



ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

127994, Москва, ГСП-4, проезд Соломенной сторожки, 12
адрес электронной почты: info@mail.9aas.ru
адрес веб-сайта: <http://www.9aas.arbitr.ru>

ПО С Т А Н О В Л Е Н И Е №09АП-23830/2011-АК

г. Москва
13.10.2011

Дело №А40-38912/11-120-205

Резолютивная часть постановления объявлена 06.10.2011.
Постановление изготовлено в полном объеме 13.10.2011.

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего судьи Цымбаренко И.Б.,
судей Москвиной Л.А., Якутова Э.В.,

при ведении протокола секретарем судебного заседания Яцевой В.А.,

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу Санкт-Петербургского государственного учреждения «Городское агентство по промышленным инвестициям» на решение Арбитражного суда г. Москвы от «19» июля 2011г. по делу №А40-38912/11-120-205 судьи Блинниковой И.А.

по заявлению Санкт-Петербургского государственного учреждения «Городское агентство по промышленным инвестициям» (адрес места нахождения: 190068, г. Санкт-Петербург, наб. кан. Грибоедова, 88/90, лит А)

к Федеральной антимонопольной службе

3-е лицо: ООО «Санкт-Петербургский стандарт» (ОГРН 1077847152162; адрес места нахождения: 194214, г. Санкт-Петербург, пр. Энгельса, д.93, пом.472)

о признании незаконными решения и предписания от 18.01.2011 по делу №К-66/11 об устранении нарушений законодательства о размещении заказов

при участии:

от заявителя: Карпенко З.В. по дов. от 31.05.2011;

от ответчика: Лоскутов Р.А. по дов. от 09.03.2011;

от третьего лица: не явился, извещен;

У С Т А Н О В И Л:

Санкт-Петербургское государственное учреждение «Городское агентство по промышленным инвестициям» (далее – заявитель, заказчик) обратилось в Арбитражный суд города Москвы с заявлением о признании незаконными решения и предписания Федеральной антимонопольной службы (далее – ФАС России, ответчик) от 18.01.2011 по делу №К-66/11.

Решением Арбитражного суда г. Москвы от 19.07.2011 заявление Санкт-Петербургского государственного учреждения «Городское агентство по промышленным инвестициям» оставлено без удовлетворения. При этом суд мотивировал свои выводы наличием в действиях заявителя нарушений законодательства о размещении заказов.

Заявитель не согласился с решением суда и подал апелляционную жалобу, в которой просит решение суда первой инстанции отменить и заявленные требования удовлетворить, ссылаясь на отсутствие со стороны Санкт-Петербургского государственного учреждения «Городское агентство по промышленным инвестициям» нарушений 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).

В судебном заседании представитель заявителя доводы апелляционной жалобы поддержал в полном объеме, изложил свою позицию, указанную в апелляционной жалобе, просил отменить решение суда первой инстанции, поскольку считает его незаконным и необоснованным, и принять по делу новый судебный акт об удовлетворении заявленных требований.

Представитель ответчика в судебном заседании поддержал решение суда первой инстанции, с доводами апелляционной жалобы не согласен, считает ее необоснованной, просил решение суда первой инстанции оставить без изменения, а в удовлетворении апелляционной жалобы – отказать.

Представители ООО «Санкт-Петербургский стандарт» в судебное заседание не явились. Ходатайств об отложении судебного разбирательства от указанного лица, участвующего в деле, не поступало. Располагая доказательствами надлежащего извещения третьего лица о времени и месте судебного разбирательства, суд рассмотрел дело в порядке ст.ст.123, 156 АПК РФ.

Проверив законность и обоснованность решения в соответствии со ст.ст.266 и 268 АПК РФ, Девятый арбитражный апелляционный суд с учетом исследованных доказательств по делу и доводов апелляционной жалобы не находит оснований для отмены судебного акта.

Как следует из материалов дела, Санкт-Петербургским государственным учреждением «Городское агентство по промышленным инвестициям» проведен открытый аукцион «Выполнение комплекса работ по строительству объекта «Инженерная подготовка и инженерное обеспечение территории ИТ-парка на период строительства. Инженерное обеспечение функционирования ИТ-парка по адресу: Санкт-Петербург, Невский р-н, кварталы 6, 6А севернее улицы Новоселов» (далее – аукцион).

В Федеральную антимонопольную службу поступила жалоба ООО «Санкт-Петербургский стандарт» на действия заказчика при проведении указанного аукциона.

На основании данной жалобы ответчиком было возбуждено дело №К-66/11 о нарушении заявителем законодательства о размещении заказов.

При рассмотрении данной жалобы антимонопольным органом было установлено, что на официальном сайте РФ для размещения информации о размещении заказов заказчиком размещена только часть проектно-сметной документации, что не позволяет участникам размещения заказа сформировать свои предложения для подачи заявок на участие в торгах. Кроме того, заказчиком в документации об аукционе не установлено требование о наличии у участников размещения заказа допуска к работам по организации строительства. Также в документации об аукционе установлено требование о предоставлении в составе заявки на участие в аукционе свидетельства саморегулируемой организации о допуске к определенному виду или видам работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, отдельных видов работ, предусмотренных документацией об аукционе и могут быть выполнены субподрядными организациями.

В результате рассмотрения жалобы ООО «Санкт-Петербургский стандарт» и проведения внеплановой проверки Комиссией ФАС России вынесено решение от 18.01.2011 о нарушении заявителем положений ч.2 ст.34, ч.3 ст.35 Федерального закона №94-ФЗ от 21.07.2005 «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

На основании данного решения заявителю в соответствии с ч.9 ст.17 Закона о размещении заказов выдано предписание по делу №К-66/11 об устранении нарушений законодательства о размещении заказов от 18.01.2011.

Указанные решение и предписание явились основанием для обращения Санкт-Петербургского государственного учреждения «Городское агентство по промышленным инвестициям» с настоящим заявлением в суд.

Согласно ч.1 ст.198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – 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 акт (решение или действие) не соответствует закону или иному нормативному правовому акту и, нарушает их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности,

незаконно возлагает на них какие-либо обязанности, создает иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Основаниями для принятия арбитражным судом решения о признании акта государственного органа и органа местного самоуправления недействительным (решения или действия – незаконным) являются одновременно как несоответствие акта закону или иному правовому акту (незаконность акта), так и нарушение актом гражданских прав и охраняемых законом интересов гражданина или юридического лица в сфере предпринимательской или иной экономической деятельности.

Принимая оспариваемое решение, суд первой инстанции обоснованно исходил из того, что условия, предусмотренные ч.1 ст.198 АПК РФ, необходимые для признания оспариваемых решения и предписания незаконными, отсутствуют.

В своем решении суд первой инстанции пришел к правильному выводу о том, что оспариваемые решение и предписание вынесены в пределах компетенции ФАС России и с соблюдением норм процессуального права.

Согласно п.1 постановления Правительства Российской Федерации от 20.02.2006 №94 ФАС России является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим контроль в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд, за исключением полномочий по контролю в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг по государственному оборонному заказу, осуществляемых Федеральной службой по оборонному заказу в соответствии с указом Президента Российской Федерации.

В соответствии с приказом ФАС России от 17.08.2009 №521 создана Комиссия по контролю в сфере размещения заказов.

На комиссию ФАС России возложены обязанности по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика при размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд.

В соответствии с положениями, содержащимися в ст.17 и главе 8 Закона о размещении заказов на федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление контроля в сфере размещения заказов, возложена обязанность по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика, при размещении заказов на поставку товара, выполнение работ, оказание услуг им федеральных нужд.

Как следует из содержания ч.ч.1, 2 и 4 ст.57 Закона о размещении заказов любой участник размещения заказов вправе обжаловать действия (бездействие) заказчика уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, при размещении заказов на поставку товара, выполнение работ или оказание услуг для федеральных нужд, путем направления письменной жалобы в уполномоченный на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральный орган исполнительной власти в любое время размещения заказа, но не позднее чем через десять дней со дня подписания протокола оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе, со дня проведения аукциона или со дня рассмотрения и оценки котировочных заявок.

При этом ст.17 и главой 8 Закона о размещении заказов установлен порядок рассмотрения дел о нарушении законодательства о размещении заказов.

Согласно ч.3 ст.60 Закона о размещении заказов уполномоченные на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральный орган исполнительной власти, орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации, орган местного самоуправления обязаны рассмотреть жалобу по существу и возражение на жалобу в течение пяти рабочих дней со дня поступления жалобы.

По результатам рассмотрения жалобы федеральный орган исполнительной власти принимает решение о выдаче предписаний, предусмотренных ч.9 ст.17 Закона о размещении заказов, о совершении иных действий, предусмотренных ст.17 Закона о размещении заказов, или о признании жалобы участника размещения заказа необоснованной (ч.6 ст.60 Закона о размещении заказов).

Довод заявителя о том, что у ФАС России отсутствовали правовые и фактические основания для рассмотрения жалобы ООО «Санкт-Петербургский стандарт», поскольку последнее не являлось участником размещения заказа, не соответствует ч.ч.1, 2 ст.57 Закона о размещении заказов.

Так, в соответствии с ч.1 ст.57 Федерального закона №94-ФЗ от 21.07.2005 «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» любой участник размещения заказа имеет право обжаловать в порядке, предусмотренном главой 8 Закона о размещении заказов, действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, оператора электронной площадки, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника размещения заказа.

Часть 2 статьи 57 Закона о размещении заказов устанавливает ограничения по субъектам обжалования действий (бездействия), совершенных после начала вскрытия конвертов с заявками на участие в конкурсе, рассмотрения заявок на участие в аукционе, рассмотрения и оценки котировочных заявок - только участником размещения заказа, подавшим заявку на участие в конкурсе, заявку на участие в аукционе, котировочную заявку.

Таким образом, Федеральный закон №94-ФЗ от 21.07.2005 «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» не содержит ограничений по обжалованию заинтересованным лицом положений документации об аукционе, информации о размещаемом заказе, размещенной на официальном сайте в сети «Интернет», порядка направления участнику размещения заказа разъяснений положений документации, порядка представления документации, относительно факта подачи данным лицом заявки на участие в проводимом аукционе.

Ограничения по кругу лиц установлены Законом о размещении заказов только в случае обжалования действий (бездействий), совершенных после начала вскрытия конвертов с заявками на участие в конкурсе, рассмотрения заявок на участие в аукционе, рассмотрения и оценки котировочных заявок. Указанные действия (бездействия) могут быть обжалованы только участником размещения заказа, подавшим заявку на участие в торгах.

Жалоба третьего лица была подана в ФАС России в период подачи заявок – 11.01.2011. Согласно извещению о проведении аукциона сроком окончания подачи заявок на участие в аукционе является 12.01.2011.

Общее же правило ч.1 ст.57 Закона размещения заказов обусловлено следующими обстоятельствами.

В соответствии с ч.7 ст.34 Закона о размещении заказов в случае проведения открытого аукциона заказчик обеспечивает размещение документации об аукционе на официальном сайте, то есть в открытом доступе для любого субъекта, в срок не менее чем за двадцать дней до дня рассмотрения заявок на участие в аукционе.

В соответствии с положениями ст.34 Закона о размещении заказов документация об аукционе содержит все существенные условия исполнения государственного или муниципального контракта.

Таким образом, на основании ч.2 ст.437 Гражданского кодекса Российской Федерации размещенная заказчиком на официальном сайте в сети «Интернет» информация о размещаемом заказе является публичной офертой, то есть предложением, содержащим все существенные условия исполнения государственного или муниципального контракта, из которого усматривается воля лица, делающего предложение заключить договор на указанных в предложении условиях с любым, кто отзовется.

Вместе с тем документация об аукционе в нарушение требований ст.34 Закона о размещении заказов может содержать условия, ограничивающие количество участников размещения заказа, путем установления непредусмотренных Законом о размещении заказов требований как к участнику размещения заказа, так и к составу подаваемой им заявки на участие в аукционе. Лишение лица, желающего участвовать в аукционе, но не имеющего возможность подать заявку в силу незаконности положений документации об аукционе, права на обжалование действий заказчика в административном порядке, является неправомерным, и влечет игнорирование со стороны заказчика правовых норм законодательства о размещении заказов в силу отсутствия механизма защиты лиц, ограниченных в праве на подачу заявки, а, следовательно, безнаказанности заказчика за установление в документации положений, противоречащих законодательству о размещении заказов.

Таким образом, поскольку согласно ч.1 ст.8 Закона о размещении заказов участником размещения заказа является не только лицо, которое претендует на заключение контракта, но и любое юридическое или физическое лицо, установление в документации об аукционе незаконных требований нарушает права и законные интересы лиц, претендующих на заключение

муниципального контракта по его предмету, но не имеющих возможность подать заявку на участие в аукционе с целью заключения такого контракта.

Кроме того, в исчерпывающем перечне оснований возврата ФАС России лицу жалобы на действия заказчика при проведении торгов, предусмотренном ст.59 Закона о размещении заказов, отсутствует требование о подаче такой жалобы лицом, обжалующим действия (бездействие) заказчика, заявки на участие в торгах, или запроса о разъяснении положений документации об аукционе.

Необходимо также обратить внимание на тот факт, что Федеральная антимонопольная служба осуществляет контроль за соблюдением законодательства Российской Федерации о размещении заказов для реализации принципа ч.1 ст.1 Закона о размещении заказов – расширение участия физических и юридических лиц в размещении заказов. Учитывая тот факт, что ограничение количества участников размещения заказа может осуществляться заказчиком на стадии формирования документации об аукционе, принятие и рассмотрение жалоб лиц, чьи права и законные интересы нарушены действиями заказчика, является обязанностью Федеральной антимонопольной службы и преследует цель восстановления публичного порядка.

Таким образом, положения Закона о размещении заказов не предусматривают условий для подтверждения статуса участника размещения заказа фактом подачи лицом заявки на участие в торгах или подачи запроса на разъяснение положений документации о торгах. Фактическая подача заявки предоставляет возможность участия данного лица в торгах.

Подтверждением указанной позиции является также подход самого законодателя к использованию понятия «участник размещения заказа» в Законе о размещении заказов.

Так, согласно ч.1 ст.24 Закона о размещении заказов любой участник размещения заказа вправе направить в письменной форме заказчику запрос о разъяснении положений конкурсной документации. Вместе с тем право подачи разъяснения положений документации о торгах не связано с необходимостью наличия на указанный момент поданной заявки на участие в торгах от лица, подающего указанный запрос.

Дополнительно следует обратить внимание на то, что в соответствии с ч.ч.5, 6 ст.17 Закона о размещении заказов в целях восстановления публичного порядка, а также нарушенных прав участников гражданского оборота, ФАС России как уполномоченный орган по осуществлению контроля за соблюдением законодательства о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд вправе осуществлять внеплановую проверку на основании любой поступившей к нему информации о нарушении указанного законодательства, по результатам проведения которой принимается решение, а в случае необходимости устранения допущенных нарушений на основании ч.9 ст.17 Закона о размещении заказов выдается обязательное для исполнения предписание.

На основании изложенного, а также, учитывая тот факт, что жалоба ООО «Санкт-Петербургский стандарт», поступившая в ФАС России в период подачи заявок на участие в аукционе, касается только положений документации об аукционе и порядка ее предоставления (действий заказчика, уполномоченного органа до вскрытия конвертов), и невозможности ООО «Санкт-Петербургский стандарт» сформулировать в связи с этим предложение для участия в указанном аукционе, принятие и рассмотрение ее антимонопольным органом является законным и обоснованным.

Является необоснованным довод заявителя жалобы о том, что последним правомерно не размещена на официальном сайте проектная документация.

В соответствии с ч.7 ст.34 Закона о размещении заказов заказчик обеспечивает размещение документации об аукционе на официальном сайте в срок, предусмотренный ч.1 ст.33 Закона о размещении заказов, одновременно с размещением извещения о проведении открытого аукциона.

На основании ч.2 ст.34 Закона о размещении заказов при размещении заказа заказчик не только вправе выбрать предмет размещаемого заказа, но и обязан его определить путем установления в документации об аукционе требований к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иным показателям, связанным с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика.

Требования к предмету размещения заказа определяются заказчиком на стадии формирования документации об аукционе и являются в силу ч.2 ст.437 Гражданского кодекса Российской Федерации публичной офертой. Вместе с тем, подавая заявку на участие в аукционе,

участник размещения заказа соглашается на условия, содержащиеся в документации об аукционе, и встречно предлагает на аукционе цену размещаемого заказа. Таким образом, предмет заключаемого в будущем государственного контракта определяется на стадии размещения документации об аукционе на официальном сайте в сети «Интернет».

В соответствии с п.2 ч.2 ст.35 Закона о размещении заказов участник размещения заказа обязан в составе заявки на участие в аукционе представить сведения о функциональных характеристиках (потребительских свойствах) и качественных характеристиках товара, о качестве работ, услуг, соответствующие требованиям документации об аукционе.

Однако заявителем в составе документации об аукционе не установлен исчерпывающий перечень требований, установленных ч.2 ст.34 Закона о размещении заказов, необходимых для формирования участником размещения заказа заявки на участие в аукционе.

В соответствии с документацией об аукционе любой участник размещения заказа имеет право ознакомиться с проектно-сметной документацией по адресу заказчика.

Согласно ч.6 ст.52 Градостроительного кодекса Российской Федерации лицо, осуществляет строительство и реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального строительства в соответствии с заданием заказчика и проектной документацией.

Таким образом, заявителем не в полном объеме размещена на официальном сайте и не представлена в составе документации об аукционе информация о таком аукционе для ее изучения потенциальными участниками размещения заказа с целью формирования предложения.

Кроме того, минимальный срок для подачи заявок на участие в аукционе установлен ч.1 ст.33 Закона о размещении заказов и составляет 20 дней с момента размещения на официальном сайте в сети «Интернет» информации о размещаемом заказе. Вместе с тем фактически в нарушение ч.1 ст.33 Закона о размещении заказов установленный законом срок для формирования участником размещения заказа заявки на участие в аукционе уменьшен заявителем в связи с необходимостью направления дополнительных запросов в адрес заказчика и получения соответствующих ответов.

С учетом того, что порядок получения участником размещения заказа иной информации, необходимой для формирования заявки на участие в торгах Законом о размещении заказов не установлен, такой запрос участника размещения заказа может рассматриваться заказчиком в порядке Федерального закона от 02.05.2006 №59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» в течение 30 дней с момента получения указанного запроса, то есть за пределами срока для подачи заявки на участие в аукционе.

К тому же, указанный способ получения сведений о предмете размещаемого заказа неправомерно сокращает срок подачи заявок на участие в торгах, в первую очередь, участникам размещения заказа, территориально находящимся за пределами места нахождения заказчика.

Необходимо также обратить внимание на тот факт, что в силу ч.2 ст.437 ГК РФ размещение на сайте в сети «Интернет» документации о торгах является для участников размещения заказа публичной офертой, которая согласно нормам гражданского законодательства Российской Федерации должна содержать все существенные условия государственного контракта, в первую очередь сведения о предмете заключаемого в будущем государственного контракта.

Согласно ч.3 ст.38 Закона о размещении заказов государственный контракт заключается только на условиях, указанных в следующих двух документах: документации об аукционе; заявке на участие в аукционе победителя аукциона (в части цены контракта).

Заключение государственного контракта с нарушением объявленных условий торгов, а также исполнение государственного контракта с изменением предмета размещаемого заказа является нарушением ч.3 ст.38, ч.5 ст.9 Закона о размещении заказов и имеет состав административного правонарушения, предусмотренного ч.ч.1, 2 ст.7.32 Кодекса Российской Федерации об административных нарушениях.

Таким образом, при заключении государственного контракта заказчиком могут быть внесены условия, содержащиеся в документации об аукционе, но в не иных документах, не представленных ранее для изучения участнику размещения заказа. Установление указанной конструкции, в первую очередь, обеспечивает прозрачность проведения процедуры размещения государственного заказа, а также равный доступ к участию юридических и физических лиц в проведении аукциона.

При таких данных, довод заявителя о правомерности неразмещения на официальном сайте проектной документации и установления порядка ознакомления с ней по адресу заказчика, нарушает ч.1 ст.41.6, ч.2 ст.34 Закона о размещении заказов, поскольку при размещении

документации об аукционе заявителем не установлен исчерпывающий перечень требований к предмету размещаемого заказа, необходимых для формирования участником размещения заказа заявки на участие в аукционе в соответствии с потребностями заказчика.

Довод заявителя о правомерности требования от участников размещения заказа собственных допусков СРО к работам, оказывающим влияние на безопасность объектов капитального строительства, не соответствует ч.3.1 ст.52 Градостроительного кодекса Российской Федерации.

В соответствии с п.1 ч.4 ст.34 Закона о размещении заказов документация об аукционе должна содержать в соответствии с ч.ч.2-3 ст.35 Закона о размещении заказов требования к содержанию, составу, оформлению и форме заявки на участие в аукционе, в том числе заявки, подаваемой в форме электронного документа, и инструкцию по ее заполнению.

Подпунктом 1.1 пункта 6 тома 2 документации об аукционе установлено требование о представлении в составе заявки на участие в аукционе свидетельства саморегулируемой организации о допуске к определенному виду или видам работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, отдельных видов работ, предусмотренных документацией об аукционе.

Из содержания ч.2 ст.52 Градостроительного кодекса Российской Федерации следует, что виды работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, должны выполняться только индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, имеющими выданные саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к таким видам работ.

Согласно ч.3 ст.52 Градостроительного кодекса Российской Федерации (изменения от 02.09.2010 ФЗ №240-ФЗ) лицо, осуществляющее строительство, организует и координирует работы по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства, обеспечивает соблюдение требований проектной документации, технических регламентов, техники безопасности в процессе указанных работ и несет ответственность за качество выполненных работ и их соответствие требованиям проектной документации. Лицо, осуществляющее строительство, вправе выполнять определенные виды работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства самостоятельно или с привлечением других лиц.

При этом в соответствии с ч.3.1 ст.52 Градостроительного кодекса Российской Федерации (изменения от 02.09.2010 ФЗ №240-ФЗ) лицо, осуществляющее строительство, должно иметь выданное саморегулируемой организацией свидетельство о допуске к работам по организации строительства.

Таким образом, действующим градостроительным законодательством предусмотрена обязанность для лица, осуществляющего строительство, иметь свидетельство о допуске к работам по организации строительства и право выполнять определенные виды работ самостоятельно, следовательно, только право, а не обязанность иметь соответствующие лицензии.

При таких обстоятельствах, неустановление заказчиком в документации об аукционе требований об обязательном наличии у участников размещения заказа допуска к работам по организации строительства не соответствует положениям Градостроительного кодекса Российской Федерации (ч.3 ст.52, ч.3.1 ст.52 Градостроительного кодекса Российской Федерации) и является нарушением п.1 ч.4 ст.34 Закона о размещении заказов.

Кроме того, требовать предоставления участником размещения заказа в составе заявки на участие в аукционе собственных свидетельств о допуске к работам, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства и могут быть выполнены субподрядными организациями, не допускается, поскольку участник размещения заказа на основании допуска к работам по организации строительства, а также допуска к работам по организации инженерных изысканий может привлечь для выполнения отдельных видов работ субподрядные организации.

Все изложенное свидетельствует о правомерности вывода ответчика о наличии в действиях заявителя нарушений ч.2 ст.34 и ч.3 ст.35 Закона о размещении заказов.

Обстоятельства, послужившие основанием для принятия оспариваемых решения и предписания, антимонопольным органом доказаны.

Ввиду изложенного апелляционный суд приходит к выводу об отсутствии предусмотренных ст.198 АПК РФ оснований, необходимых для признания оспариваемых решения и предписания антимонопольного органа незаконными.

Доводы апелляционной жалобы, не опровергают выводы суда первой инстанции и не свидетельствуют о наличии оснований для отмены принятого по делу судебного акта.

Суд первой инстанции полно и всесторонне исследовал обстоятельства дела, что установлено при рассмотрении спора и в апелляционном суде, поскольку в обоснование жалобы заявитель указывает доводы, которые были предметом рассмотрения в суде первой инстанции и получили надлежащую оценку в судебном решении.

При таких обстоятельствах оснований для отмены или изменения обжалуемого судебного акта не имеется.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст.266, 268, 269, 271 АПК РФ, суд

ПО С Т А Н О В И Л:

решение Арбитражного суда г. Москвы от «19» июля 2011г. по делу №А40-38912/11-120-205 оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме в Федеральном арбитражном суде Московского округа.

Председательствующий судья:

И.Б. Цымбаренко

Судьи:

Л.А. Москвина

Э.В. Якутов

Телефон справочной службы суда – 8 (495) 987-28-00.