



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

29 октября 2015 года

Дело № А40-198999/14

Резолютивная часть постановления объявлена 22 октября 2015 года

Полный текст постановления изготовлен 29 октября 2015 года

Арбитражный суд Московского округа

в составе:

председательствующего-судьи Латыповой Р.Р.

судей: Агапова М.Р., Кузнецова В.В.,

при участии в заседании:

от заявителя: ОАО "НПК "НИИДАР" – Коробов А.В. доверенность от 15 июня 2015 года,

от заинтересованного лица: Федеральная служба по оборонному заказу – извещено, представитель не явился,

ФАС России – Шихалиев Р.М. доверенность от 30 марта 2015 года № ИА/15087/15,

рассмотрев 22 октября 2015 года в судебном заседании кассационную жалобу

ФАС России

на решение Арбитражного суда города Москвы

от 10 апреля 2015 года,

принятое судьей Кузиным М.М.,

на постановление Девятого арбитражного апелляционного суда

от 30 июня 2015 года,

принятое судьями Кольцовой Н.Н., Марковой Т.Т., Румянцевым П.В.,
по заявлению ОАО "НПК "НИИДАР" (ОГРН: 1027739073339)
об оспаривании предписания Федеральной службы по оборонному заказу, ФАС
России

УСТАНОВИЛ:

Открытое акционерное общество "Научно-производственный комплекс "Научно исследовательский институт дальней радиосвязи" обратилось В Арбитражный суд города Москвы с уточненным заявлением о признании недействительными Пункта 1 и пункта 2 Предписания Федеральной службы по оборонному заказу от 14 июля 2014 года № 3/В/191пр, в редакции письма Рособоронзаказа от 23 октября 2014 года № 3/10581.

Решением решение Арбитражного суда города Москвы от 10 апреля 2015 года, оставленным без изменения постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 30 июня 2015 года, признано недействительным оспариваемое предписание. При этом суд исходил из того, что оспариваемые пункты предписания Федеральной службы по оборонному заказу не соответствуют нормам гражданского законодательства, и иным правовым актам и нарушают права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской деятельности.

ФАС России, не согласившись с выводами суда первой инстанции и апелляционного суда, настаивает на отмене состоявшихся по делу судебных актов по основаниям не соответствия выводов судебных инстанций фактическим обстоятельствам дела и в связи с неправильным применением норм материального права. По мнению заявителя кассационной жалобы, предписание Рособоронзаказом выдано в пределах предоставленных полномочий, не содержит властных предписаний о перечислении денежных средств и не является гражданско-правовым требованием, в свою очередь общество не ограничено в выборе способа устранения допущенных нарушений.

В судебном заседании представитель заявителя поддержал доводы и требования кассационной жалобы.

Представитель ОАО "НПК "НИИДАР", в судебном заседании и представленном отзыве, возражая против удовлетворения кассационной жалобы указал на законность и обоснованность судебного акта и отсутствии оснований к отмене.

Арбитражный суд Московского округа, выслушав представителей лиц, участвующих в деле, обсудив доводы кассационной жалобы, проверив в порядке статьи 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации законность обжалуемых судебных актов, принятых арбитражными судами, устанавливая правильность применения норм материального и процессуального права при рассмотрении дела и принятии решения и постановления, и исходя из доводов, содержащихся в кассационной жалобе и возражений относительно жалобы, находит судебные акты подлежащими отмене в связи с неправильным применением норм материального права.

Из установленных судебными инстанциями фактических обстоятельств по делу усматривается, что по результатам проведенной Рособоронзаказом выездной проверки ОАО "НПК "НИИДАР", выявлены нарушения законодательства РФ и условий договора от 16 февраля 2007 года № 1-01/07-РТИС на выполнение опытно-конструкторских работ, при формировании фиксированной цены по этапу 17.4.2.33 договора, в себестоимость работы были включены необоснованные и документально не подтвержденные затраты. В результате завышения трудоемкости и средней заработной платы при определении затрат по статье "Затраты на оплату труда работников занятых в создании научно-технической продукции", а также непропорционального отнесения расходов по статье "Накладные расходы", завышение цены работ (неправомерно получены денежные средства) составило 36 035,93 тыс. руб. После направления заявителем возражений в отношении акта проверки, а также документов, подтверждающих обоснованность возражений, по результатам рассмотрения возражений Рособоронзаказ внес изменения в предписание соответственно: "В результате завышения трудоемкости и средней заработной платы при определении затрат по статье "Затраты на оплату труда работников занятых в создании научно-технической продукции", а также

непропорционального отнесения расходов по статье "Накладные расходы", завышение цены работ (неправомерно получены денежные средства) составило 19 104,75 тыс. руб.". "В согласованном с ОАО "Концерн "РТИ Системы" порядке принять меры по возврату денежных средств, в размере 19 104,75 тыс. руб.".

В целях устранения выявленных нарушений заявителю было выдано предписание от 14 июля 2014 года № 3/В/191пр.

Не согласившись с выводами, изложенными в акте проверки ОАО "НПК "НИИДАР" передало в адрес Рособоронзаказа возражения в отношении акта проверки.

По результатам рассмотрения возражений ОАО "НПК "НИИДАР" Рособоронзаказ 23 октября 2014 года внесены изменения в предписание от 14 июля 2014 года № 3/В/191 пр.

ОАО "НПК НИИДАР" предписывалось в согласованном с ОАО "Концерн "РТИ Системы" порядке принять меры по возврату денежных средств в размере 19 104, 75 тыс. руб. и 2 115, 33 тыс. руб., в результате завышения трудоемкости при формировании фиксированной цены по этапу 17.4.2.33 3 договора от 16 февраля 2007 года № 1-01/07-РТИС и в результате завышения трудоемкости при формировании фиксированной цены по пунктам 1, 2, 3 ведомости исполнения контракта от 01 марта 2011 года № 2-47/11-РТИС .

Полагая, что пункты 1 , 2 Предписания Федеральной службы по оборонному заказу от 14 июля 2014 г. № 3/В/191пр, в редакции письма Рособоронзаказа от 23 октября 2014 года № 3/10581 незаконными, обратился в Арбитражный суд г. Москвы с настоящими требованиями.

Признавая незаконным оспариваемое предписание суд первой инстанции, при повторном рассмотрении апелляционный суд не оспаривая права Рособоронзаказа на выдачу предписаний тем не менее исходили из того, что в оспариваемом Предписании содержится требование не связанное с устранением нарушений законодательных и иных нормативных актов в сфере государственного оборонного заказа, а именно указание на принятие исполнителем государственного контракта мер по возврату средств, неправомерно полученных в связи с исполнением условий договора с головным

исполнителем государственного оборонного заказа, что является гражданско-правовым требованием к исполнителю контракта, тогда как вопросы взыскания денежных средств с исполнителя государственного заказа, связанные с ненадлежащим исполнением гражданско-правового контракта, регулируются нормами гражданского законодательства. гражданско-правовое требование к исполнителю государственного контракта (договора), касающееся возврата полученных им денежных средств за выполненные по контракту (договору) работы, не может быть указано в предписании государственного органа, носящим обязательный характер, неисполнение которого влечет публично-правовые санкции для исполнителя, предусмотренные статьей 19.5 КоАП РФ.

Между тем, в соответствии с Положением о Федеральной службе по оборонному заказу, утвержденным Постановлением Правительства Российской Федерации от 19 июня 2012 года № 604, действовавшим в проверяемый период, Федеральная служба по оборонному заказу, является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по контролю (надзору) в сфере государственного оборонного заказа и в сфере размещения заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд, которые не относятся к государственному оборонному заказу и сведения о которых составляют государственную тайну, а также нормативно-правовое регулирование в установленной сфере деятельности.

Согласно пункту 3 Положения основными задачами Федеральной службы по оборонному заказу являются контроль (надзор) в сфере размещения заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг по государственному оборонному заказу, за исключением поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг по государственному оборонному заказу, предназначенных для выполнения специальных функций в области государственной безопасности.

В силу пункта 7.3.3 Рособоронзаказ осуществляет контроль (надзор) за соблюдением головными исполнителями и исполнителями государственного оборонного заказа требований, установленных законодательными и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации в сфере государственного оборонного заказа.

В силу пункта 7.3.5 Положения Рособоронзаказ осуществляет контроль (надзор) за обоснованностью заключения государственных контрактов (договоров) по государственному оборонному заказу и соблюдением условий их выполнения, в том числе в части приемки и оплаты товаров, выполнения работ, оказания услуг.

Согласно пункту 7.3.6 Положения Рособоронзаказ осуществляет контроль (надзор) за соблюдением порядка ценообразования на продукцию, поставляемую по государственному оборонному заказу, формированием и применением государственных регулируемых цен на такую продукцию при размещении и выполнении государственного оборонного заказа.

На основании пункта 7.6.1 Положения Рособоронзаказ выдает государственным заказчикам, головным исполнителям и исполнителям государственного оборонного заказа обязательные для исполнения предписания об устранении нарушения требований, установленных законодательными и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации в сфере государственного оборонного заказа.

В соответствии с частью 2 статьи . 8 Федеральный закон от 29 декабря 2012 года № 275-ФЗ «О государственном оборонном заказе» (далее - Закон о государственном оборонном заказе), исполнитель обеспечивает осуществление федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по контролю (надзору) в сфере государственного оборонного заказа, контроля за исполнением контракта, в том числе на отдельных этапах его исполнения.

Орган, осуществляющий контроль в сфере государственного оборонного заказа наделен специальным полномочием по контролю за использованием заказчиками бюджетных ассигнований, выделяемых из федерального бюджета на выполнение государственного оборонного заказа и за выполнением финансовых обязательств по заключенным государственным контрактам (договорам), а также за соблюдением головными исполнителями и исполнителями государственного оборонного заказа требований, установленных законодательством о государственном оборонном заказе.

Орган, осуществляющий контроль в сфере государственного оборонного заказа выявляет случаи, когда средства, предназначенные для выполнения государственного оборонного заказа не используются для выполнения контракта по государственному оборонному заказу или используются на цели, не предусмотренные контрактом. В таких случаях контрольный орган принимает меры по защите публичных интересов Российской Федерации, который заключается в том, что Российская Федерация вправе требовать, чтобы бюджетные ассигнования были истрачены и заказчиком в соответствии с государственным оборонным заказом и головным исполнителем и исполнителем контракта по государственному оборонному заказу в соответствии с предметом такого (таких) контракта.

Рособоронзаказом в ходе проверки были выявлены нарушения законодательства, допущенного при формировании, размещении и, в данном случае, исполнении заданий в сфере государственного оборонного заказа.

Оспариваемым предписанием учреждению предложено лишь предпринять меры по возмещению неправомерно израсходованных денежных средств, что, в свою очередь, подразумевает избрание учреждением либо способа, согласованного с другой стороной государственного контракта, либо иного способа, предусмотренного действующим законодательством, и не является, по своей сути, властным указанием на необходимость прямого перечисления денежных средств самим учреждением. Предписание обращено к государственному заказчику, который не ограничен в выборе законного способа урегулирования соответствующих отношений с исполнителем (подрядчиком). Заказчик вправе использовать как претензионный порядок, так и обратиться в суд с иском о взыскании денежных средств со своего контрагента (определение Верховного суда Российской Федерации от 24 февраля 2015 года по делу № 305-КГ14-3383).

При таких обстоятельствах выводы судов о несоответствии оспариваемого предписания закону и нарушении прав заявителя основаны на неправильном применении норм материального права, поскольку в силу статьи 13 Гражданского кодекса Российской Федерации, части 1 статьи 198, части 2

статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, пункта 6 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации, Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01 июля 1996 года № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» основанием для принятия решения суда о признании оспариваемого ненормативного акта недействительным, решения или действия (бездействия) незаконным являются одновременно как их несоответствие закону или иному правовому акту, так и нарушение указанным актом, действием или бездействием гражданских прав и охраняемых законом интересов гражданина или юридического лица в сфере предпринимательской или иной экономической деятельности.

Поскольку фактические по делу на основании полного и всестороннего исследования фактических обстоятельств по делу, а ошибочность выводов судебных инстанций связана с неправильным применением норм материального права, суд кассационной инстанции в соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации счел возможным не передавая дело на новое рассмотрение принять по делу новый судебный акт об отказе в удовлетворении заявленных требований.

Руководствуясь статьями 176, 284-289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда города Москвы от 10 апреля 2015 года, постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 30 июня 2015 года по делу № А40-198999/14 отменить.

В удовлетворении заявленных требований ОАО "НПК "НИИДАР" отказать.

Председательствующий -

судья

Р.Р. Латыпова

судья

М.Р. Агапов

судья

В.В. Кузнецов