



ЧЕТВЕРТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

672000, Чита, ул. Ленина 100б

тел. (3022) 35-96-26, тел./факс (3022) 35-70-85

E-mail: info@4aas.arbitr.ru <http://4aas.arbitr.ru>

ПО С Т А Н О В Л Е Н И Е

г. Чита

Дело №А78-6581/2012

«22» марта 2013 г.

Резолютивная часть постановления объявлена 18 марта 2013 года

Полный текст постановления изготовлен 22 марта 2013 года

Четвертый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего судьи Е.В. Желтоухова,

судей Е.М. Бушуевой, Е.О. Никифорунок,

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Федосеевой Е.Н., рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Забайкальскому краю на решение Арбитражного суда Забайкальского края от 16 ноября 2012 года по делу №А78-6581/2012 по заявлению Администрации муниципального района "Чернышевский район" (ОГРН 1027500903264, ИНН 7525002160) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Забайкальскому краю (1027501158541, ИНН 7536033755) об оспаривании решения и предписания, (суд первой инстанции: А.Б. Литвинцев),

при участии в судебном заседании:

от заявителя: Хуторной О.Б., представителя по доверенности от 31.08.2012;

от заинтересованного лица: Рыбак А.О., представителя по доверенности от 16.01.2013;

от третьих лиц:

1) Администрации городского поселения "Аксеново-Зиловское" (ОГРН 1057513017583, ИНН 7525004760): не было;

2) Общества с ограниченной ответственностью "СИ-2000" (ОГРН 1027501153020, ИНН 7537010870): не было;

3) Общества с ограниченной ответственностью "СМП-817" (ОГРН 1080326005022, ИНН 0326476187): не было;

установил:

Заявитель, Администрация муниципального района "Чернышевский район", обратился с заявлением, уточненным в порядке статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Забайкальскому краю о признании недействительными решения от 12.07.2012 № 111 и предписания от 12.07.2012 по рассмотрению жалобы № 111 о нарушении законодательства при размещении заказа.

Решением суда первой инстанции от 16 ноября 2012 года требования заявителя удовлетворены полностью.

Принимая указанное решение, суд первой инстанции исходил из следующего.

Согласно части 1 статьи 1 Федерального закона от 30.12.2004 N 214-ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации" (далее - Закон о долевом строительстве), настоящий Федеральный закон регулирует отношения, связанные с привлечением денежных средств граждан и юридических лиц для долевого строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости (далее - участники долевого строительства) и возникновением у участников долевого строительства права собственности на объекты долевого строительства и права общей долевой собственности на общее имущество в многоквартирном доме и (или) ином объекте недвижимости, а также устанавливает гарантии защиты прав, законных интересов и имущества участников долевого строительства.

Таким образом, в силу указанной нормы участником долевого строительства может являться и юридическое лицо. При этом данным федеральным законом не установлено каких-либо ограничений к организационно-правовым формам юридического лица - участника долевого строительства.

Следовательно, органы местного самоуправления также могут являться участниками долевого строительства.

Управление, не согласившись с выводами суда первой инстанции, заявило апелляционную жалобу, в которой просит решение отменить и отказать заявителю в удовлетворении требований.

Представитель Управления в судебном заседании доводы апелляционной жалобы поддержал, пояснив следующее.

Антимонопольным органом не оспаривается возможность органов местного самоуправления являться участниками долевого строительства. Между тем, предметом контракта является не участие органа местного самоуправления в долевом строительстве, а застройка жилого микрорайона в пгт. Аксеново-Зиловское Чернышевского района Забайкальского края 1 очереди в рамках участия в долевом строительстве, с включением работ по инженерной подготовке территории жилого микрорайона.

В силу указанного, заказчик незаконно установил в аукционной документации требования о предоставлении во второй части заявки копии документов, подтверждающих соответствие участника требованиям ч. 1 ст. Федерального закона от 30.12.2004 №214-ФЗ.

Представитель муниципального образования в судебном заседании с доводами апелляционной жалобы не согласился и просил отказать в её удовлетворении.

Представитель Администрации городского поселения "Аксеново-Зиловское" в судебное заседание не явился, о месте и времени судебного заседания извещен надлежащим образом, о чем свидетельствуют уведомления № 67200059435685, 672000584595514.

Представленным ходатайством Администрация городского поселения просит рассмотреть дело в отсутствие его представителя.

Представитель ООО "СИ-2000" в судебное заседание не явился, о месте и времени судебного заседания извещен надлежащим образом, о чем свидетельствуют уведомления № 67200059435708, 67200058459521.

Представитель ООО "СМП-817" в судебное заседание не явился, о месте и времени судебного заседания извещен надлежащим образом, о чем свидетельствуют уведомления № 67200058459538, 67200059435692.

Информация о принятии апелляционной жалобы к производству, о времени и месте судебного заседания размещена судом апелляционной инстанции на официальном сайте арбитражного суда в сети Интернет 23.01.2013, 12.02.2013.

Согласно пункту 2 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации неявка лиц, участвующих в деле, надлежащим образом извещенных о месте и времени судебного заседания, не является препятствием для рассмотрения дела по существу.

О месте и времени судебного заседания стороны извещены надлежащим образом в порядке частей 1, 6 статьи 121, статей 122, 123 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Четвертый арбитражный апелляционный суд, рассмотрев дело в порядке главы 34 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, проверив обоснованность доводов, изложенных в апелляционной жалобе и возражениях на нее, изучив материалы дела, проверив правильность применения судом первой инстанции норм материального и процессуального права и заслушав доводы сторон, пришел к следующим выводам.

23.06.2012 Администрацией муниципального района "Чернышевский район" объявлен открытый аукцион в электронной форме, извещение № 0391300003512000019, на застройку жилого микрорайона пгт. Аксеново-Зиловское Чернышевского района Забайкальского края, 1 очередь, в рамках участия в долевом строительстве. Начальная (максимальная) цена контракта 183 860 500,00 руб.

Количество поставляемого товара, объема выполняемых работ, оказываемых услуг: площадь 34 двухквартирных жилых домов должна составлять не менее 3144,4 кв.м. Извещение содержит информацию об аукционе на официальном сайте www.zakupki.gou.ru. Дата и время окончания срока подачи заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме (по местному времени) 16.07.2012.

05.07.2012 в Забайкальское УФАС России поступила жалоба от ООО "СИ-2000" на действия заказчика, в которой заявитель считает, что заказчиком нарушаются ч.4 ст.11, ч.2.1 ст.34 Закона о размещении заказов.

12.07.2012 по результатам рассмотрения жалобы ООО "СИ-2000" комиссией Забайкальского УФАС России вынесено решение по рассмотрению жалобы № 111 о нарушении законодательства при размещении заказа.

Данным решением жалоба ООО "СИ-2000" признана обоснованной. Уполномоченный орган признан нарушившим пункт 1 части 1 статьи 11, часть 7 статьи 41.8 Закона о размещении заказа.

Согласно решению антимонопольного органа, Комиссия считает, что данное размещение заказа не подпадает под действие Закона о долевом строительстве. В силу чего, требования аукционной документации в п. 1 раздела 16 к участникам размещения заказа являются неправомерными.

Таким образом, Управление считает, что заказчик установил требования, не предусмотренные законодательством, что является нарушением пункта 1 части 1 статьи 11 Закона о размещении заказов и, следовательно, требование заказчика, указанное в пункте 2 части 2 раздела 1 аукционной документации о предоставлении во второй части заявки копии документов, подтверждающих соответствие участника размещения заказа требованию, установленному пунктом 1 части 1 статьи 11 Закона о размещении заказов, является нарушением части 7 статьи 41.8 Закона о размещении заказов.

На основании данного решения уполномоченному органу Администрации муниципального района "Чернышевский район" выдано предписание - аннулировать открытый аукцион на застройку жилого микрорайона пгт. Аксеново-Зиловское Чернышевского района Забайкальского края, 1 очередь, в рамках участия в долевом строительстве путем отмены извещения о проведении аукциона 0391300003512000019 в срок до 19.07.2012.

Заказчику предложено представить в Забайкальское УФАС России копии документов, подтверждающих выполнение данного предписания в срок до 21.07.2012.

Данные обстоятельства послужили основанием для обращения администрации района в арбитражный суд с вышеуказанным заявлением.

В соответствии с частью 1 статьи 198, частью 4 статьи 200 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 ненормативных правовых актов и незаконными решений и действий (бездействия) органов местного самоуправления необходимо наличие двух условий: несоответствие их закону или иному нормативному правовому акту, а также нарушение прав и законных интересов заявителя.

В соответствии со статьей 5 Федерального закона от 21.07.2005 N 94-ФЗ "О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд" (далее - Закон о размещении заказов) под размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд заказчиков понимаются осуществляемые в порядке, предусмотренном настоящим Федеральным законом, действия заказчиков, уполномоченных органов по определению поставщиков (исполнителей, подрядчиков) в целях заключения с ними государственных или муниципальных контрактов, а также гражданско-правовых договоров бюджетных учреждений на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд соответствующих заказчиков (далее также - контракты), а в случае, предусмотренном пунктом 14 части 2 статьи 55 настоящего Федерального закона, в целях заключения с ними также иных гражданско-правовых договоров в любой форме.

Статьей 8 Закона о размещении заказов предусмотрено, что участником размещения заказа может быть любое юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала или любое физическое лицо, в том числе индивидуальный предприниматель.

Участие в размещении заказов может быть ограничено только в случаях, предусмотренных настоящим Федеральным законом и иными федеральными законами.

Согласно пункту 1 части 1 статьи 11 Закона о размещении заказов при размещении заказа путем проведения торгов устанавливаются следующие обязательные требования к участникам размещения заказа, в том числе соответствие участников размещения заказа требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом торгов.

В силу пункта 2 части 1 статьи 12 Закона о размещении заказов при рассмотрении заявок на участие в конкурсе или заявок на участие в аукционе участник размещения заказа не допускается конкурсной или аукционной комиссией к участию в конкурсе или аукционе в случае несоответствия требованиям, установленным в соответствии со статьей 11 настоящего Федерального закона.

Согласно части 1 статьи 41.8 Закона о размещении заказов для участия в открытом аукционе в электронной форме участник размещения заказа, получивший аккредитацию на электронной площадке, подает заявку на участие в открытом аукционе в электронной форме. Заявка на участие в открытом аукционе в электронной форме состоит из двух частей (часть 3 статьи 41.8).

Пунктом 2 части 6 статьи 41.8 Закона о размещении заказов предусмотрено, что вторая часть заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме должна содержать следующие документы и сведения, а именно копии документов, подтверждающих соответствие участника размещения заказа требованию, установленному пунктом 1 части 1 статьи 11 настоящего Федерального закона, в случае, если в соответствии с законодательством Российской Федерации установлены требования к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, которые являются предметом открытого аукциона в электронной форме, и такие требования предусмотрены документацией об открытом аукционе в электронной форме.

Частью 7 статьи 41.8 Закона о размещении заказов установлено, что требовать от участника размещения заказа иные документы и сведения, за исключением предусмотренных частями 4 и 6 настоящей статьи документов и сведений, не допускается.

Как установлено судом апелляционной инстанции и следует из материалов дела, предметом муниципального контракта является – Застройка жилого микрорайона в пгт. Аксеново-Зилово Чернышевского района Забайкальского края, 1 очередь, в рамках участия в долевом строительстве (т. 1, л. 103).

В Разделе 16 Документации открытого аукциона в электронной форме установлены требования к участникам размещения заказа.

Так, в пункте 1 указанного Раздела 16 Документации предусмотрено, что участник размещения заказа должен соответствовать требованиям части 1 статьи 3 Федерального закона от 30.12.2004 N 214-ФЗ "Об участии в долевом строительстве

многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации", а именно должен иметь:

- полученное в установленном порядке разрешение на строительство;
- документ, подтверждающий государственную регистрацию застройщиком права собственности на земельный участок, предоставленный для строительства, в состав которого будет входить объект долевого строительства, или договор аренды, договор субаренды такого земельного участка;
- проектную декларацию.

В силу пункта 2 части 2 Раздела 1 аукционной документации, вторая часть заявки на участие в аукционе должна содержать указанные документы и сведения, подтверждающие соответствие участника размещения заказа требованиям, что вытекает из пункта 1 части 1 статьи 11 Закона о размещении заказов, поскольку указанным законодательством РФ установлены требования к лицам, осуществляющим поставки товаров, которые являются предметом открытого аукциона в электронной форме, и такие требования предусмотрены в подпункте 1 пункта 16 настоящей документации.

Суд апелляционной инстанции усматривает из материалов аукционной документации, что предметом проведения аукциона была застройка жилого микрорайона пгт. Аксенова-Зиловское Забайкальского края, вблизи существующего микрорайона «Березка», на земельном участке, находящемся у застройщика на праве аренды, за счет средств Фонда содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства и бюджета Забайкальского края. Заказчиком застройки является Администрация городского поселения Аксенова-Зиловское Забайкальского края.

Доводы заявителя о том, что результатом (целью, предметом) проведения аукциона являлось намерение приобрести заказчиком указанные квартиры на условиях их долевого финансирования у строительных организаций уже осуществляющих строительство, не принимается судом апелляционной инстанции, поскольку указанное прямо не следует из аукционной документации.

В силу указанного, суд апелляционной инстанции исходит из следующего.

Федеральным законом от 30.12.2004 N 214-ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации" в статье 1 установлено, что настоящий Федеральный закон регулирует отношения, связанные с привлечением денежных средств граждан и юридических лиц для долевого строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости (далее - участники долевого строительства) и возникновением у участников долевого строительства права собственности на объекты долевого строительства и права общей долевой собственности на общее имущество в многоквартирном доме и (или) ином объекте недвижимости, а также устанавливает гарантии защиты прав, законных интересов и имущества участников долевого строительства (ч.1).

Действие настоящего Федерального закона не распространяется на отношения юридических лиц и (или) индивидуальных предпринимателей, связанные с инвестиционной деятельностью по строительству (созданию) объектов недвижимости (в том числе многоквартирных домов) и не основанные на договоре участия в долевом строительстве. Указанные отношения регулируются Гражданским кодексом Российской Федерации и законодательством Российской Федерации об

инвестиционной деятельности. Передача гражданам прав путем уступки требования по договорам, которые заключены юридическими лицами и (или) индивидуальными предпринимателями и связаны с инвестиционной деятельностью по строительству (созданию) многоквартирных домов и после исполнения которых у граждан возникает право собственности на жилое помещение в строящемся (создаваемом) многоквартирном доме, не допускается (ч.3).

Таким образом, требования части 1 статьи 3 Федерального закона от 30.12.2004 N 214-ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации" подлежат применению к отношениям, связанным с привлечением денежных средств граждан и юридических лиц для долевого строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости (далее - участники долевого строительства) и возникновением у участников долевого строительства права собственности на объекты долевого строительства и права общей долевой собственности на общее имущество в многоквартирном доме и (или) ином объекте недвижимости.

Следует различать, что действие указанного Федерального закона не распространяется на отношения юридических лиц и (или) индивидуальных предпринимателей, связанные с инвестиционной деятельностью по строительству (созданию) объектов недвижимости (в том числе многоквартирных домов) и не основанные на договоре участия в долевом строительстве.

Как следует из аукционной документации, предметом аукциона не являлось право покупки доли в строительстве жилых домов.

По мнению суда апелляционной инстанции, из аукционной документации усматривается, что целью его заказчика фактически было намерение определить подрядчика по строительству жилого микрорайона, что подтверждается требованиями аукционной документации к инженерным сооружениям территории жилого микрорайона, поскольку такие требования не могут вытекать из договоров долевого строительства, регулируемых Федеральным законом от 30.12.2004 N 214-ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации".

Как следует из аукционной документации – Раздел 6, источником финансирования строительства (заказа) являются средства фонда содействия реформирования жилищно-коммунального хозяйства и средства Забайкальского края (т. 1, л. 105).

Расчет за исполнения заказа – раздел 15 аукционной документации не предусматривает иного финансирования, чем установлено разделом 6 аукционной документации.

Разделом 14 аукционной документации предусмотрено (т. 1, л. 106), что жилые дома должны быть переданы в собственность городского поселения «Аксеново-Зиловское» до 30 декабря 2013 года.

Таким образом, суд апелляционной инстанции считает, что аукционная документация необоснованно содержит требования к участникам аукциона о соблюдении ими требований части 1 статьи 3 Федерального закона от 30.12.2004 N 214-ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов

недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации", поскольку отношения, вытекающие из аукционной документации, не регулируются названным Федеральным законом.

Как понимает суд апелляционной инстанции, несмотря на то, что документация содержит термин «долевое участие в строительстве», отношения, регулируемые Федеральным законом от 30.12.2004 N 214-ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации", данным аукционом не образуются, поскольку долевыми участниками отношений являются инвесторы проекта - Фонд содействия реформирования жилищно-коммунального хозяйства и субъект Российской Федерации - Забайкальский край, у которых право на возводимые объекты не возникает, в силу межбюджетного характера отношений выгодоприобретателем становится - городское поселение Аксеново-Зиловское, которое, согласно данной документации, является заказчиком строительства, а не покупателем доли в строительстве.

В силу указанного, суд апелляционной инстанции считает, что Управление правомерно пришло к выводу, что требования аукционной документации от участников аукциона (размещения заказа) соблюдения требований части 1 статьи 3 Федерального закона от 30.12.2004 N 214-ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации", и представления сведений и названных документов во второй части заявки на аукцион являются незаконными, не основанными на нормах действующего законодательства, поскольку ч. 7 ст. 41.8 Федерального закона от 21.07.2005 N 94-ФЗ не допускает право требовать от участника размещения заказа иные документы и сведения, за исключением тех, которые предусмотрены ч. 4 и 6 настоящей статьи.

На основании изложенного, суд апелляционной инстанции считает, что оспариваемое решение и предписание Управления не нарушает прав и законных интересов, в связи с чем, у суда первой инстанции не было законных оснований для удовлетворения требований заявителя.

В силу изложенного, решение суда первой инстанции подлежит отмене, как принятое при несоответствии выводов, изложенных в решении, обстоятельствам дела.

Апелляционная жалоба подлежит удовлетворению, заявителю в удовлетворении требований надлежит отказать.

Суд, руководствуясь статьями 258, 268, 269, 270, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации,

П О С Т А Н О В И Л:

Апелляционную жалобу – удовлетворить.

Решение Арбитражного суда Забайкальского края от «16» ноября 2012 года по делу №А78-6581/2012 отменить, принять по делу новый судебный акт.

В удовлетворении требований Администрации муниципального района «Чернышевский район» Забайкальского края отказать.

Постановление арбитражного суда апелляционной инстанции вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в арбитражный суд кассационной инстанции в срок, не превышающий двух месяцев со дня вступления его в законную силу.

Председательствующий судья

Е.В. Желтоухов

Судьи

Е.М. Бушуева

Е.О. Никифорюк