

Постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 30.01.2015 по делу N А35-4611/2014 По делу об отмене решения и предписания антимонопольного органа об устранении нарушений законодательства о контрактной системе, путем отмены определения поставщика способом электронного аукциона на оказание услуг по организации питания.

Резолютивная часть постановления объявлена 23 января 2015 года

Постановление в полном объеме изготовлено 30 января 2015 года

Девятнадцатый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего судьи Протасова А.И.,

судей Семенюта Е.А.,

Миронцевой Н.Д.,

при ведении протокола судебного заседания секретарем Бутыриной Е.А.,

при участии:

от Департамента закупок для муниципальных нужд г. Курска: Головенькиной О.А., начальника отдела финансов и правового обеспечения по доверенности от 05.12.2014;

от Управления Федеральной антимонопольной службы по Курской области: представители не явились, доказательства надлежащего извещения имеются в материалах дела;

от ИП Дюкаревой Л.Н.: представители не явились, доказательства надлежащего извещения имеются в материалах дела;

от МБОУ "Средняя общеобразовательная школа с углубленным изучением отдельных предметов N 52": представители не явились, доказательства надлежащего извещения имеются в материалах дела;

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Курской области на решение Арбитражного суда Курской области от 02.10.2014 по делу N А35-4611/2014 (судья Морозова М.Н.) по заявлению Департамента закупок для муниципальных нужд г. Курска к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Курской области о признании недействительным и отмене решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Курской области по делу N 44/2014 от 27.05.2014 в части пунктов 1 и 2; о признании недействительным и отмене предписания Управления Федеральной антимонопольной службы по Курской области об устранении нарушений законодательства о контрактной системе от 27.05.2014 по делу N 44/2014;

установил:

Департамент закупок для муниципальных нужд г. Курска обратился в Арбитражный суд Курской области (далее - заявитель, Департамент) с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Курской области о признании недействительным и отмене решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Курской области по делу N 44/2014 от 27.05.2014 в части пунктов 1 и 2; о признании недействительным и отмене предписания Управления Федеральной антимонопольной службы по Курской области об устранении нарушений законодательства о контрактной системе от 27.05.2014 по делу N 44/2014.

Дело рассматривалось с участием третьих лиц, не заявляющих самостоятельные предметы спора - ИП Дюкаревой Л.Н., МБОУ "Средняя общеобразовательная школа с углубленным изучением отдельных предметов N 52".

Решением суда от 02.10.2014 заявленные требования удовлетворены. Решение Управления Федеральной антимонопольной службы по Курской области по делу N 44/2014 от 27.05.2014 в части пунктов 1 и 2 признано незаконным. Предписание Управления Федеральной антимонопольной службы по Курской области об устранении

нарушений законодательства о контрактной системе от 27.05.2014 по делу N 44/2014 признано недействительным.

Не согласившись с указанным решением, Управление Федеральной антимонопольной службы по Курской области обратилось в Девятнадцатый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой.

В обоснование доводов апелляционной жалобы ее заявитель указывает на то, что положения ст. 70 Федерального закона "О контрактной системе..." подтверждают необходимость указания всех условий исполнения контракта и характеристик объекта закупки в аукционной документации. Судом не учитывалось то обстоятельство, что в проекте контракта содержится не отдельная фраза, а прямое указание заказчика организовать питание за счет собственных средств работников, обучающихся или их родителей, то есть за финансовые средства частных лиц, которые не являются средствами, за счет которых может осуществляться размещение муниципального заказа. Конкретный срок исполнения условия об обязанности исполнителя "согласовать примерное двенадцатидневное меню в порядке в соответствии с СанПиН 2.4.5.2409-08 в срок, установленный заказчиком" в аукционной документации отсутствует. Это не позволяет потенциальным участникам закупки оценить возможность исполнения указанного условия контракта и ограничивает количество участников определения поставщика. Не указав в извещении, документации электронного аукциона, проекте договора, существенные условия оказания услуги, связанные с порядком пользования муниципальным имуществом, заказчик, уполномоченный орган нарушили ч. 5 ст. 24 ФЗ "О контрактной системе".

В судебное заседание Управление Федеральной антимонопольной службы по Курской области, МБОУ "Средняя общеобразовательная школа с углубленным изучением отдельных предметов N 52" и ИП Дюкарева Л.Н. не явились, о месте и времени рассмотрения дела извещены надлежащим образом.

Дело рассматривалось в отсутствие указанных лиц в порядке ст. ст. 156, 266 АПК РФ.

В судебном заседании 16.01.2015 объявлялся перерыв до 23.01.2015 (17.01.2015 и 18.01.2015 - выходные дни).

Как видно из материалов дела, 07.05.2014 в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет" на официальном сайте для размещения информации о размещении заказов [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) и на сайте электронной площадки - ОАО "Единая электронная торговая площадка" [www.roseltorg.ru](http://www.roseltorg.ru) размещено извещение N 0144300004014000836 электронного аукциона, в том числе: аукционная документация, проект договора (контракта).

Начальная (максимальная) цена договора (контракта) - 834 099 рублей 37 копеек. Заказчиком закупки является - МБОУ "Средняя общеобразовательная школа с углубленным изучением отдельных предметов N 52".

Уполномоченным органом является - Департамент закупок для муниципальных нужд города Курска.

До окончания срока подачи заявок (08 часов 00 минут (время московское) 16.05.2014) было подано 3 заявки от участников закупки с порядковыми номерами 1,2,3.

В соответствии с протоколом подведения итогов по результатам рассмотрения вторых частей заявок, Департамент решил признать победителем электронного аукциона участника аукциона, подавшего заявку N 3 - ИП Дюкарева Людмила Николаевна, предложившая наименьшую цену контракта 621 403,87 руб.

15.05.2014, до окончания срока подачи заявок, в Курское УФАС России поступила жалоба (вх. N 2503) индивидуального предпринимателя Дюкаревой Людмилы Николаевны (далее ИП Дюкарева) на действия уполномоченного органа - Департамента закупок для муниципальных нужд города Курска (далее - уполномоченный орган), заказчика - МБОУ "Средняя общеобразовательная школа с углубленным изучением отдельных предметов N

52" при определении поставщика способом электронного аукциона на оказание услуг по организации питания в МБОУ "Средняя общеобразовательная школа с углубленным изучением отдельных предметов N 52" (извещение N 0144300004014000836).

По мнению подателя жалобы, положения извещения и аукционной документации не соответствуют положениям проекта договора (контракта) электронного аукциона N 0144300004014000836, кроме того, проект договора (контракта) содержит условия, ограничивающие круг участников указанного определения поставщика, что не соответствует требованиям Федерального закона "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" от 05.04.2013 N 44-ФЗ (далее - ФЗ "О контрактной системе..."), ст. 17 Федерального закона от 26 июля 2006 года N 135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее - Федеральный закон от 26.07.2006 N 135-ФЗ).

27.05.2014 Комиссией Управления Федеральной антимонопольной службы было принято решение, согласно которого уполномоченный орган - Департамент закупок для муниципальных нужд города Курска признан нарушившим ст. 15, ч. 5 ст. 24, ч. 1 ст. 34, ч. 4 ст. 64 Федерального закона N 44-ФЗ "О контрактной системе...".

Согласно предписанию об устранении нарушений законодательства о контрактной системе Департаменту необходимо отменить определение поставщика способом электронного аукциона на оказание услуг по организации питания в МБОУ "СОШ N 52" (извещение N 0144300004014000836).

Считая решение и предписание незаконными, Департамент закупок для муниципальных нужд г. Курска обратился в Арбитражный суд Курской области с настоящим заявлением.

Удовлетворяя заявленные требования, суд первой инстанции исходил из того, что выводы антимонопольного органа о нарушении Департаментом ФЗ "О контрактной системе..." являются необоснованными.

Рассмотрев материалы дела, оценив доводы апелляционной жалобы, проверив законность и обоснованность обжалуемого судебного акта, суд апелляционной инстанции полагает решение подлежащим отмене по следующим основаниям.

Частью 1 статьи 198 АПК РФ определено, что граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (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.

При этом, ненормативный акт может быть признан недействительным, а решения и действия (бездействие) незаконными только при наличии одновременно двух условий, а именно, не соответствие закону или иному нормативному правовому акту и нарушение прав и законных интересов граждан и юридических лиц.

Статьей 17 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции" определено, что при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в частности создание участнику торгов преимущественных условий участия в торгах.

Пунктом 1 статьи 1 Закона о контрактной системе установлено, что этот Закон регулирует отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в целях повышения эффективности, результативности осуществления закупок товаров, работ, услуг, обеспечения гласности и прозрачности осуществления таких закупок, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере таких закупок.

Статья 8 данного Закона N 44-ФЗ определяет, что контрактная система в сфере закупок направлена на создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок. Любое заинтересованное лицо имеет возможность в соответствии с законодательством Российской Федерации и иными нормативными правовыми актами о контрактной системе в сфере закупок стать поставщиком (подрядчиком, исполнителем). Конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг. Запрещается совершение, в том числе заказчиками, участниками закупок любых действий, которые противоречат требованиям настоящего Федерального закона, в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

Согласно части 1 статьи 24 этого же Закона заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

В части 5 статьи 24 Закона N 44-ФЗ указано, что заказчик выбирает способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с положениями настоящей главы. При этом он не вправе совершать действия, влекущие за собой необоснованное сокращение числа участников закупок.

Частью 1 статьи 34 Закона N 44-ФЗ определено, что контракт заключается на условиях, предусмотренных извещением об осуществлении закупки или приглашением принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документацией о закупке, заявкой, окончательным предложением участника закупки, с которым заключается контракт, за исключением случаев, в которых в соответствии с настоящим Федеральным законом извещение об осуществлении закупки или приглашение принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документация о закупке, заявка, окончательное предложение не предусмотрены.

Кроме того согласно пункту 2 статьи 42 Федерального закона N 44-ФЗ извещение об осуществлении закупки должно содержать краткое изложение условий контракта, содержащее наименование и описание объекта закупки с учетом требований, предусмотренных статьей 33 настоящего Федерального закона (описание качественных характеристик объекта закупок - часть 1 пункт 1), информацию о количестве и месте доставки товара, являющегося предметом контракта, месте выполнения работы или оказания услуги, являющихся предметом контракта, а также сроки поставки товара или завершения работы либо график оказания услуг, начальная (максимальная) цена контракта, источник финансирования.

Частью 4 ст. 64 Закона N 44-ФЗ установлено, что к документации об электронном аукционе прилагается проект контракта, который является неотъемлемой частью этой документации.

Принимая решение, антимонопольный орган исходил из того, что часть положений проекта договора, являющегося неотъемлемой частью аукционной документации, не содержится в извещении, аукционной документации по определению поставщика N 0144300004014000836 и тем самым нарушены требования ч. 1 ст. 34 ФЗ "О контрактной системе...".

Так, в извещении, аукционной документации по определению поставщика не содержатся следующие положения проекта договора: "Исполнитель" обязан:

- провести мероприятия по подготовке пищеблока к началу оказания услуг;
- обеспечить работу буфета (буфетов-лотков) на территории Заказчика в соответствии с действующими СанПин;
- организовать питание работников и обучающихся за счет их собственных денежных средств и/или денежных средств их родителей (законных представителей) по

составу, качеству и цене, соответствующим примерному двенадцатидневному меню настоящего договора, а также обеспечить реализацию пищевых продуктов, блюд и кулинарных изделий (сверх примерного десятидневного меню), ассортимент которых должен соответствовать требованиям санитарных правил и нормативов, и иметь согласование Заказчика;

- согласовать примерное двенадцатидневное меню в порядке в соответствии с СанПиН 2.4.5.2409-08 в срок, установленный Заказчиком.

Суд апелляционной инстанции полагает, что перечислив в абз. 10,11, 12, 14 п. 5.1 проекта контракта обязанности исполнителя контракта, заказчик посчитал их существенными условиями исполнения контракта и характеристика объекта закупки, как и указанные в п. 7 "описание объекта закупки, объем, сроки (график) и место оказания услуг" информационной карты аукционной документации.

Вместе с тем, указанные условия контракта не были указаны в извещении, аукционной документации, что правомерно было расценено УФАС как нарушение положений ч. 1 ст. 34 Закона N 44-ФЗ.

Так же, антимонопольным органом обоснованно было указано на следующие нарушения.

В силу пункта 1 статьи 15 Закона N 44-ФЗ бюджетные учреждения осуществляют закупки за счет субсидий, предоставленных из бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, и иных средств в соответствии с требованиями настоящего Федерального закона, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 и 3 настоящей статьи.

Пункт 5.1 проекта контракта буквально определяет, что питание организовывается за счет собственных средств работников, обучающихся или их родителей.

Собственные денежные средства работников и обучающихся и/или их родителей (законных представителей) в данном случае являются источником оплаты за услуги по организации питания, которые победитель аукциона обязан будет оказывать им, и к средствам, указанным в ст. 15 ФЗ N 44-ФЗ не отнесены, поскольку в данном случае не являются расходными обязательствами заказчика.

Далее, абзац п. 5.1. проекта договора содержит условие об обязанности согласовать примерное двенадцатидневное меню в порядке в соответствии с СанПин 2.4.5.2409-08 в срок, установленный Заказчиком".

В СанПиН 2.4.5.2409-08 определены требования к организации здорового питания и формированию примерного меню.

Так, для обеспечения полноценным питанием всех учеников школы составляют примерное меню на период не менее двух недель (10-14 дней) в соответствии с рекомендуемой формой составления примерного меню, а также меню-раскладок, содержащих количественные данные о рецептуре блюд (п. 6.4, приложение 2 Санитарных правил СанПиН 2.4.5.2409-08, утв. Постановлением Главного государственного санитарного врача РФ от 23.07.2008 N 45).

Примерное меню разрабатывается юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, обеспечивающим питание в образовательном учреждении, и согласовывается руководителями образовательного учреждения и территориального органа исполнительной власти, уполномоченного осуществлять государственный санитарно-эпидемиологический надзор (пункт 6.5).

Согласно требованиям п. 6.31 СанПиН 2.4.5.2409-08, наряду с основным питанием возможна организация дополнительного питания обучающихся через буфеты образовательных учреждений, которые предназначены для реализации мучных кондитерских и булочных изделий, пищевых продуктов в потребительской упаковке, в условиях свободного выбора, и в соответствии, с рекомендуемым настоящими санитарными правилами, ассортиментом дополнительного питания. Ассортимент дополнительного питания утверждается руководителем образовательного учреждения и (или) руководителем организации общественного питания образовательного учреждения

ежегодно перед началом учебного года и согласовывается с территориальным органом исполнительной власти, уполномоченным осуществлять государственный санитарно-эпидемиологический надзор.

Из толкования изложенных выше норм СанПиН 2.4.5.2409-08 видно, что конкретные сроки согласования меню, выраженные в числах, датах, периоде времени, не содержатся.

В соответствии с ч. 1 ст. 190 Гражданского кодекса Российской Федерации, установленный законом, иными правовыми актами, сделкой или назначаемый судом срок определяется календарной датой или истечением периода времени, который исчисляется годами, месяцами, неделями, днями или часами.

Следовательно, отсутствие в аукционной документации конкретного срока выполнения одного из существенных условий контракта не позволяет потенциальным участникам закупки оценить возможность исполнения указанного условия контракта и ограничивает количество участников определения поставщика.

При этом, рассматриваемый абзац п. 5.1. проекта договора изложен так, что согласование примерного двенадцатидневного меню осуществляется в соответствии с СанПин 2.4.5.2409-08, но срок устанавливает Заказчик.

Данный срок Заказчиком в аукционной документации и контракте не установлен.

Таким образом, вывод антимонопольного органа относительно п. 5.1 проекта договора нарушений так же является верным.

Выводы суда первой инстанции о незаконности решения УФАС в вышеуказанной части, противоречат требованиям закона и фактическим обстоятельствам дела.

Вместе с тем, суд апелляционной инстанции соглашается с позицией суда области о том, что не опубликование проекта договора безвозмездного пользования в составе аукционной документации не нарушает Федеральный закон N 44-ФЗ "О контрактной системе..." и Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ.

Суд области обосновал свой вывод тем, что муниципальные бюджетные образовательные учреждения вправе распоряжаться закрепленным за ними на праве оперативного управления муниципальным имуществом, в том числе, передавать его в аренду или безвозмездное пользование, с согласия Комитета по управлению муниципальным имуществом города Курска. Следовательно, согласование антимонопольного органа в данном случае не требуется. Необходимость получения учреждением иных согласований для передачи закрепленного за ним на праве оперативного управления муниципального имущества в аренду или в безвозмездное пользование действующим законодательством не предусмотрена.

Данный ошибочный вывод антимонопольного органа, с учетом правомерно выявленных иных нарушений со стороны Департамента, не повлиял в целом на законность решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Курской области по делу N 44/2014 от 27.05.2014 в части пунктов 1 и 2, и выданного на его основании предписание, следовательно, оснований для признания его недействительным, в порядке ст. 198 АПК РФ, у суда не имеется.

При этом суд учитывает, что на момент принятия УФАС оспариваемых актов, контракт между ИП Дюкаревой Л.Н. и заказчиком заключен не был.

При названных обстоятельствах суд апелляционной инстанции приходит к выводу о необходимости отмены решения суда первой инстанции, как принятого с нарушением норм материального права (п. 4 ч. 1 ст. 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

Нарушений норм процессуального права, являющихся в силу части 4 статьи 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в любом случае основаниями для отмены принятых судебных актов, судом апелляционной инстанции не установлено.

Руководствуясь п. 2 ст. 269, ст. 270, ст. 271 Арбитражного процессуального кодекса РФ,

постановил:

Решение Арбитражного суда Курской области от 02.10.2014 по делу N А35-4611/2014 отменить.

В удовлетворении заявленных требований отказать.

Постановление вступает в законную силу с момента его принятия и может быть обжаловано через суд первой инстанции в Арбитражный суд Центрального округа, в двухмесячный срок.

Председательствующий судья  
А.И.ПРОТАСОВ

Судьи  
Е.А.СЕМЕНЮТА  
Н.Д.МИРОНЦЕВА