



ВЫСШИЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПОСТАНОВЛЕНИЕ Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

№ 6274/11

Москва

22 ноября 2011 г.

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в составе:

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

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

рассмотрел заявление Управления Федеральной антимонопольной службы по Новгородской области о пересмотре в порядке надзора решения Арбитражного суда Новгородской области от 23.08.2010 по делу № А44-3036/2010, постановления Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 03.11.2010 и постановления Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 15.02.2011 по тому же делу.

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

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

Комитет по охране здоровья населения Новгородской области (далее – комитет) обратился в Арбитражный суд Новгородской области с заявлением о признании недействительными решения № 007995 и предписания № 007998, вынесенных Управлением Федеральной антимонопольной службы по Новгородской области (далее – антимонопольный орган) 21.05.2010.

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

Решением Арбитражного суда Новгородской области от 23.08.2010 требование удовлетворено.

Постановлением Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 03.11.2010 решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

Федеральный арбитражный суд Северо-Западного округа постановлением от 15.02.2011 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 комитета.

Проверив обоснованность доводов, изложенных в заявлении и выступлениях присутствующих в заседании представителей участвующего

в деле лица, Президиум считает, что заявление антимонопольного органа подлежит удовлетворению по следующим основаниям.

На официальном сайте для распространения информации о размещении заказов 23.04.2010 комитет (заказчик) опубликовал извещение о проведении открытого аукциона на право заключения государственного контракта на поставку медицинского оборудования для государственных нужд Новгородской области по лотам № 1, № 2. Датой окончания срока подачи заявок объявлено 18.05.2010, однако размещенным на сайте 30.04.2010 извещением названная дата изменена на 24.05.2010.

Общество 17.05.2010 обратилось в антимонопольный орган с жалобой на нарушение комитетом статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) путем включения в состав лотов № 1, № 2 товаров, не связанных между собой по функциональным и техническим характеристикам, что ограничивает количество участников размещения заказа.

Антимонопольный орган, приняв жалобу и приостановив размещение данного заказа до ее рассмотрения по существу, 21.05.2010 вынес решение № 007995, которым жалоба общества признана обоснованной, а действия комитета – нарушившими часть 3.1 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) и часть 3 статьи 17 Закона о защите конкуренции, а также выдал комитету предписание № 007998 об устранении нарушений законодательства о размещении заказов.

Комитет исполнил указанные решение и предписание антимонопольного органа путем внесения изменений в документацию об аукционе с увеличением числа лотов, однако затем обжаловал эти акты в арбитражный суд.

Удовлетворяя требование комитета, суды первой, апелляционной и кассационной инстанций сослались на то, что правом на обжалование действий заказчика обладает лишь участник размещения заказа. При этом суды сочли, что данный статус лицо приобретает лишь с того момента, когда оно в установленном порядке открыто изъявило желание заключить государственный или муниципальный контракт, что в зависимости от способа размещения заказа может выражаться в подаче заявки на участие в конкурсе, аукционе, котировочной заявки.

Суды указали, что ни антимонопольный орган, ни общество не представили доказательств того, что последнее известило комитет о своем намерении претендовать на заключение государственного контракта или иным способом выразило желание принять участие в аукционе, условия которого, изложенные в аукционной документации, обжаловало в антимонопольный орган. Таким образом, по мнению судов, у антимонопольного органа отсутствовали правовые основания для рассмотрения жалобы общества по существу и проведения внеплановой проверки порядка размещения заказа.

Между тем судами не учтено следующее.

В соответствии с частью 1 статьи 8 Закона о размещении заказов (в редакции, действовавшей в период существования спорных правоотношений) участниками размещения заказов являются лица, претендующие на заключение государственного или муниципального контракта.

Положения части 2 статьи 57 Закона о размещении заказов (в редакции, действовавшей на момент спорных отношений) предусматривали, что действия (бездействие) заказчика могут быть обжалованы любым участником размещения заказа в уполномоченный на осуществление контроля орган (в данном случае антимонопольный орган) в любое время размещения заказа, но не позднее чем через 10 дней со дня размещения на официальном сайте протокола аукциона либо протокола

рассмотрения заявок на участие в аукционе в случае признания его несостоявшимся. При этом действия (бездействие) заказчика, совершенные после начала рассмотрения заявок на участие в аукционе, могут быть обжалованы в указанном порядке только участником рассмотрения заказа, подавшим заявку на участие в аукционе.

Таким образом, Закон о размещении заказов различает понятия «участник размещения заказа» и «участник размещения заказа, подавший заявку», предоставляя последнему дополнительно право обжаловать и действия заказчика, совершенные после начала рассмотрения заявок.

При этом частью 2.1 статьи 10 Закона о размещении заказов установлено, что участник размещения заказа подает заявку на участие в конкурсе или аукционе в отношении определенного лота, а пунктом 4 части 4 статьи 34 названного Закона предусмотрено, что документация об аукционе должна содержать формы, порядок, даты начала и окончания предоставления участникам размещения заказа разъяснений положений документации об аукционе.

Из приведенных норм следует, что запрос разъяснений положений документации об аукционе, а равно подача заявки осуществляются участником размещения заказа, обладающим названным статусом к моменту совершения любого из упомянутых действий.

С учетом изложенного выводы судов о том, что лицо приобретает статус участника размещения заказа лишь после подачи заявки на участие в аукционе или запроса разъяснений положений аукционной документации, не основаны на законе.

В рассматриваемом случае обжалуемые действия комитета (заказчика) совершены при размещении документации об аукционе и, соответственно, до начала рассмотрения заявок, что обуславливает возможность подачи жалобы на такие действия.

Следовательно, участник размещения заказа, считающий незаконными положения аукционной документации, вправе обжаловать их без подачи

заявки на участие в данном аукционе и без запроса разъяснений аукционной документации. Жалоба должна быть принята и рассмотрена антимонопольным органом при отсутствии оснований для ее возвращения.

Частью 1 статьи 57 Закона о размещении заказов любому участнику размещения заказа предоставлено право обжаловать действия (бездействие) заказчика, если эти действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника размещения заказа.

Жалоба общества связана с неправомерным, в нарушение статьи 17 Закона о защите конкуренции, включением комитетом в состав одного лота товаров, технологически и функционально не связанных между собой, что ограничивает круг возможных поставщиков.

Такое нарушение при размещении аукционной документации может препятствовать подаче заявок, поскольку по смыслу положений Закона о размещении заказов подача заявки на участие в аукционе означает согласие с аукционной документацией и в случае победы данной заявки у подавшего ее лица возникает обязанность заключить контракт без возможности изменения его условий (исключения предусмотрены частью 5 статьи 9 Закона о размещении заказов). Отказ от заключения контракта или попытка изменить его условия (за упомянутыми исключениями) влекут включение победителя аукциона в реестр недобросовестных поставщиков.

Перечень оснований для возвращения жалобы на действия (бездействие) заказчика определен статьей 59 Закона о размещении заказов. Соответствующих оснований в настоящем деле не установлено.

При указанных обстоятельствах выводы судов об отсутствии в рассматриваемом случае у общества права на обращение в антимонопольный орган с жалобой на действия заказчика являются несостоятельными.

Между тем эти выводы послужили единственным основанием для признания недействительными оспариваемых решения и предписания

антимонопольного органа, тогда как по существу решение и предписание антимонопольного органа комитетом не оспаривались и были им исполнены.

Кроме того, суды не приняли во внимание, 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. При этом специальных требований к источнику данной информации Закон о размещении заказов не предъявляет.

Аналогичные положения о внеплановой проверке содержатся и в Законе о защите конкуренции.

Следовательно, неверными являются и выводы судов об отсутствии у антимонопольного органа правовых оснований для рассмотрения жалобы общества, проведения внеплановой проверки и вынесения оспариваемых решения и предписания.

Таким образом, судами допущено неверное применение норм материального права – статей 8, 17, 57, 59 Закона о размещении заказов. Оснований для удовлетворения требования комитета у судов не имелось.

При названных обстоятельствах оспариваемые судебные акты в соответствии с пунктами 1, 3 части 1 статьи 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации подлежат отмене как нарушающие единообразие в толковании и применении арбитражными судами норм права, а также 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 Новгородской области от 23.08.2010 по делу № А44-3036/2010, постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 03.11.2010 и постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 15.02.2011 по тому же делу отменить.

Комитету по охране здоровья населения Новгородской области в удовлетворении заявленного требования отказать.

Председательствующий

А.А. Иванов