

**ФЕДЕРАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД УРАЛЬСКОГО ОКРУГА**

Ленина проспект, д. 32/27, Екатеринбург, 620075

<http://fasuo.arbitr.ru>**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

№ Ф09-13543/13

Екатеринбург

25 декабря 2013 г.

Дело № А76-7855/2013

Резолютивная часть постановления объявлена 23 декабря 2013 г.

Постановление изготовлено в полном объеме 25 декабря 2013 г.

Федеральный арбитражный суд Уральского округа в составе:

председательствующего Лукьянова В.А.,

судей Поротниковой Е.А., Татариновой И.А.

рассмотрел в судебном заседании кассационную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – УФАС по Челябинской области, антимонопольный орган) на решение Арбитражного суда Челябинской области от 11.06.2013 по делу № А76-7855/2013 и постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 02.09.2013 по указанному делу.

Лица, участвующие в деле, о времени и месте рассмотрения кассационной жалобы извещены надлежащим образом, в том числе публично, путем размещения информации о времени и месте судебного заседания на сайте Федерального арбитражного суда Уральского округа, в судебное заседание не явились.

УФАС по Челябинской области заявлено ходатайство о восстановлении пропущенного процессуального срока подачи кассационной жалобы, данное ходатайство судом кассационной инстанции отклоняется, поскольку процессуальный срок подачи кассационной жалобы не пропущен.

Федеральное казенное учреждение «Управление федеральных автомобильных дорог «Южный Урал» Федерального дорожного агентства» (далее - учреждение) обратилось в Арбитражный суд Челябинской области с заявлением о признании недействительным решения УФАС по Челябинской области от 06.02.2013 № 26-ВП/13.

Решением суда от 11.06.2013 (судья Бастен Д.А.) заявленные требования удовлетворены.

Постановлением Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 02.09.2013 (судьи Малышев М.Б., Арямов А.А., Костин В.Ю.) решение суда оставлено без изменения.

В кассационной жалобе УФАС по Челябинской области просит обжалуемые судебные акты отменить, ссылаясь на неполное исследование

судами обстоятельств дела и неправильное применение норм материального права. Антимонопольный орган указывает, что возможность заключить контракт с единственным поставщиком в соответствии с положениями п. 6 ч. 2 ст. 55 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее - Федеральный закон от 21.07.2005 № 94-ФЗ) предусмотрена только при наступлении реальных негативных последствий в виду наступления обстоятельств непреодолимой силы к моменту заключения контракта; угроза наступления указанных обстоятельств основанием для заключения контракта не является, следовательно, оспариваемое решение антимонопольного органа о признании учреждения нарушившим ч. 2 ст. 10 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ является законным. По мнению заявителя жалобы, учреждением не представлено доказательств, подтверждающих обоснованность заключения контракта ввиду обстоятельств непреодолимой силы.

Проверив законность и обоснованность обжалуемых судебных актов, суд кассационной инстанции не установил оснований для их отмены.

Судами установлено, что из имеющихся в настоящем деле доказательств следует, УФАС по Челябинской области рассмотрена жалоба общества с ограниченной ответственностью «Еткульское ДРСУ» на действия аукционной комиссии при проведении открытого аукциона № 0369100028412000114 на выполнение работ по содержанию автомобильной дороги общего пользования федерального значения А-310 Челябинск - Троицк - граница с Республикой Казахстан на участке км 16+270 - км 144+430.

Решением от 15.10.2012 № 364-ж/2012 антимонопольный орган признал доводы жалобы необоснованными (п. 1); в действиях заказчика установлены нарушения ч. 2 ст. 34, ч. 1, п. 1 ч. 4 ст. 41.6 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ (п. 2), в связи с чем заказчику, оператору электронной торговой площадки выдано предписание об устранении нарушений законодательства о размещении заказов (п. 3); материалы дела решено передать должностному лицу УФАС по Челябинской области для привлечения к административной ответственности должностных лиц, по вине которых допущены нарушения (п. 4).

Предписанием антимонопольного органа от 15.10.2012 по делу № 364-ж/2012, учреждению предписано:

- с момента получения предписания не заключать контракт по итогам аукциона, оформленного протоколом подведения итогов от 08.10.2012; в срок до 24.10.2012 принять решение об отмене аукциона и разместить данное решение на официальном сайте в сети «Интернет»;

- оператору электронной площадки ОАО «Единая электронная торговая площадка» с 22.10.2012 обеспечить учреждению возможность исполнения данного предписания;

- учреждению в срок до 29.10.2012 года представить в адрес УФАС по Челябинской области доказательства исполнения настоящего предписания, а именно сведения о незаключении контракта по итогам аукциона согласно п. 1.1

настоящего предписания (в случае заключения контракта представить надлежащим образом заверенную копию контракта со всеми приложениями), надлежащим образом заверенную копию решения об отмене указанного аукциона, а также скриншоты с официального сайта, подтверждающие размещение решения об отмене аукциона;

- оператору электронной площадки ОАО «Единая электронная торговая площадка» в срок до 29.10.2012 года в адрес УФАС по Челябинской области представить доказательства исполнения п. 2 настоящего предписания.

Общество с ограниченной ответственностью «МостДорСтрой» (далее – общество «МостДорСтрой») 13.11.2012 обратилось в Арбитражный суд Челябинской области с иском к учреждению о понуждении к заключению договора подряда на условиях, определенных в результате размещения государственного заказа на выполнение работ по содержанию автомобильной дороги общего пользования федерального значения А-310 Челябинск - Троицк - граница с Республикой Казахстан на участке км 16+270 - км 144+430. Общество «МостДорСтрой» заявило ходатайство о принятии мер по обеспечению иска в виде запрета учреждению организовать и проводить торги на размещение государственного заказа на выполнение работ по содержанию автомобильной дороги общего пользования федерального значения А-310 Челябинск - Троицк - граница с Республикой Казахстан на участке км 16+270 - км 144+430.

Определением Арбитражного суда Челябинской области от 14.11.2012 по делу № А76-21826/2012 заявление общества «МостДорСтрой» удовлетворено: учреждению запрещено организовывать и проводить торги на размещение государственного заказа на выполнение работ по содержанию автомобильной дороги общего пользования федерального значения А-310 Челябинск - Троицк - граница с Республикой Казахстан на участке км 16+270 - км 144+430.

Учреждением путем размещения заказа у единственного подрядчика - общества «МостДорСтрой» 29.12.2012 заключен контракт № 175 на выполнение работ по содержанию автомобильной дороги общего пользования федерального значения А-310 Челябинск - Троицк - граница с Республикой Казахстан на участке км 16+270 - км 144+430, сроком действия с 01.01.2013 по 31.12.2013.

Решением суда от 21.01.2013 по делу № А76-21826/2012 исковые требования общества «МостДорСтрой» удовлетворены, учреждению вменено в обязанности заключить с указанным обществом договор подряда на условиях, определенных в результате размещения государственного заказа (открытого аукциона в электронной форме с реестровым № 0369100028412000114) на выполнение работ по содержанию автомобильной дороги общего пользования федерального значения А-310 Челябинск - Троицк - граница с Республикой Казахстан на участке км 16+270-км 144+430.

Определением суда от 21.01.2013 по делу № А76-21826/2012 удовлетворено ходатайство общества «МостДорСтрой» об обращении решения к немедленному исполнению.

Общество «МостДорСтрой» обращалось в Арбитражный суд с заявлением о признании недействительными решения от 15.10.2012 по делу № 364-ж/2012 в части п. 2, 3, 4 резолютивной части и предписания от 15.10.2012 № 364-ж/2012, вынесенных антимонопольным органом.

Решением суда от 25.12.2012 по делу № А76-20848/2012 заявленные обществом «МостДорСтрой» требования удовлетворены, признано недействительным решение УФАС по Челябинской области от 15.10.2012 по делу № 364-ж/2012 в части п. 2, 3, 4 резолютивной части решения, предписание от 15.10.2012 по делу № 364-ж/2012.

Между учреждением и обществом «МостДорСтрой» 24.01.2013 **подписано соглашение о расторжении государственного контракта** от 29.12.2012 № 175, на основании решения суда от 21.01.2013 по делу № А76-21826/2012 и 24.01.2013 между учреждением и обществом «МостДорСтрой» заключён долгосрочный государственный контракт № 3.

Учреждение 10.01.2013 уведомило антимонопольный орган о заключении государственного контракта на выполнение работ по содержанию автомобильной дороги общего пользования федерального значения А-310 Челябинск - Троицк - граница с Республикой Казахстан на участке км 16+270 - км 144+430 с единственным поставщиком - обществом «МостДорСтрой», исходя из условий п. 6 ч. 2 ст. 55 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ.

Кроме того, из материалов дела следует, что выбор способа размещения заказа учреждением обусловлен тем, что определением суда от 14.11.2012 по делу № А76-21826/2012 заказчику запрещено проводить торги на размещение заказа по выполнению работ, заключение контракта с единственным подрядчиком обусловлено необходимостью надлежащего выполнения учреждением своих функций с целью обеспечения безопасности дорожного движения.

Суды также установили, что в связи с жалобой на действия заказчика (учреждения) при размещении заказа на выполнение работ по содержанию автомобильной дороги общего пользования федерального назначения А-310 Челябинск - Троицк - граница с Республикой Казахстан на участке 16+270 - км 144+430 антимонопольным органом проведена внеплановая проверка соблюдения законодательства о размещении заказа у единственного подрядчика на выполнение работ по содержанию автомобильной дороги, в ходе которой антимонопольный орган пришёл к выводу об отсутствии у заказчика правовых оснований для заключения контракта на выполнение работ по содержанию указанной автомобильной дороги федерального назначения путем размещения заказа у единственного подрядчика - общества «МостДорСтрой».

Антимонопольным органом 06.02.2013 принято решение № 26-ВП/13, согласно которому в действиях заказчика признано нарушение ч. 2 ст. 10 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ (п. 1); решено не выдавать предписание в связи с тем, что контракт заключен (п. 2); передать материалы должностному лицу УФАС по Челябинской области для принятия решения о привлечении виновных лиц к административной ответственности (п. 3 резолютивной части).

Рассматривая указанный спор, суды обеих инстанций исходили из того, что в данном случае имеются условия, предусмотренные п. 6 ч. 2 ст. 55 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ, **учреждением правомерно заключён контракт с обществом «МостДорСтрой», в силу чего оспариваемое решение антимонопольного органа противоречит нормам действующего законодательства.**

Выводы судов соответствуют нормам права и обстоятельствам дела.

Согласно п. 1 ст. 527 Гражданского кодекса Российской Федерации государственный или муниципальный контракт заключается на основе заказа на поставку товаров для государственных и муниципальных нужд, размещаемого в порядке, предусмотренном законодательством о размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд.

Способы размещения заказа путем проведения торгов в форме конкурса, аукциона, в том числе аукциона в электронной форме либо без проведения торгов (запрос котировок, у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), на товарных биржах) установлены ст. 10 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ.

Во всех случаях размещение заказа осуществляется путем проведения торгов, за исключением случаев, предусмотренных данным Федеральным законом (ч. 2 ст. 10 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ).

Случаи, при которых допускается размещение заказа у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), то есть без проведения торгов предусмотрены ст. 55 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ.

В силу условий п. 6 ч. 2 ст. 55 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ основанием для размещения заказа у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) является возникновение потребности в определенных товарах, работах, услугах вследствие непреодолимой силы, необходимости срочного медицинского вмешательства, в связи с чем применение иных способов размещения заказа, требующих затрат времени, нецелесообразно.

К признакам непреодолимой силы, содержащимся в ст. 401 Гражданского кодекса Российской Федерации, относятся чрезвычайные и непредотвратимые при данных условиях обстоятельства. К таким обстоятельствам не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств.

Исследуя обстоятельства дела, суды установили, что **согласно Уставу заказчик является федеральным казенным учреждением, предметом деятельности которого является организация выполнения работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту, ремонту и содержанию автомобильных дорог** общего пользования федерального значения и искусственных сооружений на них, закрепленных на праве оперативного управления; учреждение непосредственно не осуществляет содержание автомобильных дорог, на него возложены лишь функции организации принятия

мер по обеспечению соответствия состояния автомобильных дорог установленным правилам, стандартам, техническим нормам и другим нормативным документам.

Судами установлено, что согласно определению суда от 14.11.2012 по делу № А76-21826/2012 о принятии обеспечительной меры **введён запрет учреждению на организацию и проведение торгов** на размещение государственного заказа на выполнение работ по содержанию указанной автомобильной дороги общего пользования федерального значения, что привело к невозможности проведения процедуры размещения заказа по правилам, предусмотренным ч. 2 ст.10 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ.

Таким образом, у учреждения отсутствовала иная возможность по заключению контракта на выполнение вышеуказанных работ, нежели, чем заключение контракта путем размещения заказа у единственного подрядчика - общества «МостДорСтрой». В дальнейшем вступившим в законную силу судебным актом подтверждено право общества «МостДорСтрой» на выполнение соответствующих подрядных работ.

Судами учтено, что с учётом особенностей временного периода, пришедшегося на момент заключения учреждением контракта с обществом «МостДорСтрой», **учреждение действовало в условиях крайней необходимости, поскольку невыполнение подрядных работ по содержанию автодороги федерального значения в зимнее время года могло привести к наступлению негативных последствий в виде дорожно-транспортных происшествий, в том числе с человеческими жертвами.**

При данных обстоятельствах суды обоснованно заключили, что учреждение правомерно на основании п. 6 ч. 2 ст. 55 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ заключило государственный контракт от 29.12.2012 №175 с единственным поставщиком, иных способов размещения заказа у заказчика не имелось.

Суд кассационной инстанции полагает, что все обстоятельства, имеющие существенное значение для дела, судами установлены, все доказательства исследованы и оценены в соответствии с требованиями ст. 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации. Оснований для переоценки доказательств и сделанных на их основании выводов у суда кассационной инстанции не имеется (ст. 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации), в силу чего указанные в кассационной жалобе доводы антимонопольного органа отклоняются.

С учетом изложенного обжалуемые судебные акты следует оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Руководствуясь ст. 286, 287, 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

П О С Т А Н О В И Л:

решение Арбитражного суда Челябинской области от 11.06.2013 по делу № А76-7855/2013 и постановление Восемнадцатого арбитражного

апелляционного суда от 02.09.2013 по указанному делу оставить без изменения, кассационную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области – **без удовлетворения.**

Председательствующий

В.А. Лукьянов

Судьи

Е.А. Поротникова

И.А. Татаринова