



АРБИТРАЖНЫЙ СУД МОСКОВСКОГО ОКРУГА

ул. Селезнёвская, д. 9, г. Москва, ГСП-4, 127994,
официальный сайт: <http://www.fasmo.arbitr.ru> e-mail: info@fasmo.arbitr.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Москва

22 октября 2015 года

Дело № А40-15426/15

Резолютивная часть постановления объявлена 15 октября 2015 года

Полный текст постановления изготовлен 22 октября 2015 года

Арбитражный суд Московского округа

в составе:

председательствующего-судьи Агапова М.Р.

судей Дудкиной О.В., Кузнецова В.В.

при участии в заседании:

от заявителя Открытого акционерного общества «Арсеньевская авиационная компания «Прогресс» им. Н.И. Сазыкина» Авилова А.В. по доверенности № УК-Прогресс-34 от 12 января 2015 года, Гладких М.С. по доверенности № УК-Прогрес-99 от 15 июля 2015 года

от ответчика Федеральной антимонопольной службы Авилова В.Ю. по доверенности от 18 мая 2015 года № ИА/24132/15

рассмотрев 15 октября 2015 года в судебном заседании кассационную жалобу ответчика Федеральной антимонопольной службы

на постановление от 30 июля 2015 года

Девятого арбитражного апелляционного суда

принятое судьями Поповым В.И., Лепихиным Д.Е., Яковлевой Л.Г.

по делу № А40-15426/15

по заявлению Открытого акционерного общества «Арсеньевская авиационная компания «Прогресс» им. Н.И. Сазыкина» (ОАО ААК «ПРОГРЕСС», ОГРН

1022500510350) к Федеральной антимонопольной службе (ФАС России, ОГРН 1047796269663) о признании незаконным предписания, третье лицо Министерство обороны Российской Федерации (Минобороны России, ОГРН 1037700255284)

УСТАНОВИЛ:

Открытое акционерное общество «Арсеньевская авиационная компания «Прогресс» им. Н.И. Сазыкина» (далее Общество, заявитель) обратилось в Арбитражный суд города Москвы с заявлением к Федеральной антимонопольной службе (далее ФАС России, ответчик) о признании недействительным предписания Федеральной службы по оборонному заказу (Рособоронзаказ) от 31.10.2014 № 2/в/453пр.

Решением Арбитражного суда города Москвы от 20.05.2015 в удовлетворении заявленных требований отказано, так как судом не установлено наличие к тому совокупности условий, предусмотренных ст. 13 ГК РФ, ст. ст. 198 - 201 АПК РФ, необходимых для признания оспариваемого предписания незаконным.

Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 30.07.2015 решение от 20.05.2015 изменено. Признан недействительным п. 1 резолютивной части предписания Рособоронзаказа от 31.10.2014 № 2/в/453пр.

В кассационной жалобе ФАС России просит постановление, как принятое с нарушением и неправильным применением норм процессуального и материального права отменить, оставив в силе решение суда первой инстанции.

При этом указывается, что выводы суда апелляционной инстанции не соответствуют фактическим обстоятельствам дела и имеющимся в деле доказательствам.

В отзыве на кассационную жалобу Общество указывая на несостоятельность её доводов просит оставить обжалуемый судебный акт без изменения.

В судебном заседании представитель ФАС России поддержал доводы и требования кассационной жалобы, а представители Общества просили оставить жалобу без удовлетворения.

Извещенные в установленном порядке о времени и месте рассмотрения дела представитель третьего лица в судебное заседание не явились, что согласно части 3 статьи 284 АПК РФ не является препятствием для рассмотрения дела в его отсутствие.

Проверив правильность применения арбитражным судом апелляционной инстанции норм процессуального и материального права, обсудив доводы кассационной жалобы и возражения относительно жалобы, арбитражный суд кассационной инстанции находит обжалуемое постановление подлежащим отмене по основаниям предусмотренным частью 1 статьи 288 АПК РФ, с оставлением в силе законного и обоснованного решения суда первой инстанции.

Как установлено судами при рассмотрении дела и подтверждается материалами дела, в период с 6 сентября по 31 октября 2014 года Рособоронзаказом была проведена плановая выездная проверки Общества (головной исполнитель) по вопросу определения законности и обоснованности действий при исполнении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг по государственному оборонному заказу.

По результатам проведенной проверки Рособоронзаказом составлен акт № 2/В/453-14К от 31.10.2014, согласно которому при формировании цены государственного контракта от 01.03.2011 № 34/2/10-11-ДОГОЗ на поставку Ка-52 для нужд Министерства обороны Российской Федерации в 2011 - 2020 годах Обществом были применены завышенные объемы трудоемкости, вследствие чего излишне получена выручка в размере 35 431,2 тыс. руб. и завышена цена государственного контракта от 01.03.2011 № 3/4/2/10-11-ДОГОЗ на 64 048,6 тыс. руб.

Обществу было выдано предписание № 2/в/453пр от 31.10.2014 принять меры по устранению нарушений требований, установленных законодательными и иными нормативными правовыми актами российской Федерации в сфере государственного оборонного заказа, указанные в пункте 1 мотивировочной части предписания, о необходимости принятия мер по устранению выявленных нарушений, вследствие которых ОАО "Арсеньевская авиационная компания "Прогресс" завышена цена государственного контракта от 01.03.2011 № 3/4/2/10-

11-ДОГОЗ на 99 479,8 тыс. руб., в том числе, по выполненным на момент проверки работам излишне получена выручка (незаконное обогащение) в размере 35 431,2 тыс. руб. Порядок возврата денежных средств согласовать с государственным заказчиком – Министерством обороны Российской Федерации.(п. 1 резолютивной части предписания).

Указанные обстоятельства послужили основанием для обращения заявителя в арбитражный суд.

Принимая решение, суд первой инстанции, ссылаясь на Положение о Федеральной службе по оборонному заказу, утвержденное Постановлением Правительства Российской Федерации от 19.06.2012 № 604 (далее - Положение № 604), пришел к выводу о том, что решение государственного органа вынесено в пределах его полномочий и не нарушает прав и охраняемых законом интересов Общества в сфере предпринимательской деятельности.

По мнению суда, пункт 1 резолютивной части предписания не содержит властных распорядительных указаний о перечислении денежных средств и не является гражданско-правовым требованием.

Изменяя решение суда первой инстанции и удовлетворяя заявленные Обществом требования, суд апелляционной инстанции указал, что в соответствии с полномочиями, закрепленными пунктом 9 Положения о Федеральной службе по оборонному заказу, утвержденного Указом Президента Российской Федерации от 19.09.2011 № 1206 (далее - Положение № 1206), а также пунктами 7.3.3, 7.3.5, 7.3.6 Положения № 604, действовавшими в проверяемый период, Рособоронзаказ осуществлял контроль (надзор) за соблюдением головными исполнителями и исполнителями государственного оборонного заказа требований, установленных законодательными и иными нормативными правовыми актами в сфере государственного оборонного заказа, в том числе требований технических регламентов к продукции, порядка ценообразования на продукцию, а также условий выполнения государственных контрактов (договоров).

Однако суд первой инстанции не учитывал, что правовой статус, а, соответственно, права и обязанности исполнителя государственного контракта

(договора) и заказчика различны.

Государственный заказчик (Министерство обороны Российской Федерации) вправе предъявить исполнителю претензии, связанные с ненадлежащим исполнением условий государственного контракта (договора), в том числе предложить ему в претензионном порядке добровольно возвратить часть полученных во исполнение обязательств денежных средств либо взыскать их в судебном порядке.

Исполнитель же государственного контракта лишен иной возможности исполнить пункт 1 резолютивной части предписания, кроме как путем перечисления (возврата) денежных средств.

Вопросы взыскания денежных средств с исполнителя государственного заказа, касающиеся ненадлежащего исполнения государственного контракта (договора), регулируются нормами гражданского законодательства, в частности, главами 30 и 37 ГК РФ, с учетом особенностей, установленных законодательством для исполнения государственных контрактов на закупку продукции или выполнение подрядных работ для государственных нужд в сфере оборонного заказа.

Поэтому гражданско-правовое требование к исполнителю государственного контракта (договора), касающееся возврата полученных им денежных средств за выполненные по контракту (договору) работы, не может быть обличено в форму предписания государственного органа.

Арбитражный суд кассационной инстанции находит, что данные выводы суда апелляционной инстанции, послужившие основанием для изменения (отмены) решения суда первой инстанции не соответствуют фактическим обстоятельствам дела установленными судами и имеющимся в деле доказательствам.

Оспоренное предписание Рособоронзаказа, осуществлявшего контроль надлежащего исполнения законодательства в сфере государственного оборонного заказа, в части возложения на Общество обязанности по устранению нарушения законодательства, согласования с государственным заказчиком порядка возвращения излишне полученной денежной выручки не содержит

властно-распорядительных указаний о перечислении денежных средств и не является гражданско-правовыми требованиями к Обществу о взыскании денежных средств.

Руководствуясь статьями 176, 284-289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Московского округа

ПОСТАНОВИЛ:

постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 30 июля 2015 года по делу № А40-15426/15 отменить.

Оставить в силе решение Арбитражного суда города Москвы от 20 мая 2015 года по делу № А40-15426/15.

Председательствующий-судья

Судьи:

М.Р. Агапов

О.В. Дудкина

В.В. Кузнецов