6611/2009 Арбитражного суда Астраханской области отменить.

Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 16.02.2010 по указанному делу оставить без изменения.

Председательствующий А.А. Иванов