

АРБИТРАЖНЫЙ СУД ЦЕНТРАЛЬНОГО ОКРУГА

ПОСТАНОВЛЕНИЕ от 17 августа 2022 г. по делу N А48-6465/2021

Резолютивная часть объявлена 10 августа 2022 г.

Полный текст постановления изготовлен 17 августа 2022 г.

Арбитражный суд Центрального округа в составе:

председательствующего судьи Стрегелевой Г.А.,

судей Ключниковой Н.В., Лукашенко Т.В.,

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Смольяниновой Т.Н.,

при участии представителей:

от акционерного общества "Орелоблэнерго" (ОГРН 1045751004716, ИНН 5751028520, площадь Поликарпова, д. 8, г. Орел, 302030) - Тарасовой Н.А. (дов. от 21.06.2022, диплом),

от Управления Федеральной антимонопольной службы по Орловской области (ОГРН 1025700826029, ИНН 5753018207, ул. Салтыкова-Щедрина, 21, г. Орел, ГСП, 302000) - Лебедева М.А. (дов. от 10.01.2022, диплом), Дедюрина Д.А. (дов. от 10.01.2022, диплом),

от общества с ограниченной ответственностью "Торговый дом "ТехЭнергохолдинг" (ОГРН 1185050005755, ИНН 5038134860, ул. Чехова, д. 1, корп. 2, кв. 46, г. Пушкино, Московская область, 141207) - не явились, о месте и времени слушания дела извещены надлежащим образом,

рассмотрев в открытом судебном заседании, проведенном посредством использования системы видеоконференц-связи при содействии Арбитражного суда Орловской области, кассационную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Орловской области на [решение](#) Арбитражного суда Орловской области от 19.01.2022 и [постановление](#) Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 14.04.2022 по делу N А48-6465/2021,

установил:

акционерное общество "Орелоблэнерго" (далее - акционерное общество, заказчик) обратилось в Арбитражный суд Орловской области с заявлением о признании недействительными [решения](#) и предписания управления Федеральной антимонопольной службы по Орловской области (далее - Орловское УФАС России, антимонопольный орган, управление) от 02.07.2021 по делу N 057/07/3-491/2021.

Дело рассмотрено с участием третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно спора, общества с ограниченной ответственностью "Торговый дом "ТехЭнергохолдинг" (далее - ООО ТД "ТЭХ", общество).

[Решением](#) Арбитражного суда Орловской области от 19.01.2022, оставленным без изменения [постановлением](#) Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 14.04.2022, заявленные требования удовлетворены.

Не согласившись с решением и [постановлением](#) судов первой и апелляционной инстанций, антимонопольный орган обратился в суд округа с кассационной жалобой, в которой просит отменить судебные акты и принять по делу новый судебный акт, указывая на нарушение судами норм материального права и несоответствие выводов судов обстоятельствам дела, поскольку считает, что законодатель не связывает наличие статуса "участник закупки" фактом подачи заявки на участие в закупке; Орловское УФАС России обоснованно рассмотрело его жалобу в порядке, определенном положениями [статьи 18.1](#) Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее - Закон N 135-ФЗ, Закон о защите конкуренции), поскольку лица, не являющиеся участниками закупки, не лишены права оспорить положения закупочной документации до окончания срока подачи заявок. Общество неоднократно участвовало в закупках, проводимых АО "Орелоблэнерго", между ними по результатам закупок было заключено множество договоров, следовательно, ООО ТД "ТЭХ" являлось потенциальным участником закупки, права и законные интересы которого могли быть ущемлены действиями заказчика. Вывод судов о том, что

управление вышло за пределы доводов жалобы ООО ТД "ТЭХ", не соответствует действительности, поскольку проверяя доводы жалобы об установлении заказчиком необоснованного требования в части взыскания неустойки, антимонопольный орган рассматривает положение о закупках заказчика, на основании которого им составлена обжалуемая документация. Податель жалобы указывает на обоснованность своей позиции о том что, факт несоответствия документации об аукционе Положению о закупках является самостоятельным и достаточным основанием для признания заказчика нарушившими положения Федерального [закона](#) от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг, отдельными видами юридических лиц" (далее - Закон N 223-ФЗ, Закон о закупках); считает неправомерным вывод судов о том, что участник закупки не лишен возможности урегулировать вопрос о начислении неустойки, направив заказчику протокол разногласий к договору, так как суды не учли, что Положение о закупках заказчика не содержит условий о начислении неустойки. Также управление считает, что [решение](#) и предписание не нарушают прав и законных интересов акционерного общества, не препятствуют осуществлению предпринимательской и иной экономической деятельности, в связи с чем у судов отсутствовали, предусмотренные [частью 3 статьи 201](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ) условия для признания ненормативных правовых актов недействительными.

В отзыве на кассационную жалобу акционерное общество просит отказать в удовлетворении кассационной жалобы, ссылаясь на законность судебных актов, поскольку считает, что судами не допущено нарушений норм материального права, доводы антимонопольного органа несостоятельны и основаны на неверном толковании норм права.

Третье лицо, участвующее в деле, надлежащим образом извещено о времени и месте рассмотрения кассационной жалобы, однако представителей в судебное заседание не направило; их отсутствие в соответствии с [частью 3 статьи 284](#) АПК РФ не является препятствием для рассмотрения жалобы; отзыв на кассационную жалобу не представило.

Изучив материалы дела, доводы кассационной жалобы, возражения, изложенные в отзыве, выслушав пояснения принявших участие в судебном заседании представителей управления и акционерного общества, проверив законность судебных актов по правилам [ст. 286](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд кассационной инстанции не находит оснований для отмены обжалуемых судебных актов.

Как установлено судами, подтверждено материалами дела, на сайте единой информационной системы в сфере закупок <http://zakupki.gov.ru> 21.06.2021 акционерным обществом опубликовано извещение N 32110402479 и документация на проведение аукциона на поставку цепи баровой и зубьев для цепи УРАЛ-33.

ООО ТД "ТЭХ" обратилось 24.06.2021 в Орловское УФАС России с жалобой на действия заказчика - АО "Орелоблэнерго", в которой указало на незаконное установление заказчиком чрезмерного и необоснованного требования в документации в части взыскания неустойки, а именно в пункте 7.2 установлено "в случае, если поставщик не поставил продукцию в полном ассортименте или объеме, или сроки, покупатель вправе начислить пени в размере 0,1% от общей стоимости продукции, указанной в заявке, за каждый календарный день просрочки исполнения обязательств", что составляет, по мнению общества, 36,5% годовых и в перерасчете за один день из расчета НМЦ 331500 руб. составит 331,50 руб./день; ответственность АО "Орелоблэнерго" перед поставщиком по исполнению обязательств (оплата за поставленный товар) проектом договора не предусмотрена. Общество в жалобе указало, что проектная документация и, в частности, ответственность сторон в проекте договора по закупке экономически необоснованна и носит дискриминационный характер, что является грубым нарушением [статьи 17](#) Закона N 135-ФЗ и [статьи 3](#) Закона N 223-ФЗ.

Рассмотрев жалобу ООО ТД "ТЭХ", комиссия управления установила, что положение о закупке товаров, работ и услуг, утвержденное протоколом заседания совета директоров акционерного общества от 05.03.2021 N 5 (размещено в единой информационной системе в сфере закупок <http://zakupki.gov.ru> 26.03.2021) не содержит положений о порядке исполнения договора, в том числе, в части установления положений об ответственности сторон при исполнении договора, в связи с чем пришла к выводу, что документация о проведении аукциона не соответствует [Закону](#) N 223-ФЗ в рассматриваемой части, поскольку содержит условия, не предусмотренные Положением о закупке товаров, работ и услуг акционерного общества. Кроме того, комиссия управления пришла к выводу о необоснованности довода общества, поскольку Положение о закупке товаров, работ и услуг заказчика не содержит положений о порядке исполнения договора, в том числе в части установления положений об ответственности сторон при исполнении

договора, следовательно, в проекте договора правомерно не указана ответственность Заказчика по исполнению обязательств.

По результатам рассмотрения жалобы ООО ТД "ТЭХ" Орловским УФАС России принято [решение](#) от 02.07.2021 по делу N 057/07/3-491/2021, которым жалоба признана обоснованной в части; отменено приостановление проведения аукциона; решено выдать АО "Орелоблэнерго" обязательное для исполнения предписание о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка организации Аукциона; передать материалы настоящего дела должностному лицу Управления для рассмотрения в установленном порядке вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Предписанием Орловского УФАС России от 02.07.2021 N 057/07/3-491/2021 обществу предписано: отменить протоколы, составленные в ходе проведения аукциона; уведомить участников аукциона, подавших заявки на участие в аукционе об отмене указанных протоколов, а также разместить в единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru информацию об отмене протоколов; внести изменения в документацию об аукционе (с учетом [решения](#) от 02.07.2021 по делу N 057/07/3-491/2021) и осуществить дальнейшее проведение аукциона в соответствии с требованиями [Закона](#) N 223-ФЗ и Положения о закупке товаров, работ и услуг АО "Орелоблэнерго"; оператору электронной площадки ООО "РТС-ТЕНДЕР" обеспечить возможность исполнения пунктов 1 - 2 предписания; АО "Орелоблэнерго" в срок до 16.07.2021 исполнить предписание и в течение трех рабочих дней после исполнения предписания представить в адрес Управления доказательства его исполнения.

Не согласившись с [решением](#) и предписанием антимонопольного органа, акционерное общество оспорило ненормативные правовые акты в судебном порядке.

Удовлетворяя заявленные требования, суд первой инстанции, с которым согласился суд апелляционной инстанции, пришел к выводу о необоснованности [решения](#) и предписания, поскольку у антимонопольного органа отсутствовали основания, предусмотренные [статьей 18.1](#) Закона N 135-ФЗ и [частью 10 статьи 3](#) Закона о закупках, для рассмотрения жалобы ООО ТД "ТЭХ".

Суд округа считает вывод судов законным и обоснованным.

В соответствии с [частью 1 статьи 1](#) Закона о закупках целями регулирования настоящего Федерального [закона](#) являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в [части 2 настоящей статьи](#) (далее - заказчики), в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

В силу [статьи 6](#) Закона о закупках контроль за соблюдением требований названного [Закона](#) осуществляется в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

[Статьей 18.1](#) Закона о защите конкуренции установлен порядок рассмотрения антимонопольным органом жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров.

Антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов или в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным [законом](#) от 18 июля 2011 года N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд ([пункт 1 части 1 статьи 18.1](#) Закона о защите конкуренции).

Действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими

заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов ([часть 2 ст. 18.1 Закона N 135-ФЗ](#)).

Однако, основания, по которым антимонопольный орган в порядке [статьи 18.1 Закона N 135-ФЗ](#) рассматривает жалобы на действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки, установлены в [части 10 статьи 3 Закона о закупках](#), согласно которой антимонопольные органы рассматривают жалобы участников закупки на действия (бездействие) заказчика в случаях: 1) неразмещения в единой информационной системе положения о закупке, изменений, вносимых в указанное положение, информации о закупке, подлежащей в соответствии с Федеральным [законом N 223-ФЗ](#) размещению в единой информационной системе, или нарушения сроков такого размещения; 2) предъявления к участникам закупки требования о представлении документов, не предусмотренных документацией о закупке; 3) осуществления заказчиками закупки товаров, работ, услуг в отсутствие утвержденного и размещенного в единой информационной системе положения о закупке и без применения положений Федерального [закона](#) от 05.04.2013 N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд"; 4) неразмещения или размещения в единой информационной системе недостоверной информации о годовом объеме закупки, которую заказчики обязаны осуществить у субъектов малого и среднего предпринимательства.

Учитывая изложенное, правовое значение имеет как установленный порядок обжалования, так и исчерпывающий перечень случаев нарушений процедуры закупки.

В рассматриваемом случае с жалобой на действия заказчика в Орловское УФАС обратилось лицо, не являвшееся участником закупки, и не по вопросам нарушения установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении закупки, порядка подачи заявок на участие в закупке, а также не доказавшее нарушение его прав и законных интересов в сфере осуществления предпринимательской деятельности.

Из содержания жалобы общества следует, что поводом для обращения стало его несогласие с предусмотренным в проекте договора размером неустойки, которая подлежит уплате поставщиком при нарушении обязательств по поставке, и с отсутствием указания на ответственность заказчика в случае нарушения им обязательств по договору.

Таким образом, суды пришли к правильному выводу о том, что у Орловского УФАС отсутствовали основания, предусмотренные [частью 2 статьи 18.1 Закона](#) о защите конкуренции, для рассмотрения жалобы ООО Торговый дом "ТехЭнергохолдинг" по существу.

Антимонопольным органом не представлено объективных доказательств того, что общество относилось к предусмотренной [частью 2 статьи 18.1 Закона](#) о защите конкуренции категории лиц, права и законные интересы которых могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов, в связи с чем вывод судов об отсутствии у антимонопольного органа правовых оснований для рассмотрения жалобы является законным.

Данного правового основания достаточно для признания оспариваемых [решения](#) и предписания незаконными.

Выводы судов, с которыми не согласился в кассационной жалобе антимонопольный орган, о правомерности установленного заказчиком размера неустойки в проекте договора, а также о возможности урегулирования разногласий по проекту договора, суд округа считает избыточными, однако, они не привели к принятию неверного решения по существу спора.

Кроме того, следует отметить, что антимонопольный орган, признав жалобу общества частично обоснованной, в [решении](#) не указал факт нарушения какого положения [Закона N 223-ФЗ](#) допустил заказчик.

Довод управления о том, что общество является потенциальным участником закупки, а, следовательно, его жалоба рассмотрена на законных основаниях, отклоняется судом кассационной инстанции как основанный на неверном понимании антимонопольным органом круга лиц, которые могут обратиться в управление с жалобой, в порядке [статьи 18.1 Закона N 135-ФЗ](#), с

учетом установленного [частью 10 статьи 3](#) Закона N 223-ФЗ исчерпывающего перечня оснований.

Категория "потенциального участника" не имеет соответствующего правового значения для решения вопроса о рассмотрении жалобы, поданной в порядке [статьи 18.1](#) Закона о защите конкуренции.

С учетом изложенного суд округа не усматривает правовых оснований, которые бы свидетельствовали о незаконности обжалуемых [решения](#) и постановления суда первой и апелляционной инстанции по настоящему делу.

Доводы антимонопольного органа, изложенные в кассационной жалобе, не подтверждают наличие существенных нарушений норм материального права и (или) норм процессуального права, повлиявших на исход дела.

Несогласие заявителя жалобы с выводами судов, иная оценка им фактических обстоятельств дела и иное толкование к ним положений закона не означает допущенной при рассмотрении дела судебной ошибки и в силу [частей 1 и 2 статьи 288](#) АПК РФ не является основанием для отмены решения и [постановления](#) судов.

Руководствуясь [пунктом 1 части 1 статьи 287](#), [статьей 289](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

постановил:

[Решение](#) Арбитражного суда Орловской области от 19.01.2022 и [постановление](#) Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 14.04.2022 по делу N А48-6465/2021 оставить без изменения, кассационную жалобу - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу с момента его принятия и может быть обжаловано в Судебную коллегию Верховного Суда Российской Федерации в срок, не превышающий двух месяцев со дня его принятия, в порядке, предусмотренном [ст. 291.1](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председательствующий судья
Г.А.СТРЕГЕЛЕВА

Судьи
Н.В.КЛЮЧНИКОВА
Т.В.ЛУКАШЕНКОВА