



## СЕДЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

634050, г. Томск, ул. Набережная реки Ушайки, 24

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Томск

Дело № А45-9548/2014

Резолютивная часть постановления объявлена 10 декабря 2014 года

Полный текст постановления изготовлен 17 декабря 2014 года

Седьмой арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего Кривошеиной С. В.

судей Павлюк Т. В., Хайкиной С. Н.

при ведении протокола судебного заседания Плешивцевой Ю. В.

с использованием средств аудиозаписи

при участии:

от заявителя: Гладышевой Л. В. по дов. от 27.12.2013,

от заинтересованного лица: без участия,

от третьего лица: без участия,

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области на решение Арбитражного суда Новосибирской области от 07.10.2014 по делу № А45-9548/2014 (судья Шашкова В. В.) по заявлению государственного казенного учреждения Новосибирской области «Управление контрактной системы» (ИНН 5406722503, ОГРН 1125476138193), г. Новосибирск, к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области, г.Новосибирск, третье лицо: общество с ограниченной ответственностью «МаленГрупп», г.Новосибирск, о признании недействительным решения и об отмене предписания,

#### УСТАНОВИЛ:

Государственное казенное учреждение Новосибирской области «Управление контрактной системы» (далее – ГКУ НСО «УКСис», учреждение, заявитель) обратилось в

Арбитражный суд Новосибирской области с заявлением, уточненным в порядке статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ), к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (далее - УФАС по Новосибирской области, Управление, антимонопольный орган) о признании недействительными:

- решения № 08-01-155 в части признания аукционной комиссии нарушившей часть 7 статьи 69 Федерального закона № 44-ФЗ от 05.04.2013;

- предписания № 08-02-113 в отношении уполномоченного учреждения в части требования «о прекращении нарушения части 7 статьи 69 Федерального закона № 44-ФЗ, а именно, об исключении из содержания инструкции по заполнению заявки требования о предоставлении в заявке декларации о соответствии участника аукциона, требованиям, установленным пунктами 3-9 части 1 статьи 31 Федерального закона № 44-ФЗ в отдельном электронном документе, прикрепленном ко второй части заявки»;

- в отношении аукционной комиссии в части требования «о прекращении нарушения части 7 статьи 69 Федерального закона № 44-ФЗ, а именно, о прекращении отказа в допуске вторым частям аукционных заявок, соответствующим требованиям законодательства в сфере закупок».

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено общество с ограниченной ответственностью «МаленГрупп» (далее – ООО «МаленГрупп», третье лицо).

Решением Арбитражного суда Новосибирской области от 07.10.2014 заявленные требования удовлетворены - суд признал недействительными решение № 08-01-155 в части признания аукционной комиссии нарушившей часть 7 статьи 69 Федерального закона № 44-ФЗ от 05.04.2013; предписания № 08.02-113 в отношении уполномоченного учреждения в части требования «о прекращении нарушения части 7 статьи 69 Федерального закона № 44-ФЗ, а именно, об исключении из содержания инструкции по заполнению инструкции по заполнению заявки требования о предоставлении в заявке декларации о соответствии участника аукциона, требованиям, установленным пунктами 3-9 части 1 статьи 31 Федерального закона № 44-ФЗ в отдельном электронном документе, прикрепленном ко второй части заявки»; в отношении аукционной комиссии в части требования «о прекращении нарушения части 7 статьи 69 Федерального закона № 44-ФЗ, а именно, о прекращении отказа в допуске вторым частям аукционных заявок, соответствующим требованиям законодательства в сфере закупок».

Не согласившись с решением суда первой инстанции, УФАС по Новосибирской области обратилось в Седьмой арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой,

в которой просит решение суда первой инстанции отменить и принять по делу новый судебный акт – в удовлетворении заявления ГКУ НСО «УКСис» отказать.

В обоснование апелляционной жалобы ее податель указывает на нарушение аукционной комиссией части 7 статьи 69, части 6 статьи 66, пункта 2 части 1 статьи 64 Закона № 44-ФЗ.

Кроме того, апеллянт не согласен со ссылкой суда на письмо Минэкономразвития России № 7158-ЕЕ/Д28и, ФАС России № АЦ/13590/14 от 04.04.2014.

Подробно доводы апеллянта изложены в апелляционной жалобе.

ГКУ НСО «УКСис» в представленном в материалы дела отзыве на апелляционную жалобу не соглашается с ее доводами и просит решение оставить без изменения, а апелляционную жалобу Управления - без удовлетворения.

Третье лицо отзыв на апелляционную жалобу в порядке статьи 262 АПК РФ в материалы дела не представило.

На основании части 3 статьи 156 АПК РФ дело рассмотрено в отсутствие представителей УФАС по Новосибирской области и третьего лица, надлежащим образом извещенных о времени и месте судебного разбирательства.

Представитель заявителя в судебном заседании суда апелляционной инстанции поддержал доводы, изложенные в отзыве на апелляционную жалобу.

Исследовав материалы дела в порядке статьи 268 АПК РФ, изучив доводы апелляционной жалобы и отзыва на нее, заслушав представителя учреждения, суд апелляционной инстанции считает решение Арбитражного суда Новосибирской области не подлежащим отмене по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, в Новосибирское УФАС России обратилось ООО «МаленГрупп» с жалобой на действия аукционной комиссии уполномоченного учреждения – ГКУ НСО «УКСис» при проведении электронного аукциона на оказание услуг по ремонту офисной и вычислительной техники.

Решением УФАС по Новосибирской области от 07.05.2014 № 08-01-155 жалоба ООО «МаленГрупп» на действия аукционной комиссии управления по обеспечению деятельности мировых судей по НСО и ГКУ НСО «УКСис» при проведении электронного аукциона на оказание услуг по ремонту офисной и вычислительной техники (извещение № 0851200000614002965) была признана частично обоснованной.

На основании решения от 07.05.2014 уполномоченному учреждению - ГКУ НСО «УКСис» и аукционной комиссии выдано предписание № 08-02-113 от 07.05.2014, в соответствии с которым для устранения нарушения законодательства в сфере закупок уполномоченному учреждению - ГКУ НСО «УКСис» необходимо:

1. Прекратить нарушения части 7 статьи 69 ФЗ № 44-ФЗ, а именно, исключить из содержания инструкции по заполнению заявки требования о предоставлении в заявки декларации о соответствии участника такого аукциона требованиям, установленным пунктами 3 - 9 части 1 статьи 31 ФЗ № 44-ФЗ в отдельном электронном документе, прикрепленном ко второй части заявки;

2. Прекратить нарушения пункта 2 части 1 статьи 64 ФЗ № 44-ФЗ и пункта 2 части 5 статьи 66 ФЗ № 44-ФЗ, а именно, при установлении в аукционной документации требования к участникам закупки об их правомочности заключать контракт, указать в аукционной документации перечень надлежащих документов, подтверждающих соответствие участников закупки указанным требованиям;

3. Внести изменения в аукционную документацию в соответствии с решением № 08-01-155 от 07.05.2014 и настоящим предписанием;

4. Продлить срок подачи заявок в соответствии с требованиями законодательства о закупках.

Для устранения нарушения законодательства в сфере закупок аукционной комиссии необходимо:

1. Прекратить нарушение части 7 статьи 69 ФЗ № 44-ФЗ, а именно, прекратить отказывать в допуске вторым частям аукционных заявок, соответствующим требованиям законодательства в сфере закупок.

2. Отменить решения аукционной комиссии, зафиксированные во всех протоколах по данному электронному аукциону.

Для устранения нарушения законодательства о размещении заказов электронной площадке ООО «РТС-тендер» обеспечить возможность исполнения данного предписания аукционной комиссией и уполномоченному учреждению - ГКУ НСО «УКСис».

Не согласившись с указанными решением и предписанием, ГКУ НСО «УКСис» обратилось в суд с настоящим заявлением.

Удовлетворяя заявленные требования, суд первой инстанции обоснованно исходил из следующего.

В соответствии с частью 1 статьи 198 АПК РФ 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 деятель-

ности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

В соответствии с частью 4 статьи 200 АПК РФ при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц арбитражный суд в судебном заседании осуществляет проверку оспариваемого акта и его отдельных положений, оспариваемых решений и действий (бездействия) и 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 действие (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Обязанность доказывания соответствия оспариваемого ненормативного правового акта закону или иному нормативному правовому акту, законности принятия оспариваемого решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), наличия у органа или лица надлежащих полномочий на принятие оспариваемого акта, решения, совершение оспариваемых действий (бездействия), а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого акта, решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), возлагается на орган или лицо, которые приняли акт, решение или совершили действия (бездействие).

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, регулируются Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон № 44-ФЗ).

В силу частей 1, 2 статьи 24 Закона № 44-ФЗ заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

Конкурентными способами определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) являются конкурсы (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс), аукционы (аукцион в электронной форме (электронный аукцион), закрытый аукцион), запрос котировок, запрос предложений.

Определение поставщиков (подрядчиков, исполнителей) путем проведения аукционов регулируется положениями параграфа 2 главы 3 Закона № 44-ФЗ, в частности статьями 59 - 71 названного Закона.

Под аукционом в электронной форме (электронным аукционом) понимается аукцион, при котором информация о закупке сообщается заказчиком неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении такого аукциона и документации о нем, к участникам закупки предъявляются единые требования и дополнительные требования, проведение такого аукциона обеспечивается на электронной площадке ее оператором (часть 1 статьи 59 Закона № 44-ФЗ).

В соответствии с частью 2 статьи 66 Закона № 44-ФЗ заявка на участие в электронном аукционе состоит из двух частей.

Содержание первой части заявки определяется в зависимости от предмета контракта (товар или работы, услуги), а также от того, указан ли в аукционной документации товарный знак или иные средства индивидуализации.

Вторая часть заявки помимо прочего должна содержать документы, подтверждающие соответствие участника аукциона требованиям, установленным пунктом 1 части 1 и частью 2 статьи 31 (при наличии таких требований) данного Федерального закона, или копии этих документов, а также декларация о соответствии участника такого аукциона требованиям, установленным пунктами 3 - 9 части 1 статьи 31 названного Федерального закона (пункт 2 части 5 статьи 66 Закона № 44-ФЗ).

Таким образом, действующим законодательством прямо предусмотрено, что вторая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать декларацию о соответствии участника такого аукциона требованиям, установленным пунктами 3 - 9 части 1 статьи 31 Закона № 44-ФЗ.

В силу части 1 статьи 31 Закона № 44-ФЗ при осуществлении закупки заказчик устанавливает следующие единые требования к участникам закупки:

- непроведение ликвидации участника закупки - юридического лица и отсутствие решения арбитражного суда о признании участника закупки - юридического лица или индивидуального предпринимателя несостоятельным (банкротом) и об открытии конкурсного производства (пункт 3);

- неприостановление деятельности участника закупки в порядке, установленном Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях, на дату подачи заявки на участие в закупке (пункт 4);

- отсутствие у участника закупки недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации (за

исключением сумм, на которые предоставлены отсрочка, рассрочка, инвестиционный налоговый кредит в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, которые реструктурированы в соответствии с законодательством Российской Федерации, по которым имеется вступившее в законную силу решение суда о признании обязанности заявителя по уплате этих сумм исполненной или которые признаны безнадежными к взысканию в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах) за прошедший календарный год, размер которых превышает двадцать пять процентов балансовой стоимости активов участника закупки, по данным бухгалтерской отчетности за последний отчетный период. Участник закупки считается соответствующим установленному требованию в случае, если им в установленном порядке подано заявление об обжаловании указанных недоимки, задолженности и решение по такому заявлению на дату рассмотрения заявки на участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя) не принято (пункт 5);

- отсутствие у участника закупки - физического лица либо у руководителя, членов коллегиального исполнительного органа или главного бухгалтера юридического лица - участника закупки судимости за преступления в сфере экономики (за исключением лиц, у которых такая судимость погашена или снята), а также неприменение в отношении указанных физических лиц наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, которые связаны с поставкой товара, выполнением работы, оказанием услуги, являющихся объектом осуществляемой закупки, и административного наказания в виде дисквалификации (пункт 7);

- обладание участником закупки исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности, если в связи с исполнением контракта заказчик приобретает права на такие результаты, за исключением случаев заключения контрактов на создание произведений литературы или искусства, исполнения, на финансирование проката или показа национального фильма (пункт 8);

- отсутствие между участником закупки и заказчиком конфликта интересов, под которым понимаются случаи, при которых руководитель заказчика, член комиссии по осуществлению закупок, руководитель контрактной службы заказчика, контрактный управляющий состоят в браке с физическими лицами, являющимися выгодоприобретателями, единоличным исполнительным органом хозяйственного общества (директором, генеральным директором, управляющим, президентом и другими), членами коллегиального исполнительного органа хозяйственного общества, руководителем (директором, генеральным директором) учреждения или унитарного предприятия либо иными органами управления юридических лиц - участников закупки, с физическими лицами, в том числе

зарегистрированными в качестве индивидуального предпринимателя, - участниками закупки либо являются близкими родственниками (родственниками по прямой восходящей и нисходящей линии (родителями и детьми, дедушкой, бабушкой и внуками), полнородными и неполнородными (имеющими общих отца или мать) братьями и сестрами), усыновителями или усыновленными указанных физических лиц. Под выгодоприобретателями для целей настоящей статьи понимаются физические лица, владеющие напрямую или косвенно (через юридическое лицо или через несколько юридических лиц) более чем десятью процентами голосующих акций хозяйственного общества либо долей, превышающей десять процентов в уставном капитале хозяйственного общества (пункт 9).

Из указанной нормы следует, что Закон № 44-ФЗ не содержит прямого указания на форму декларирования.

Вместе с тем Закон указывает на обязательность декларирования соответствия участника аукциона всем требованиям, установленным Законом.

В том случае, если участник закупки не отвечает хотя бы одному из поименованных в пунктах 3 - 9 части 1 статьи 31 Закона № 44-ФЗ требований, аукционная комиссия отклоняет заявку такого участника, на что также указано в пункте 2 части 6 статьи 69 Закона № 44-ФЗ.

По мнению Управления, данная норма Закона № 44-ФЗ обязывает участника закупки подтвердить во второй части аукционной заявки свое соответствие указанным требованиям посредством декларирования во второй части заявки.

Данное декларирование участник закупки вправе представить в заявке с помощью аппаратно-программных возможностей на сайте электронной торговой площадки в момент подачи своей заявки и не обязан представлять данную декларацию в отдельно прикреплённом ко второй части заявки электронном документе.

Комиссия Новосибирского УФАС России установила, что ООО «МаленГрупп» продекларировало свое соответствие указанным требованиям аукционной документации на сайте электронной торговой площадки.

Таким образом, ООО «МаленГрупп» не могло быть отказано по указанному основанию, в связи с чем, аукционная комиссия нарушила часть 7 статьи 69 Закона № 44-ФЗ.

Кроме того, по мнению Управления, уполномоченное учреждение в инструкции по заполнению заявки потребовало у участников закупки приложить к заявке декларацию о соответствии участников закупки требованиям подпунктов 3-8 пункта 13 аукционной документации, что является избыточным и не предусмотрено законодательством о закупках, поскольку, как было установлено Комиссией Новосибирского УФАС, участник электронного аукциона не обязан представлять данную декларацию в отдельно прикреплённом ко



второй части заявки электронном документе, а вправе продекларировать соответствие данным требованиям в заявке с помощью аппаратно-программных возможностей на сайте электронной торговой площадки в момент подачи своей заявки.

Установив данное требование в аукционной документации, учреждение, по мнению антимонопольного органа, нарушило часть 6 статьи 66 Закона № 44-ФЗ.

Кроме того, как установлено Управлением, в аукционной документации установлено требование к участникам закупки об их правомочности заключать контракт.

В качестве документа, подтверждающего соответствие участников закупки такому требованию, указано решение об одобрении или о совершении крупной сделки либо копия данного решения в случае, если требование о необходимости наличия данного решения для совершения крупной сделки установлено федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации и (или) учредительными документами юридического лица и для участника аукциона заключаемый контракт или предоставление обеспечения заявки на участие в аукционе, обеспечения исполнения контракта являются крупными сделками.

Законодательство о закупках разделяет понятие документа, подтверждающего правомочность участника закупки (пункт 2 части 1 статьи 31 Закона № 44-ФЗ) и решение об одобрении или о совершении крупной сделки (пункт 4 части 5 статьи 66 Закона № 44-ФЗ), в соответствии с пунктом 5 статьи 66 Закона № 44-ФЗ оба этих документа в установленных случаях должны быть представлены в составе второй части заявки.

Таким образом, в нарушение пункта 2 части 1 статьи 64 Закона № 44-ФЗ заказчик неправильно определил документы, подтверждающие правомочность участника закупки.

Суд апелляционной инстанции, рассмотрев указанные доводы, приходит к следующим выводам.

В соответствии с пунктом 2 части 5 статьи 66 Закона № 44-ФЗ вторая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать документы, подтверждающие соответствие участника такого аукциона требованиям, установленным пунктом 1 части 1 и частью 2 статьи 31 (при наличии таких требований) Закона № 44-ФЗ, или копии этих документов, а также декларацию о соответствии участника такого аукциона требованиям, установленным пунктами 3 - 9 части 1 статьи 31 Закона № 44-ФЗ.

Единая комиссия ГКУ НСО «УКСис» при рассмотрении вторых частей аукционных заявок по аукциону 0851200000614006507 отклонила заявку ООО «МаленГрупп» в связи с непредставлением декларации о соответствии участников закупки требованиям Закона № 44-ФЗ и документации об аукционе.

Исследовав представленные сторонами доказательства, суд установил, что Закон № 44-ФЗ не содержит нормы, которая разрешает декларировать сведения по статье 31 с помощью аппаратно-программных средств на сайте электронной площадки (посредством проставления «галочки»).

Разъяснительные письма Минэкономразвития России и ФАС России по этому поводу отсутствуют.

Из контекста письма Минэкономразвития России и Федеральной антимонопольной службы от 04.04.2014 № 7158-ЕЕ/Д28и и № АЦ/13590/14 следует, что «документом, подтверждающим право участника на получение преимуществ в соответствии со статьей 30 (принадлежность к субъектам малого предпринимательства - СМП) является декларация».

Согласно подпунктам 2 и 7 части 5 статьи 66 Закона № 44-ФЗ вторая часть заявки должна содержать декларации. Согласно указанным выше разъяснениям если декларация о принадлежности к СМП является документом, то и декларация по статье 31 также по аналогии является самостоятельным документом. Никаких оговорок по поводу того, что одна либо обе эти декларации могут быть представлены в виде «галочки» на сайте закон не содержит.

При таких обстоятельствах, суд первой инстанции пришел к обоснованному выводу о том, что декларация о соответствии участника такого аукциона требованиям, установленным пунктами 3 - 9 части 1 статьи 31 Закона № 44-ФЗ, представляется в виде отдельного письменного документа (части какого-то документа), в котором должен быть продекларирован каждый требуемый пункт статьи 31 Закона № 44-ФЗ отдельно.

В обоснование апелляционной жалобы антимонопольный орган указывает, что требование заказчика и уполномоченного органа о представлении декларации (на соответствие требованиям статьи 31 Закона № 44-ФЗ) в виде отдельного документа является избыточным.

Между тем, апеллянтом не приведено правового обоснования данной позиции – не указано, в соответствии с какой нормой права Комиссия Новосибирского УФАС установила, что участник электронного аукциона не обязан представлять данную декларацию в отдельно прикрепленном ко второй части заявки электронном документе.

Кроме того, исходя из положений части 2 статьи 60 Закона № 44-ФЗ любые документы и информация, в том числе и декларации, направляемые в форме электронных документов участником электронного аукциона, должны быть подписаны усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени участника такого аукциона, что в данном случае ООО «Мален-Групп» сделано не было (декларация не предостав-

лена в виде отдельного документа, подписанного участником аукциона усиленной электронной подписью).

При таких обстоятельствах, суд первой инстанции правомерно указал, что вывод Управления об избыточности требования декларации в виде отдельного документа и достаточности декларирования с помощью аппаратно-программных средств, противоречит закону и сложившейся практике проведения аукционов.

Таким образом, заявитель не нарушал нормы Закона № 44-ФЗ при проведении аукциона 0851200000614002965, в связи с чем, решение и предписание Новосибирского УФАС правомерно признаны судом недействительными.

Поскольку апеллянтом не опровергнуты выводы суда, а доводы, изложенные в апелляционной жалобе, фактически направлены на переоценку выводов суда относительно обстоятельств по данному делу, в силу статьи 268 АПК РФ у суда апелляционной инстанции не находит оснований для иной оценки обстоятельств спора, правильно установленных судом первой инстанции.

С учетом изложенного, оснований для отмены решения суда первой инстанции, в том числе и безусловных, установленных частью 4 статьи 270 АПК РФ, а равно принятия доводов апелляционной жалобы, у апелляционного суда не имеется.

Руководствуясь пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, апелляционный суд

#### П О С Т А Н О В И Л:

Решение Арбитражного суда Новосибирской области от 07.10.2014 по делу № А45-9548/2014 оставить без изменения, а апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Арбитражный суд Западно-Сибирского округа.

Председательствующий

С. В. Кривошеина

Судьи

Т. В. Павлюк

С. Н. Хайкина

