

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**

115191, г.Москва, ул. Большая Тульская, д. 17

<http://www.msk.arbitr.ru>**Р Е Ш Е Н И Е**

Именем Российской Федерации

г. Москва

Дело № А40-47759/13

08 июля 2013 г.

Резолютивная часть решения объявлена 01 июля 2013 года

Полный текст решения изготовлен 08 июля 2013 года

Арбитражный суд в составе судьи Быковой Ю. Л. (шифр судьи 119-463),

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

рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению ИП Богданова Д. А.

к ФАС России

третьи лица Федерального агентства воздушного транспорта, ЗАО «Сбербанк-АСТ», АКБ «Русский Финансовый Альянс» (АКБ)

о признании незаконным решение от 25.01.2013 № Р-7/13, обязанности исключить сведения из реестра недобросовестных поставщиков

при участии представителей

от ответчика - Жукова Е.С. по дов. от 21.02.2013 № ИА/6001/13

от ОАО АКБ «Русский Финансовый Альянс» - Худошина С.А. по дов. от 31.07.2012

от ЗАО «Сбербанк-АСТ» - Новоженев И.В. по дов. от 11.03.2013

УСТАНОВИЛ:

ИП Богданов Д.А. (далее – Заявитель, предприниматель) обратился в суд с заявлением к Федеральной антимонопольной службе (далее – ответчик, антимонопольный орган) о признании недействительным решение от 25.01.2013г. №Р-7/13 о включении сведений в отношении предпринимателя в реестр недобросовестных поставщиков и об обязанности ответчика исключить сведения о заявителе из реестра недобросовестных поставщиков.

В обоснование заявленных требований ИП Богданов Д.А. указывает, что оспариваемое решение антимонопольного органа является незаконным и

необоснованным, поскольку в действиях заявителя отсутствует недобросовестное поведение.

Предприниматель, Федеральное агентство воздушного транспорта, извещенные надлежащим образом о месте и времени рассмотрения дела, в судебное заседание не явились. Дело рассмотрено в порядке ст.ст.123, 156 АПК РФ.

Представитель ответчика в судебном заседании против удовлетворения заявленных требований возражала по доводам, изложенным в отзыве, полагая, что представленная банковская гарантия не соответствует требованиям аукционной документации.

Представитель ЗАО «Сбербанк-АСТ» поддержал позицию ответчика, просил в удовлетворении требований отказать, сообщив фактические обстоятельства по делу.

Представитель ОАО АКБ «Русский Финансовый Альянс» пояснила, что Банком предъявленная заявителем гарантия не выдавалась, сотрудники Банка ее не подписывали.

Суд, заслушав представителей ответчика и третьих лиц, исследовав представленные в дело доказательства, обсудив и проверив доводы сторон, находит, что заявленное требование не подлежит удовлетворению, исходя из следующего.

В соответствии со ст. 198 АПК РФ граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных актов, незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Таким образом, в круг обстоятельств, подлежащих установлению при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных актов, входят проверка соответствия оспариваемого акта закону или иному нормативному правовому акту и проверка факта нарушения оспариваемым актом прав и законных интересов заявителя.

Как видно из материалов дела, 09.11.2012г. Федеральным агентством воздушного транспорта проведен открытый аукцион в электронной форме на право заключения государственного контракта на ремонтные работы помещений Федерального агентства воздушного транспорта по адресу: г.Москва, Ленинградский проспект, дом 37, корпус 1-2, этаж 1; 2; 3; 4 (реестровый номер 0173100002912000091).

В соответствии с Протоколом подведения итогов открытого аукциона в электронной форме от 28.11.2012 г. победителем аукциона признан ИП Богданов Д.А.

Согласно части 15 статьи 14.11 Федерального Закона от 21.07.2005г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» если открытый аукцион в электронной форме признан несостоявшимся и только одна заявка на участие в открытом аукционе в электронной форме, поданная участником открытого аукциона, принявшим участие в открытом аукционе, признана соответствующей требованиям, предусмотренным документацией об открытом аукционе в электронной форме, заказчик направляет оператору электронной площадки проект контракта, прилагаемого к документации об открытом аукционе, без подписи контракта заказчиком в течение четырех дней со дня размещения на электронной площадке указанного в части 11 настоящей статьи протокола.

Заключение контракта с участником открытого аукциона, подавшим такую заявку на участие в открытом аукционе, осуществляется в соответствии с частями 3 - 8, 11, 12, 17 - 19 статьи 41.12 Федерального Закона от 21.07.2005г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

В соответствии с ч. 4 ст. 41.12. Федерального Закона от 21.07.2005г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» в течение пяти дней со дня получения проекта контракта участник открытого аукциона в электронной форме направляет оператору электронной площадки проект контракта, подписанный электронной цифровой подписью лица, имеющего право действовать от имени участника открытого аукциона, а также подписанный электронной цифровой подписью указанного лица документ об обеспечении исполнения контракта в случае, если заказчиком, уполномоченным органом было установлено требование обеспечения исполнения контракта или предусмотренный частью 4.1 настоящей статьи протокол разногласий.

В установленный срок проект контракта, подписанные электронной цифровой подписью лица, имеющего право действовать от имени участника размещения заказа, а также документы об обеспечении исполнения контракта были направлены оператору электронной площадки.

17.12.2012г. заказчик составил протокол отказа от заключения государственного контракта и обратился в ФАС России на действия заявителя в связи с уклонением от заключения государственного контракта по результатам проведенного открытого аукциона в электронной форме на право заключения государственного контракта.

25 января 2013 Комиссией по контролю в сфере размещения заказов ФАС России, в соответствии с ч.ч. 1, 8 ст.19 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для

государственных и муниципальных нужд», осуществлена проверка факта уклонения заявителя от заключения государственного контракта по предмету торгов, проводимых государственным заказчиком, по результатам которой было принято решение о включении сведений об участнике размещения заказа ИП Богданов Д.А. в реестр недобросовестных поставщиков сроком на два года, вследствие подтверждения вышеназванного факта и признания участника размещения заказа уклонившимся от заключения государственного контракта.

В силу части 11 статьи 41.12 Закона № 94-ФЗ участник открытого аукциона в электронной форме, с которым заключается контракт, признается уклонившимся от заключения государственного контракта в случае, если такой участник открытого аукциона в срок, предусмотренный частью 4 настоящей статьи, не направил оператору электронной площадки проект контракта, подписанный электронной цифровой подписью лица, имеющего право действовать от имени участника размещения заказа.

Предприниматель, участвуя в открытом аукционе в электронной форме, должен был сознавать возможность наступления для него неблагоприятных последствий в случае несвоевременного подписания контракта.

В данном случае, в качестве обеспечения исполнения контракта Заявителем представлена банковская гарантия от 04.12.2012 №№ 331/Г, выданная АКБ «Русский Финансовый Альянс» (ОАО).

Согласно пункту 2.5 указанной банковской гарантии «обязательства Гаранта по настоящей гарантии в любом случае не распространяется на случаи нарушения Принципалом Контракта в части требований, установленных Бенефициаром к качеству, техническим характеристикам, безопасности, потребительским свойствам товаров, работ, услуг, к размерам, упаковке, отгрузке товаров, а также требований к результатам работ, услуг».

Довод Заявителя о том, что пункт 1.1. Банковской гарантии исключает действие пункта 2.5 признается судом несостоятельным, поскольку пункт 1.1 имеет предметом оказание услуг; пределы действия данного положения ограничены исполнением контракта, то есть не распространяются на результаты работ (о чем говорит пункт 2.5 гарантии).

Суд также учитывает заявление Банка о том, что представленная заявителем банковская гарантия №331/Г от 04.12.2012г. предпринимателю не выдавалась и уполномоченными сотрудниками Банка не подписывалась.

Таким образом, банковская гарантия от 04.12.2012 № 331/Г, представленная Заявителем в качестве обеспечения исполнения контракта не соответствует требованиям подпункта 1 пункта 11.2 документации об Аукционе в части ответственности гаранта в

случае ненадлежащего выполнения подрядчиком работ, предусмотренных контрактом, в том числе несоблюдения требований к качеству, техническим характеристикам, безопасности, потребительским свойствам товаров, работ, услуг, к размерам, упаковке, отгрузке товаров, а также требований к результатам работ, установленными Заказчиком в техническом задании документации о проведении Аукциона.

Исследовав и оценив в порядке статьи 71 АПК РФ представленные сторонами доказательства, суд установил неисполнение заявителем (участником размещения заказа) требований законодательства по подписанию государственного контракта при отсутствии обстоятельств объективно препятствующих ему своевременно выполнить предусмотренную законом обязанность.

В нарушение статьи 65 АПК РФ предприниматель не представил доказательств принятия им необходимых и достаточных мер для заключения контракта.

Таким образом, факт уклонения заявителя от заключения государственного контракта по результатам проведенного открытого аукциона в электронной форме на право заключения государственного контракта был установлен антимонопольным органом и подтвержден материалами дела.

В соответствии с частью 2 ст. 19 Закона о размещении заказов в реестр недобросовестных поставщиков включаются сведения об участниках размещения заказа, уклонившихся от заключения государственного или муниципального контракта, а также о поставщиках (исполнителях, подрядчиках), с которыми государственные или муниципальные контракты по решению суда расторгнуты в связи с существенным нарушением ими государственных или муниципальных контрактов.

Постановлением Правительства РФ от 15.05.2007 N 292 утверждено "Положение о ведении реестра недобросовестных поставщиков и о требованиях к технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам обеспечения ведения реестра недобросовестных поставщиков", которое определяет порядок ведения реестра недобросовестных поставщиков и требования к технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам обеспечения ведения реестра.

В случае уклонения победителя конкурса (аукциона) или победителя в проведении запроса котировок от заключения государственного или муниципального контракта заказчик не позднее 3 дней с даты заключения государственного или муниципального контракта с участником размещения заказа, с которым в соответствии с законодательством Российской Федерации в сфере размещения заказов заключается контракт при уклонении победителя конкурса (аукциона) или победителя в проведении запроса котировок от заключения контракта, направляет в уполномоченный орган документы, определенные в подп. а - д п. 7 Положения о ведении реестра.

Согласно Постановления Правительства Российской Федерации от 20 февраля 2006г. №94 «О федеральном органе исполнительной власти, уполномоченном на осуществление контроля в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд» Федеральная антимонопольная служба является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим контроль в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд.

Согласно п. 11 Положения уполномоченный орган проверяет наличие в представленных заказчиком документах сведений, предусмотренных п. 7 - 9 Положения.

При этом в соответствии с п. 12 Положения в случае непредставления заказчиком документов, предусмотренных подп. "в" - "д" п. 7 и 8 Положения, уполномоченный орган в течение 10 дней с даты поступления от заказчика сведений об уклонении участника размещения заказа от заключения государственного или муниципального контракта осуществляет проверку факта уклонения от заключения контракта единственного участника размещения заказа, участника размещения заказа, признанного единственным участником конкурса (аукциона), победителя конкурса (аукциона) или победителя в проведении запроса котировок.

Таким образом, суд приходит к выводу о том, что заявитель правомерно был признан участником размещения заказа, уклонившимся от заключения государственного контракта, что, в свою очередь, согласно ч.2 ст. 19 Закона о размещении заказов, явилось основанием для принятия решения Комиссией Управления о включении сведений об участнике размещения заказа уклонившимся от заключения государственного контракта в реестр недобросовестных поставщиков.

При названных обстоятельствах включение сведений об участнике размещения заказа, уклонившемся от заключения государственного контракта, является необходимой мерой государственного регулирования правоотношений, возникающих в сфере размещения государственного заказа в целях ограждения государственных заказчиков от недобросовестных поставщиков.

Учитывая изложенное, суд находит, что решение Федеральной антимонопольной службы принято законно и обосновано.

Кроме того, согласно статье 1 Федерального Закона от 21.07.2005г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» заключение контракта на оказание услуг для государственных или муниципальных нужд направлено, в частности, на развитие добросовестной конкуренции, предотвращение коррупции и других злоупотреблений в сфере размещения заказов.

Размещение заказов на оказание услуг для государственных нужд в соответствии со статьей 5 Федерального Закона от 21.07.2005г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» имеет своей целью определение исполнителей в целях заключения с ними соответствующих государственных контрактов.

Таким образом, участник аукциона должен сознавать возможность наступления для него неблагоприятных последствий в случае признания последнего победителем и отказа от заключения контракта в дальнейшем.

Согласно ч. 3 ст. 201 АПК РФ, арбитражный суд, установив, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решения и действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, соответствует закону или иному нормативному правовому акту и не нарушают права и законные интересы заявителя, принимает решение об отказе в удовлетворении заявленного требования.

Судом первой инстанции рассмотрены все доводы заявителя, однако они не могут служить основанием для удовлетворения заявленных требований.

Расходы по уплате госпошлины распределяются в соответствии со ст. 110 АПК РФ и относятся на заявителя.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 4, 64, 65, 71, 75, 167-170, 176, 198, 200, 201 АПК РФ, суд

РЕШИЛ:

Отказать в удовлетворении требований заявителя о признании незаконным решение от 25.01.2013 № Р-7/13 О включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков.

Проверено на соответствие ФЗ № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

Решение может быть обжаловано в течение месяца со дня его принятия в Девятый арбитражный апелляционный суд.

Судья

Ю.Л. Быкова