**АРБИТРАЖНЫЙ СУД**

**ЧУВАШСКОЙ РЕСПУБЛИКИ-ЧУВАШИИ**

**Именем Российской Федерации**

**Р Е Ш Е Н И Е**

г. Чебоксары

Дело № А79-2033/2013

29 апреля 2013 года

Резолютивная часть решения оглашена 24 апреля  2013 года.

Полный текст решения изготовлен 29 апреля 2013 года.

Арбитражный суд Чувашской Республики-Чувашии в составе: судьи Павловой О.Л., при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Донской И.А.,

рассмотрев в открытом судебном заседании дело по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Карьер», г. Чебоксары к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Чувашской Республике - Чувашии, г. Чебоксары о признании недействительным решения от 07.12.2012 по делу № 220-К-2012,

третьи лица – Муниципальное бюджетное учреждение «Управление жилищно-коммунального хозяйства и благоустройства», г.Чебоксары, открытое акционерное общество «Дорэкс», г. Чебоксары,

при участии: представителя заявителя – Смирнова В.А., по доверенности от 26.11.2012, представителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Чувашской Республике - Чувашии – Павловой Л.В., по доверенности от 24.01.2013, представителя третьего лица МБУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства и благоустройства» – Долговой О.А., по доверенности от 09.01.2013,

установил:

общество с ограниченной ответственностью «Карьер» (далее – общество) обратилось в суд с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Чувашской Республике – Чувашии (далее – Управление, антимонопольный оргна) о признании недействительными решения от 07.12.2012 по делам №№ 215-К-2012, 216-К-2012, 217-К-2012, 218-К-2012, 219-К-2012, 220-К-2012. Третьими лицами являются Муниципальное бюджетное учреждение «Управление жилищно-коммунального хозяйства и благоустройства», г.Чебоксары, ОАО «Дорэкс».

Определением суда от 20.03.2013 требования о признании недействительными решения от 07.12.2012 по делам №№ 215-К-2012, 216-К-2012, 217-К-2012, 218-К-2012, 219-К-2012, 220-К-2012 выделены в отдельные производства. В настоящем деле рассматривается требование о признании недействительным решения от 07.12.2012 по делу № 220-К-2012.

Заявление мотивировано тем, что заказчиком на официальном сайте в сети Интернет на электронной площадке Сбербанка размещена информация (извещения) о проведении открытых аукционов в электронной форме, в том числе извещение № 0315300040212000070 «Текущее содержание автомобильных дорог с элементами обустройства в г.Чебоксары на 2013 год» на начальную центу контракта 407 175 000 руб.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.03.2009 № 237 «Об установлении начальной (максимальной) цены контракта (цены лота) при размещении заказа на поставку товара, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд у субъектов малого предпринимательства установлен перечень товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд, размещение заказов на которые осуществляется у субъектов малого предпринимательства.

Заказчик самостоятельно выбирает способ размещения заказа (конкурс, аукцион или запрос котировок), но при этом устанавливает начальные (максимальные) цены контрактов (цены лотов), которые не должны превышать значений, установленных постановлением Правительства Российской Федерации от 17.03.2009 № 237. Начальная (максимальная) цена многих контрактов (цена лотов) превышает, установленные постановлением Правительства РФ значения в 15 млн. руб.

Считает, что организаторы торгов создали преимущества для конкретного хозяйствующего субъекта, и тем самым ограничили доступ к участию в размещении муниципального заказа других участников торгов, что привело к ограничению конкуренции. В связи с чем, муниципальным заказчиком не было достигнуто снижение начальной (максимальной) цены муниципального контракта, соответственно, не были достигнуты цели эффективности использования бюджетных средств.

В части извещения № 0315300040212000070 «Текущее содержание автомобильных дорог с элементами обустройства в г.Чебоксары на 2013 год» указывает следующее. Виды работ в аукционе на текущее содержание автомобильных дорог с элементами обустройства также технологически и функционально не связанны между собой, расположены функционально на разных территориях (Чебоксары и Заволжье), не связанных между собой и не могут составлять комплекс мероприятий только по содержанию дорог на территории одного населенного пункта, путем сосредоточения функций управления в одной организационной структуре.

В 2010 году и ранее выполнение видов работ, указанных в этом аукционе размещались по разным лотам.

Сосредоточение в одном аукционе видов работ по содержанию дорог, тротуаров, стоянок, мытье ограждений, содержание остановочных павильонов, покраска павильонов, нанесение дорожной разметки, содержание сетей и сооружений ливневой канализации, существенно ограничивает конкуренцию участников размещения заказа.

Кроме этого, в нарушение требований Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», письма ФАС и Министерства экономического развития РФ от 17.08.2009, 18.08.2009 в извещении о проведении открытого аукциона документации об аукционе отсутствует информация о том, что участниками таких торгов могут являться только субъекты малого предпринимательства.

Согласно представленных в дело доказательств и показаний представителя МБУ «Управления ЖКХ и благоустройства» на момент рассмотрения дела у субъектов малого предпринимательства размещены заказы только 4,92 %. По состоянию на день вынесения решения истекли установленные законодательством сроки для размещения заказа в 2012 году. При этом извещений о размещении МБУ «Управления ЖКХ и благоустройства» заказов среди субъектов малого предпринимательства в установленном порядке отсутствовали.

Представитель заявителя в судебном заседании заявленные требования поддерживает и приводит доводы, изложенные в заявлении. Просит признать недействительным решение от 07.12.2012 по делу № 220-К-2012 в части признания жалобы ООО «Карьер» необоснованной. В целях восстановления нарушенных прав просит суд обязать Управление устранить допущенные нарушения прав и законных интересов заявителя. Суд принимает данные заявленные требования на основании статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса  Российской Федерации.

Представитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Чувашской Республике – Чувашии в судебном заседании и отзывом на заявление просит отказать в удовлетворении заявленных требований по основаниям, изложенным в отзыве. В частности указывает, что из представленных документов следует, что заказчиком не предусмотрено размещение заказов у субъектов малого предпринимательства, поскольку извещения не содержат такой информации.

Доводы ООО «Карьер» о нарушении МБУ «Управление ЖКХ и благоустройства» положений статьи 15 Закона о размещении заказов на момент рассмотрения жалобы были необоснованными. В этой связи считает, что оспариваемое решение является законным.

Представитель третьего лица МБУ «Управление ЖКХ и благоустройства» (далее – Учреждение) в судебном заседании и отзывом на заявление просит отказать в удовлетворении заявленных требований. Указывает, что торги проведены в соответствии с положениями Закона о размещении заказов.

Третье лицо ОАО «Дорэкс» явку своего полномочного представителя в заседание суда не обеспечило. Ходатайством от 23.04.2013 просит рассмотреть дело без участия представителя ОАО «Дорэкс».

В порядке статьи 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации судом определено разрешить спор в отсутствие не явившегося представителя ОАО «Дорэкс».

Выслушав объяснения лиц, участвующих в деле, исследовав письменные доказательства, суд приходит к следующему.

Как следует из материалов дела, в Управление Федеральной антимонопольной службы по Чувашской Республике-Чувашии поступили жалобы ООО «Карьер», ООО «Ресто» на действия заказчика МБУ «Управление ЖКХ и благоустройства» при проведении открытого аукциона в электронной форме на текущее содержание автомобильных дорог с элементами обустройства в г.Чебоксары на 2013 год с начальной (максимальной) ценой контракта 407 175 000,00 руб. (извещение №0315300040212000070).

ООО «Курьер» и ООО «Ресто» в жалобе сообщают, что МБУ «Управление ЖКХ и благоустройства» нарушает требования статьи 15 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) при размещении заказа № 0315300040212000070  на текущее содержание автомобильных дорог с элементами обустройства в г.Чебоксары на 2013 год с начальной (максимальной) ценой контракта 407 175 000,00 руб. (извещение размещено на официальном сайте www.zakupki.gov.ru 15.11.2012).

По данному факту Управлением Федеральной антимонопольной службы по Чувашской Республике-Чувашии возбуждено дело № 220-К-2012.

По итогам рассмотрения дела № 220-К-2012 Комиссия Управления ФАС по Чувашии установила, что заказчик, включив в предмет контракта текущее содержание автомобильных дорог, не нарушил требования пункта 6.1 статьи 10, части 3.1 статьи 34 Закона о размещении заказов.

Кроме этого Управлением учтено, что рассматриваемый заказ
№ 0315300040212000070 размещен на официальном сайте www.zakupki.gov.ru 15.11.2012 до окончания текущего года. В связи с этим, Комиссия Чувашского УФАС России по контролю в сфере размещения заказов до окончания текущего года произвести расчет за 2012 год размещенных заказов МБУ «Управление ЖКХ и благоустройства» у субъектов малого предпринимательства не имеет возможности.

По результатам проведенной проверки Управлением вынесено решение от 07.12.2012 о признании жалоб ООО «Карьер», ООО «Ресто» необоснованными.

Признание жалобы ООО «Карьер» необоснованной послужило основанием для обращения общества  в арбитражный суд.

В соответствии с частью 1 статьи 198, частью 4 статьи 200, частью 2 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и пунктом 6 постановления Пленумов Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01.07.1996 № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» для удовлетворения требований о признании недействительными решений государственных органов необходимо наличие двух условий: несоответствие их закону или иному нормативному правовому акту, а также нарушение прав и законных интересов заявителя.

Согласно части 1 статьи 15 Закона о размещении заказов заказчики, за исключением случаев размещения заказов на поставки товаров, выполнения работ, оказание услуг для нужд обороны страны и безопасности государства обязаны осуществлять размещение заказов у субъектов малого предпринимательства в размере не менее чем десять и не более чем двадцать  процентов общего годового объема поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг в соответствии с перечнем товаров, работ, услуг, установленным Правительством Российской Федерации, путем проведения торгов, запроса, котировок, в которых участниками размещения заказов являются данные субъекты, а в случаях размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд обороны страны и безопасности государства государственные заказчики вправе осуществлять такое размещение заказов.

Указанный перечень товаров, работ, услуг утвержден Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.03.2009 № 237 «Об установлении начальной (максимальной) цены контракта (цены лота) при размещении заказа на поставку товара, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд у субъектов малого  предпринимательства и внесении изменений в перечень товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд, размещение заказов на которые осуществляется у субъектов малого предпринимательства» (далее –Перечень).

Судом установлено, что вышеуказанный предмет контракта по Общероссийскому классификатору видов экономической деятельности, продукции и услуг (ОКДП) ОК 004-93 относится к коду 9310000 «Услуги жилищно-коммунальные» и входит в состав кода ОКДП 9000000 «Услуги по обеспечению экологической безопасности в городе службами коммунального хозяйства» по Перечню.

В этой связи суд принимает довод антимонопольного органа о том, что заказчик в силу статьи 15 Закона о размещении заказов вправе разместить заказ № 0315300040212000070  у субъектов малого предпринимательства.

В соответствии с частью 3 статьи 15 Закона о размещении заказов при размещении заказа путем проведения торгов, запроса котировок, в которых участниками размещения заказа являются субъекты малого предпринимательства, информация о проведении таких торгов, запроса котировок должна содержаться в извещении о проведении открытого конкурса, открытого аукциона или в извещении о проведении запроса котировок.

Документация об аукционе в электронной форме разрабатывается заказчиком, уполномоченным органом, специализированной организацией и утверждается заказчиком, уполномоченным органом исходя из своих потребностей (часть 1 статьи 41.6, часть 1 статьи 34 Закона о размещении заказов).

Таким образом, при размещении заказа заказчик самостоятельно принимает решение при формировании лотов, в том числе в отношении предмета размещаемого заказа, начальной (максимальной) цены контракта, сроков и иных условий поставки товаров с учетом ограничений, предусмотренных законодательством.

Как следует из материалов дела, заказчик МБУ «Управление ЖКХ и благоустройства» извещением № 0315300040212000070 на официальном сайте www.zakupki.gov.ru объявил о проведении открытого аукциона в электронной форме на текущее содержание автомобильных дорог с элементами обустройства в г. Чебоксары на 2013 год. При этом заказчиком не предусмотрено размещение заказов у субъектов малого предпринимательства, поскольку извещение не содержит данную информацию.

Согласно статье 12 Бюджетного кодекса Российской Федерации финансовый год соответствует календарному году и длится с 1 января по 31 декабря, в связи с чем заказчики при определении общей суммы начальных (максимальных) цен размещаемых заказов, подлежащих у субъектов малого предпринимательства, обязаны включать в указанную сумму начальные (максимальные) цены заказов, размещаемых в период с 1 января по 31 декабря текущего года.

В рассматриваемом случае заявитель обратился с жалобой в конце ноября 2012 года, оспариваемое решение было принято УФАС по Чувашии 07.12.2012. Поскольку рассматриваемый аукцион был размещен на официальном   сайте www.zakupki.gov.ru до окончания 2012 года, то антимонопольный  орган не имел возможности произвести расчет за 2012 год размещенных заказов МБУ «Управление ЖКХ и благоустройства» у субъектов малого предпринимательства (на предмет определения размера менее чем десять и не более чем двадцать процентов общего годового объема поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг).

С учетом приведенных обстоятельств, суд находит, что Управление пришло к верному заключению о том, что доводы ООО «Карьер» о нарушении Учреждением статьи 15 Закона о размещении заказов на момент рассмотрения жалобы были необоснованными.

Вместе с тем суд отмечает, что общество как субъект малого предпринимательства заявку на участие в открытом аукционе в отношении упомянутого выше лота не подавало, тем самым не воспользовалось правом на участие в торгах.

 Обстоятельства дела свидетельствуют, что по итогам аукциона 18.12.2012 победителем признано открытое акционерное общество «Дорэкс».

В этот же день 18.12.2012 между Муниципальным бюджетным учреждением «Управление жилищно-коммунального хозяйства и благоустройства» (заказчиком) и открытым акционерным обществом «Дорэкс» (подрядчиком) заключен муниципальный контракт на текущее содержание автомобильных дорог с элементами обустройства в г.Чебоксары на 2013 год № 0315300040212000070-0129577-01, согласно которому заказчик поручает, а подрядчик принимает на себя обязательства по выполнению работ по текущему содержанию автомобильных дорог с элементами обустройства в г.Чебоксары на 2013 год. Перечень объектов, передаваемых на содержание приведены в Приложениях №№ 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 10, 11, 12, 13, 16, 17, 18, 19. Регламент работ по содержанию приведен в Приложениях №№ 7, 9, 15, которые являются неотъемлемой частью настоящего контракта (л.д. 42-48).

Названный муниципальный контракт от 18.12.2012 включен в реестр заключенных муниципальных контрактов, что находит свое подтверждение выпиской из данного реестра от 18.12.2012.

В силу статьи 4 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации предметом защиты в суде являются именно нарушенные или оспариваемые права и законные интересы, обратившегося заинтересованного лица.

Право на иск по смыслу названной нормы Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и, как следствие, право на судебную защиту определяется именно данными обстоятельствами - действительным наличием у истца (заявителя) субъективного материального права, подлежащего защите.

По настоящему делу в нарушение статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации заявитель не доказал нарушение оспариваемым ненормативным правовым актом его прав и законных интересов.

С учетом изложенных обстоятельств, суд приходит к выводу о том, что в данном случае оспаривание решения Управления само по себе не повлечет восстановления прав, которые заявитель считает нарушенными, поскольку в настоящее время муниципальный контракт заключен и действует с ОАО «Дорэкс».

В соответствии с частью 3 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в случае, если арбитражный суд установит, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решения и действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и не нарушают права и законные интересы заявителя, суд принимает решение об отказе в удовлетворении заявленного требования.

Учитывая вышеизложенное, оспариваемый ненормативный правовой акт Управления ФАС по Чувашии принят уполномоченным органом в соответствии с требованиями действующего законодательства и не нарушает права и законные интересы ООО «Карьер» в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

По изложенным основаниям суд отказывает ООО «Карьер» в удовлетворении заявления.

Государственная пошлина в размере 2 000 руб. на основании статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации относится на заявителя, которая уплачена им платежным поручением от 22.02.2013 № 1.

Руководствуясь статьями 110, 167 – 170, 176, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

решил:

в удовлетворении заявления общества с ограниченной ответственностью «Карьер» отказать.

Решение может быть обжаловано в Первый арбитражный апелляционный суд через Арбитражный суд Чувашской Республики - Чувашии в течение одного месяца с момента его принятия.

В таком же порядке решение может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Волго-Вятского округа в срок, не превышающий двух месяцев со дня вступления его в законную силу, при условии, что оно было предметом рассмотрения арбитражного суда апелляционной инстанции или суд апелляционной инстанции отказал в восстановлении пропущенного срока подачи апелляционной жалобы.

Судья                                                                                    О.Л. Павлова