АРБИТРАЖНЫЙ СУД СЕВЕРО-ЗАПАДНОГО ОКРУГА

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

от 26 декабря 2017 г. по делу N А56-4414/2017

Арбитражный суд Северо-Западного округа в составе председательствующего Савицкой И.Г., судей Подвального И.О., Соколовой С.В., при участии от Комитета государственного заказа Ленинградской области Базановой Я.И. (доверенность от 11.04.2017 N 01-17-304/17-0-0), от Управления Федеральной антимонопольной службы по Ленинградской области Хрущ В.Д. (доверенность от 25.09.2017 N 199), рассмотрев 19.12.2017 в открытом судебном заседании кассационную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Ленинградской области на постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 07.09.2017 по делу N А56-4414/2017 (судьи Семенова А.Б., Зотеева Л.В., Юрков И.В.),

установил:

Комитет государственного заказа Ленинградской области, место нахождения: 191311, Санкт-Петербург, улица Смольного, дом 3, литера "А", ОГРН 1107847230842, ИНН 7842434812 (далее - Комитет), обратился в Арбитражный суд города Санкт-Петербурга и Ленинградской области с заявлением о признании недействительным решения комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Ленинградской области по контролю в сфере закупок, место нахождения: 191124, Санкт-Петербург, улица Смольного, дом 3, ОГРН 1089847323026, ИНН 7840396953 (далее - Управление, УФАС), от 23.12.2016 по делу N 1839-03-10322-РЗ/16 (далее - Решение УФАС).

К участию в данном арбитражном деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены: государственное бюджетное учреждение здравоохранения "Ленинградский областной наркологический диспансер", место нахождения: 188661, Ленинградская область, Всеволожский район, деревня Новое Девяткино, дом 19/1, ОГРН 1034700574798, ИНН 4703010458 (далее - ГБУЗ ЛОНД, Наркодиспансер), а также общество с ограниченной ответственностью "Трейдсервис", место нахождения: 195426, Санкт-Петербург, Индустриальный проспект, дом 20, литера "А", помещение 2Н (далее - ООО "Трейдсервис", Общество).

Решением суда первой инстанции от 15.05.2017 (судья Ресовская Т.М.) в удовлетворении заявленного требования Комитету отказано.

Постановлением Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 07.09.2017 указанное решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области отменено; оспоренное Решение УФАС признано незаконным.

В своей кассационной жалобе Управление ссылается на неправильное применение апелляционной инстанцией норм материального права, а именно положений статей 44, 45 и 53 Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее - Закон N 44-ФЗ) а также постановления Правительства Российской Федерации от 08.11.2013 N 1005 "О банковских гарантиях, используемых для целей Федерального закона "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее - Постановление N 1005). В связи с этим обстоятельством податель жалобы просит отменить вынесенное по данному делу постановление апелляционного суда и оставить в силе решение суда первой инстанции.

В судебном заседании представитель УФАС поддержал приведенные в кассационной жалобе доводы, а представитель Комитета возражал против ее удовлетворения.

Наркодиспансер и ООО "Трейдсервис" надлежащим образом извещены о месте и времени судебного заседания кассационной инстанции, однако своих представителей не направили, в связи с чем жалоба УФАС рассмотрена в их отсутствие согласно нормам части 3 статьи 284 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Законность обжалуемого судебного акта проверена в кассационном порядке.

Как видно из материалов дела, ранее заявитель в качестве уполномоченного органа провел открытый конкурс (извещение N 0145200000416002165) с ограниченным участием на оказание услуг по организации питания пациентов ГБУЗ ЛОНД (далее - конкурс).

Подпунктом 7 пункта 5.1.3 Раздела II "Конкурсной документации" установлено, что заявка на участие в конкурсе, подготовленная и сшитая участником конкурса в соответствии с пунктом 9.5 данного Раздела документации, должна содержать документы, подтверждающие внесение обеспечения заявки на участие в открытом конкурсе (платежное поручение, подтверждающее перечисление денежных средств в качестве обеспечения заявки на участие в открытом конкурсе, или копия этого платежного поручения либо банковская гарантия, соответствующая требованиям статьи 45 Закона N 44-ФЗ).

Пунктом 7.3 "Конкурсной документации" установлены также требования к самой банковской гарантии, предоставляемой участником конкурса в качестве обеспечения заявки на свое участие, а именно указано, что данная гарантия должна быть включена в реестр банковских гарантий, размещенный в единой информационной системе. Банковская гарантия, выданная банком для целей обеспечения заявки на участие в конкурсе, должна соответствовать требованиям статьи 45 Закона N 44-ФЗ.

Представленная на участие в данном конкурсе заявка от Общества была отклонена конкурсной комиссией на основании части 3 статьи 53 Закона N 44-ФЗ, а также пункта 14.3 Раздела II "Конкурсной документации". В качестве обоснования причины такого отклонения конкурсная комиссия указала на следующее: "Заявка не соответствует требованиям извещения/документации. В нарушение подпункта 7 пункта 5.1.3 Раздела II "Конкурсной документации" отсутствует документ, подтверждающий внесение обеспечения заявки на участие в открытом конкурсе - банковская гарантия. В составе заявки участник представил копию банковской гарантии" (согласно протоколу рассмотрения заявки на участие конкурсе от 14.12.2016).

Названные обстоятельства стали причиной обращения ООО "Трейдсервис" в УФАС с жалобой (от 16.12.2016 вх. N 10322) на неправомерные действия конкурсной комиссии. По результатам рассмотрения этой жалобы Управление вынесло упомянутое Решение УФАС от 23.12.2016, согласно которому жалоба Общества признана обоснованной, а в действиях конкурсной комиссии выявлены нарушения части 3 статьи 53 Закона N 44-ФЗ.

Не согласившись с указанным Решением УФАС, Комитет обратился в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Суд первой инстанции в полной мере исследовал и оценил доказательства, представленные участниками спора, а также приведенные ими доводы. Суд согласился с мнением Управления о том, что в действиях конкурсной комиссии по отклонению заявки ООО "Трейдсервис" было допущено нарушение требований части 3 статьи 53 Закона N 44-ФЗ. При этом судом отклонены также и доводы Комитета о том, что Законом N 44-ФЗ однозначно (по мнению заявителя) определено, что в составе заявки представляется именно оригинал банковской гарантии. В данном случае суд пояснил, что ни требованиями действующего законодательства Российской Федерации, ни требованиями "Конкурсной документации" не установлена обязанность участника представлять именно оригинал банковской гарантии в письменной форме на бумажном носителе. Следовательно, спорное отклонение конкурсной комиссией заявки Общества ввиду изложенных обстоятельств свидетельствует о нарушении ею части 3 статьи 53 Закона N 44-ФЗ. Как следствие, - оспоренное заявителем Решение УФАС суд первой инстанции признал законным и обоснованным.

Не согласный с этой позицией Комитет обжаловал указанное решение суда первой инстанции в апелляционном порядке. В свою очередь апелляционная инстанция тоже не согласилась с выводами суда первой инстанции, посчитав их ошибочными и не отвечающими установленным формальным нормативным требованиям. В связи с этим обстоятельством своим постановлением от 07.09.2017 апелляционный суд отменил решение от 15.05.2017, признав оспоренное заявителем Решение УФАС незаконным. В данном случае суд апелляционной инстанции пришел к выводу о том, что Закон N 44-ФЗ (часть 2 статьи 51) однозначно устанавливает, какие именно документы могут предоставляться в копиях. Для банковской гарантии (по мнению апелляционного суда) такая возможность не предусмотрена. Кроме того (считает суд апелляционной инстанции), Законом N 44-ФЗ также не предусмотрена и обязанность заказчика проверять подлинность документов, предоставленных участником в виде копий. Апелляционный суд также принял во внимание письмо ФАС России от 16.03.2017 N РП/16839/17 по результатам обращения Комитета по спорному вопросу.

Несогласие с указанными выводами апелляционной инстанции послужило для Управления причиной обращения с кассационной жалобой.

Кассационная инстанция, подробно изучив материалы дела и проверив правильность применения судами двух инстанций норм материального и процессуального права, считает кассационную жалобу УФАС подлежащей удовлетворению на основании следующего.

Согласно частям 1 и 3 статьи 48 Закона N 44-ФЗ под открытым конкурсом понимается конкурс, при котором информация о закупке сообщается заказчиком неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении такого конкурса, конкурсной документации и к участникам закупки предъявляются единые требования. Для проведения открытого конкурса заказчик разрабатывает и утверждает конкурсную документацию.

В силу части 2 статьи 51 Закона N 44-ФЗ участник открытого конкурса подает в письменной форме заявку на участие в открытом конкурсе в запечатанном конверте, не позволяющем просматривать содержание заявки до вскрытия, или в форме электронного документа (если такая форма подачи заявки допускается конкурсной документацией). Заявка на участие в открытом конкурсе должна содержать всю указанную заказчиком в конкурсной документации информацию, в том числе документы, подтверждающие внесение обеспечения заявки на участие в открытом конкурсе (платежное поручение, подтверждающее перечисление денежных средств в качестве обеспечения заявки на участие в открытом конкурсе, или копия этого платежного поручения либо банковская гарантия, соответствующая требованиям статьи 45 названного Закона).

Конкурсная комиссия отклоняет заявку на участие в конкурсе, если участник конкурса, подавший ее, не соответствует требованиям к участнику конкурса, указанным в конкурсной документации, или такая заявка признана не соответствующей требованиям, указанным в конкурсной документации (часть 3 статьи 53 Закона N 44-ФЗ).

В данном случае судами двух инстанций установлено, что единственным основанием для отказа Обществу в допуске к участию в конкурсе послужило то обстоятельство, что по мнению конкурсной комиссии, банковская гарантия не может быть представлена в виде копии.

Однако пункт 6 статьи 45 Закона N 44-ФЗ содержит исчерпывающий перечень оснований для отказа в принятии банковской гарантии заказчиком:

1) отсутствие информации о банковской гарантии в реестре банковских гарантий;

2) несоответствие банковской гарантии условиям, указанным в частях 2 и 3 настоящей статьи;

3) несоответствие банковской гарантии требованиям, содержащимся в извещении об осуществлении закупки, приглашении принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документации о закупке, проекте контракта, который заключается с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

Такого основания, как представление копии банковской гарантии, - не предусмотрено частью 6 статьи 45 Закона N 44-ФЗ. Не установлено подобное требование и самой "Конкурсной документацией". При этом какие-либо конкретные несоответствия представленной Обществом банковской гарантии условиям, указанным в частях 2 и 3 статьи 45 Закона N 44-ФЗ, как и требованиям "Конкурсной документации" самой конкурсной комиссией тоже не установлены. Более того, УФАС установило (и это не оспаривается Комитетом), что представленный участником в лице ООО "Трейдсервис" документ (банковская гарантия) был своевременно внесен в "Реестр банковских гарантий". Таким образом, антимонопольный орган установил, что на момент рассмотрения заявки Общества конкурсная комиссия обладала или могла обладать информацией о надлежащем обеспечении заявки: то есть о соответствии банковской гарантии подпункту 7 пункта 5.1.3 и пункту 7.3 "Конкурсной документации".

Управление и суд первой инстанции правомерно исходили из того, что в статье 45 Закона N 44-ФЗ, а также в упомянутом Постановлении N 1005 установлены конкретные требования к самой банковской гарантии (к ее содержанию), которая может быть представлена участником закупки в обеспечение своей заявки или исполнения контракта. Дополнительным обязательным требованием для признания банковской гарантии в качестве обеспечения заявки или исполнения контракта установлено наличие данной банковской гарантии в "Реестре банковских гарантий" (пункт 8 упомянутой статьи 45).

В соответствии с пунктом 9 статьи 45 Закона N 44-ФЗ, а также пунктом 4 Постановления N 1005 "Реестр банковских гарантий" содержит следующую информацию: о наименовании и о месте нахождения банка, являющегося гарантом; об идентификационном номере налогоплательщика; о наименовании и месте нахождения поставщика (подрядчика, исполнителя), являющегося принципалом; об идентификационном номере налогоплательщика; о денежной сумме, указанной в банковской гарантии и подлежащей уплате гарантом в случае неисполнения участником закупки в установленных случаях требований настоящего Федерального закона; о сроке действия банковской гарантии; а также о копии банковской гарантии и об идентификационном коде закупки.

Принимая во внимание, что реализация права ООО "Трейдсервис" на представление банковской гарантии как в электронном виде, так и на бумажном носителе (в отсутствие установленных требований к форме банковской гарантии в электронном виде) не может быть ограничена заказчиком при условии достаточных оснований установить наличие сведений о ней в "Реестре банковских гарантий", - суд первой инстанции обоснованно поддержал вывод Управления о необоснованном отклонении конкурсной комиссией заявки Общества.

В данном случае суд первой инстанции со ссылкой на определение Верховного Суда Российской Федерации от 21.11.2016 N 305-ЭС16-10047 (далее - Определение ВС РФ) принял и во внимание содержание утвержденного упомянутым Постановлением N 1005 "Перечня документов, представляемых заказчиком банку одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии" (далее - Перечень). Названным Перечнем не предусмотрено предоставление бенефициаром оригинала банковской гарантии, выполненного на бумажном носителе, при предъявлении им требования о платеже. По смыслу Постановления N 1005 такой оригинал не является тем обязательным документом, отсутствие которого позволяет банку не производить выплату.

Тем не менее суд апелляционной инстанции счел позицию суда первой инстанции и мнение УФАС ошибочными, при этом отметив, что Законом N 44-ФЗ не предусмотрена обязанность заказчика проверять подлинность документов, предоставленных участником в виде копий. Апелляционный суд отклонил также ссылку суда первой инстанции на вышеупомянутое Определение ВС РФ и указал, что выводы в названном судебном акте касаются именно электронных аукционов и не могут по аналогии применяться в отношении конкурсов.

Данные выводы апелляционного суда следует признать ошибочными и основанными на неверном толковании норм материального права. Статьей 45 Закона N 44-ФЗ установлены единые требования к "банковской гарантии" - независимо от способа размещения закупки (путем конкурса или электронного аукциона). Во всех случаях выдачи банковской гарантии для целей исполнения Закона N 44-ФЗ копия этого документа, подписанная усиленной неквалифицированной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени банка, вносится в "Реестр банковских гарантий". В силу пунктов 6 и 8 статьи 45 Закона N 44-ФЗ отсутствие информации о банковской гарантии в соответствующем "Реестре" является основанием для отказа в принятии этого документа в качестве обеспечения заявки на участие в закупке. Следовательно при принятии решения о допуске претендента к участию в закупке заказчик в любом случае должен проверить сведения о наличии такой банковской гарантии в "Реестре банковских гарантий". При этом заказчик обладает достоверной информацией в отношении представленной в обеспечение заявки участника банковской гарантии.

В данном случае доводы апелляционного суда основаны на сугубо формальной трактовке процедурных требований и не сопряжены с выявлением негативных процедурных последствий, исключающих достижение цели, зафиксированной в Законе N 44-ФЗ.

Ввиду изложенного у суда апелляционной инстанции не имелось оснований для иной оценки выводов суда первой инстанции по существу спора.

Так как выводы Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области соответствуют фактическим обстоятельствам дела и имеющимся в нем доказательствам, а также основаны на правильном применении норм материального права, постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда подлежит отмене, а решение суда первой инстанции - оставлению без изменения.

Руководствуясь статьей 286 и пунктом 5 части 1 статьи 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Северо-Западного округа

постановил:

постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 07.09.2017 по делу N А56-4414/2017 отменить.

Решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 15.05.2017 по тому же делу оставить в силе.

Председательствующий

И.Г.САВИЦКАЯ

Судьи

И.О.ПОДВАЛЬНЫЙ

С.В.СОКОЛОВА