

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**

115191, г.Москва, ул. Большая Тульская, д. 17
<http://www.msk.arbitr.ru>

**ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
РЕШЕНИЕ**

г.Москва
03 апреля 2013 года

Дело № А40-135280/12

Резолютивная часть решения оглашена 27 марта 2013 года
Полный текст решения изготовлен 03 апреля 2013 года

Арбитражный суд в составе:

судьи А.Б. Поляковой (единолично, шифр судьи 17-1306)

при ведении протокола судебного заседания секретарем Стасюком А.А.,

рассмотрев в открытом судебном заседании дело

по заявлению - ООО «Строительная компания «ГЕН СТРОЙУРАЛ», ГКУ Свердловской области «Управление капитального строительства Свердловской области»

к заинтересованным лицам - Федеральной антимонопольной службе, Департаменту государственного заказа Свердловской области, ОАО «Единая электронная торговая площадка», ООО «Старт»

о признании незаконными решения от 26.09.2012 по делу № К-1844/12 о нарушении законодательства Российской Федерации о размещении заказов (в части) и предписания по делу № К-1844/12 и о возложении обязанности устранить допущенные нарушения

при участии: от заявителя ООО «Строительная компания «ГЕН СТРОЙУРАЛ» - Быковская О.В. по доверенности от 20.11.2012г.№ 34/13, паспорт,

от заявителя ГКУ Свердловской области «Управление капитального строительства Свердловской области» - Неверова Е.С. по доверенности от 22.11.2012г. № 77, паспорт,

от заинтересованных лиц: от Федеральной антимонопольной службы - Лапина Ю.А. по доверенности от 04.10.2012 № ИА/32326, удостоверение. 7800, от ОАО «Единая электронная торговая площадка» - не явился, извещен; от ООО «Старт» - не явился,

извещен, от Департамента государственного заказа Свердловской области Пожидаев Е.А. по доверенности от 1 8.03.2013. паспорт

УСТАНОВИЛ:

Общество с ограниченной ответственностью Строительная компания «ГЕН СТРОЙУРАЛ» (далее – ООО СК «ГЕН СТРОЙУРАЛ», общество, заявитель) обратилось в арбитражный суд с заявлением к Федеральной антимонопольной службе (далее – ФАС России, антимонопольный орган) о признании незаконными пунктов 2,3,4 решения от 26.09.2012 г. по делу №К-1844/12 о нарушении законодательства о размещении заказов.

По данному заявлению возбуждено производству по арбитражному делу А40-135280/12-17-1306.

В ходе судебного разбирательства в порядке ст. 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) изменены заявленные требования. Общество просит признать незаконными пункты 2,3,4 решения Федеральной антимонопольной службы от 26.09.2012 г. по делу К-1844/12 о нарушении

законодательства о размещении заказов и предписание от 26.09.2012 г. по делу № К-1 844/12 (заявление от 25.12.2012 г. и от 20.03.2013 г.).

В обоснование заявления общество ссылается на то, что заявитель был признан победителем аукциона за номером 0162200011812001672 на выполнение работ по строительству объекта: «Детское дошкольное образовательное учреждение на 135 мест по ул. К. Либкнехта, 102 в г. Алапаевск» с ценой контракта 109 965 609 рублей. Аукционная комиссия 21.09.2012г. признала заявку ООО СК «ГЕН СТРОЙУРАЛ» полностью соответствующей документации об аукционе и требованиям действующего законодательства, однако, заключение контракта было заблокировано оператором электронной площадки по предписанию антимонопольного органа в связи с принятием решения ФАС России от 26.09.2012 г. по делу К-1844/12 о нарушении законодательства о размещении заказов и вынесением предписания от 26.09.2012 г. по делу № К-1 844/12.

Между тем выводы Комиссии антимонопольного органа о том, что в документации об аукционе не установлены показатели для определения соответствия товара, используемого при выполнении работ, потребностям заказчика и документация об аукционе не содержит указания на то, какие именно показатели товара определены значениями, которые не могут изменяться и какие показатели определены максимальными и (или) минимальными значениями не находят своего подтверждения.

Утверждение антимонопольного органа о том, что документация об аукционе не содержит указания на конкретные показатели, которые следовало указать участникам размещения заказа в составе первой части заявок на участие в аукционе, не может быть принято во внимание, поскольку, закон не обязывает заказчика указывать конкретные показатели, а наоборот, участник размещения заказа обязан предложить конкретные показатели, исходя из тех условий, которые предлагает заказчик.

Антимонопольный орган не выявил существенные нарушения при проведении аукциона и нарушения при отборе победителя.

Общество считает, что оспариваемое решение нарушает права и интересы заявителя в сфере предпринимательской деятельности.

С заявлением о признании указанных решения и предписания обратилось также Государственное казенное учреждение Свердловской области «Управление капитального строительства Свердловской области» (далее – ГКУ СО «УКС Свердловской области, учреждение, заказчик), по которому было возбуждено производство по арбитражному делу А40-149241/12-94-157.

Определением Арбитражного суда г. Москвы от 14.01.2013 г. в одно производство объединены арбитражные дела А40-149241/12-94-157 и А40-135280/12-17-1306 с присвоением последнего номера.

Согласно изменениям заявленных требований в порядке ст. 49 АПК РФ от 20.03.2013 г. Учреждение просит признать незаконными пункты 2,3,4 решения Федеральной антимонопольной службы от 26.09.2012 г. по делу К-1844/12 о нарушении законодательства о размещении заказов и предписание от 26.09.2012 г. по делу № К-1 844/12, а также возложить на ФАС России обязанность устранить допущенные нарушения прав заявителей и поручить оператору электронной площадки ОАО «Единая электронная торговая площадка» восстановить протокол рассмотрения первых частей заявок на участие в аукционе от 13.09.2012 № 016220001 1812001672-1, протокол проведения аукциона от 17.09.2012 № 0162200011812001672-2, протокол подведения итогов от 20.09.2012 № 0162200011812001672-3 и вернуть аукцион на стадию «заключения контракта».

Заявление мотивировано тем, что оспариваемые акты не соответствуют законодательству, нарушают права и законные интересы учреждения, незаконно возлагают на заказчика обязанности, не предусмотренные законом, а также препятствуют осуществлению деятельности заявителя, как государственного заказчика в рамках реализации Областной государственной целевой программы «Развитие сети дошкольных образовательных учреждений в Свердловской области» на 2010 - 2014 годы» (далее ОГЦП).

Заказчику 10.09.2012г. от оператора единой электронной торговой площадки поступили первые части заявок на участие в аукционе, аукционная комиссия рассмотрела первые части заявок и приняла решение о допуске участников размещения заказа или об отказе в допуске участников размещения заказа к участию в аукционе. 17.09.2012г. состоялся открытый аукцион в электронной форме, 21.09.2012г. аукционная комиссия подвела итоги открытого аукциона в электронной форме и признала заявку ООО СК «ГЕН СТРОЙУРАЛ» соответствующей требованиям документации об аукционе и действующего законодательства.

С 21.09.2012г. начался процесс заключения контракта, который впоследствии был приостановлен согласно предписанию антимонопольного органа.

Федеральная антимонопольная служба указала, что документация об аукционе не содержит указания на конкретные показатели, которые следовало указать участникам размещения заказа в составе первой части заявок на участие в аукционе. Между тем в Перечне используемых товаров Технического задания (части III Задание на аукцион) документации об аукционе заказчиком установлены требования к качественным и техническим характеристикам товара, используемого при выполнении работ. Пунктом 3.2.2.3. документации об аукционе предусмотрена инструкция по заполнению первой части заявки, в которой установлено, что «..на основании Технического задания (Часть III Задание на аукцион), участник размещения заказа приводит сведения о применяемых товарах».

Указание товарного знака не требуется в случае, если техническая документация не содержит указание на товарный знак и предлагаемый участником товар выпускается и реализуется производителем без применения к нему товарного знака, в данном случае участник предлагает такой товар с сопровождением фразы «товарный знак не существует».

В Техническом задании (часть III Задание на аукцион) документации об аукционе указаны характеристики, используемые для определения соответствия потребностям заказчика или эквивалентности, предлагаемых к использованию при выполнении работ товаров: максимальные и (или) минимальные значения соответствующих показателей и показатели, значения которых не могут изменяться.

Выводы Комиссии о том, что в документации об аукционе не установлены показатели для определения соответствия товара, используемого при выполнении работ, потребностям заказчика и документация об аукционе не содержит указания на то, какие именно показатели товара определены значениями, которые не могут изменяться и какие показатели определены максимальными и (или) минимальными значениями, не находят своего подтверждения.

В решении Комиссии указано, что на участие в аукционе подано 9 заявок от участников размещения заказа. Однако никаких запросов государственному заказчику о разъяснении порядка заполнения первой части заявки не поступало. Соответственно, ни у одного из участников не возникло трудностей сформировать первую часть заявки. Данное обстоятельство совершенно не принято во внимание Комиссией при вынесении решения.

Необходимая и полная информация была размещена на официальном сайте в полном соответствии с требованиями законодательства о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд.

Антимонопольный орган лишил заказчика возможности реализовать право на защиту при рассмотрении жалобы. Комиссия не дала оценку выявленным нарушениям, не сделала выводы о том, как они могли повлиять на результат торгов.

В представленном отзыве ФАС России ссылается на то, что оспариваемые решение и предписание не нарушают права и законные интересы заявителей в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. Решение и предписание приняты с соблюдением положений Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о размещении заказов) и норм порядка принятия решения и вынесения предписания.

Открытое акционерное общество «Единая электронная торговая площадка» (далее – ОАО «Единая электронная торговая площадка», ОАО «ЕЭТП», оператор) оставляет удовлетворение заявления на усмотрение суда. При этом указывает, что в соответствии с предписанием антимонопольного органа Оператором электронной площадки были отменены протокол рассмотрения заявок от 13.09.2012 г., протокол подведения итогов от 21.09.2012г., протокол проведения аукциона от 17.09.2012г, дата окончания приема заявок назначена на 01.04.2013 г., дата окончания рассмотрения первых частей заявок назначена на 04.04.2013 г. и дата проведения аукциона назначена на 08.04.2013г. Проведение открытого аукциона в электронной форме № 0162200011812001672 возобновлено.

Представители оператора и ООО «Старт» не явились в судебное заседание, организации извещены о месте и времени заседания в соответствии со ст. 123 АПК РФ.

В отзывах на заявления Департамент государственного заказа Свердловской области (далее-Департамент, уполномоченный орган) указывает, что предъявленные заявления подлежат удовлетворению.

Рассмотрев дело в отсутствие не явившихся лиц, выслушав объяснения представителей заявителей и Департамента, поддержавших заявленные требования, ФАС России, просившего отказать в удовлетворении заявления, изучив материалы дела и оценив имеющиеся в деле доказательства в совокупности, арбитражный суд первой инстанции не находит оснований для удовлетворения заявления.

Как видно из материалов дела, 17.08.2012 на официальном сайте для размещения информации о размещении заказов и на сайте ОАО «Единая электронная торговая площадка» в сети Интернет Департаментом государственного заказа Свердловской области и государственным казенным учреждением Свердловской области «Управление капитального строительства Свердловской области» было размещено извещение о проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения контракта на выполнение работ по строительству объекта: «Детское дошкольное образовательное учреждение на 135 мест по ул. К. Либкнехта, 102 в г. Алапаевск» (извещение № 0162200011812001672).

ООО СК «ГЕН СТРОЙУРАЛ» подало заявку 07 сентября 2012г, которой присвоен номер «2». От оператора единой электронной торговой площадки 03.09.2012 г. поступило уведомление о допуске ООО СК «ГЕН СТРОЙУРАЛ» к участию в аукционе.

Согласно протоколу от 17.09.2012г. победителем аукциона признано ООО СК «ГЕН СТРОЙУРАЛ» с ценой контракта 109 965 609 руб.

Аукционная комиссия 21.09.2012г. признала заявку ООО СК «ГЕН СТРОЙУРАЛ» полностью соответствующей документации об аукционе и требованиям действующего законодательства.

В Федеральную антимонопольную службу 19.09.2012 поступила жалоба ООО «Старт» на действия заказчика, уполномоченного органа при проведении аукциона, содержащие признаки нарушения Закона о размещении заказов.

На основании указанной жалобы ФАС России рассмотрено дело № К - 1844/12 о нарушении законодательства о размещении заказов, по итогам рассмотрения которого Комиссия ФАС России признала указанную жалобу необоснованной, но вместе с тем в действиях заказчика, уполномоченного органа установлены нарушения части 7 статьи 16, пункта 1 части 4 статьи 41.6 Закона о размещении заказов, а также переданы материалы дела от 26.09.2012 по делу № К - 1844/12 соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

На основании данного решения Комиссией было выдано предписание по делу № К-1844/12 об устранении нарушений законодательства о размещении заказов от 26.09.2012, согласно которому уполномоченному органу, заказчику, аукционной комиссии предписано отменить протокол подведения итогов № 0162200011812001672-3 от 21.09.2012, протокол рассмотрения первых частей заявок на участие в аукционе № 0162200011812001672-1 от 13.09.2012, а оператору электронной площадки -не позднее 1 рабочего дня со дня исполнения пункта 1 настоящего предписания отменить протокол

проведения аукциона № 0162200011812001672-2 от 17.09.2012; вернуть участникам размещения заказа ранее поданные заявки на участие в аукционе; уведомить участников размещения заказа, подавших заявки на участие в аукционе, в том числе ООО «Старт» об отмене протоколов, протокола проведения аукциона, о прекращении действия заявок, поданных на участие в аукционе, и о возможности подать новые заявки на участие в аукционе.

Оператору предписано также прекратить блокирование операций по счетам для проведения операций по обеспечению участия в открытых аукционах в электронной форме, открытых участникам размещения заказа, подавшим заявки на участие в аукционе, в отношении денежных средств в размере обеспечения заявки на участие в аукционе. Уполномоченному органу и заказчику - привести документацию об аукционе в соответствие с требованиями Закона о размещении заказов и с учетом решения от 26.09.2012 по делу № К-1844/12 разместить соответствующую документацию на Официальном сайте.

Антимонопольный орган предписал назначить новую дату окончания срока подачи заявок на участие в аукционе, дату рассмотрения первых частей заявок на участие в аукционе, дату проведения аукциона, а также разместить на официальном сайте информацию о новой дате окончания срока подачи заявок на участие в аукционе, дате рассмотрения первых частей заявок на участие в аукционе и дате проведения аукциона. При этом дата окончания срока подачи заявок на участие в аукционе должна быть назначена не ранее чем через 15 дней со дня размещения на официальном сайте соответствующей документации об аукционе.

Согласно предписанию оператору электронной площадки предписано не позднее 1 рабочего дня со дня исполнения пункта 3 предписания:

- назначить время проведения аукциона и разместить на электронной площадке информацию о времени проведения аукциона;

- уведомить участников размещения заказа, подавших заявки на участие в аукционе, в том числе ООО «Старт» о новой дате окончания срока подачи заявок на участие в аукционе, дате рассмотрения первых частей заявок на участие в аукционе, дате и времени проведения аукциона, а также о возможности подать новые заявки на участие в аукционе.

- уполномоченному органу, заказчику, аукционной комиссии, оператору электронной площадки осуществить дальнейшее проведение процедуры размещения заказа в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о размещении заказов и с учетом решения от 26.09.2012 по делу № К-1844/12.

- уполномоченному органу, заказчику, аукционной комиссии, Оператору в срок до 10.10.2012 представить в ФАС России подтверждение исполнения настоящего предписания в письменном виде, а также по факсимильной связи (499) 254-8300 и электронной почте galich@fas.gov.ru.

В связи с вынесенным предписанием на стадии заключения контракта открытый аукцион в электронной форме № 0162200011812001672 был приостановлен.

Во исполнение предписания Комиссии № К-1844/12 о нарушении законодательства о размещении заказов от 26.09.2012 Оператором электронной площадки:

- отменен протокол рассмотрения заявок от 13.09.2012 г.;

- отменен протокол подведения итогов от 21.09.2012 г.;

- отменен протокол проведения аукциона от 17.09.2012 г.;

- дата окончания приема заявок назначена на 01.04.2013г.

- дата окончания рассмотрения первых частей заявок назначена на 04.04.2013г.;

- дата проведения аукциона назначена на 08.04.2013г.

Также Оператор электронной площадки уведомил, что ранее поданные заявки на участие в аукционе возвращены участникам в связи с прекращением действия данных заявок. Участники размещения заказов вправе подать новые заявки на участие в аукционе.

Не согласившись с решением и предписанием антимонопольного органа, заявители обратились в арбитражный суд с настоящими заявлениями.

Арбитражный суд первой инстанции полагает, что указанные решение и предписание ФАС России соответствуют Закону о размещении заказов, в связи с чем заявленные требования об их признании незаконными не подлежат удовлетворению в силу ст.ст.198-201 АПК РФ по следующим основаниям.

В соответствии с ч.1 ст.198 АПК РФ заинтересованные 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 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.

Согласно ч. 4 ст. 200 АПК РФ при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц арбитражный суд в судебном заседании осуществляет проверку оспариваемого акта или его отдельных положений, оспариваемых решений и действий (бездействия) и устанавливает их соответствие закону или иному нормативному правовому акту, устанавливает наличие полномочий у органа или лица, которые приняли оспариваемый акт, решение или совершили оспариваемые действия (бездействие), а также устанавливает, нарушают ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

В силу пункта 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.

Приказом ФАС России от 28.04.2006 № 117 создана Комиссия по контролю в сфере размещения заказов (далее - Комиссия). 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.

Статьей 17 и главой 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 заказа на поставку товара, выполнение работ, оказание услуг для федеральных нужд.

Из содержания частей 1, 2 и 4 статьи 57 Закона о размещении заказов следует, что любой участник размещения заказа вправе обжаловать действия (бездействие) заказчика уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, при размещении заказа 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.

В соответствии с частью 9 статьи 17 Закона о размещении заказов при выявлении нарушений в результате проведения плановых и внеплановых проверок, а также в результате рассмотрения жалобы ФАС России вправе выдать указанным лицам обязательные для исполнения предписания об устранении таких нарушений в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Согласно пункту 3.35 Административного регламента, утвержденного приказом ФАС России от 14.11.2007 №379 (далее - Административный регламент), в случаях, если при рассмотрении жалобы и/или в ходе проведения проверки в действиях (бездействии) заказчика выявлены нарушения законодательства о размещении заказов, комиссия выдает предписание об устранении таких нарушений.

При этом согласно пункту 3.37 Административного регламента действиями, направленными на устранение нарушений законодательства о размещении заказов, могут быть:

- отмена протоколов, составленных в ходе проведения процедур размещения заказов. Предписание об отмене протоколов выдается также в том случае, если выдается предписание о внесении изменений в извещение о проведении торгов, запроса котировок и/или документацию о торгах;

- внесение изменений в конкурсную документацию, документацию об аукционе, извещение о проведении конкурса, аукциона, запроса котировок. При этом срок подачи заявок на участие в торгах, запросе котировок должен быть продлен так, чтобы с момента опубликования и размещения таких изменений он составлял не менее двадцати дней для конкурса, пятнадцати дней для аукциона и четырех рабочих дней для запроса котировок;

- проведение процедур размещения заказов в соответствии с требованиями Закона о размещении заказов;

- иные действия, направленные на устранение нарушений законодательства о размещении заказов.

В соответствии с частью 6 статьи 60 Закона о размещении заказов по результатам рассмотрения жалобы федеральный орган исполнительной власти, принимает решение о выдаче предписаний, предусмотренных частью 9 статьи 17 Закона о размещении заказов, о совершении иных действий, предусмотренных статьей 17 Закона о размещении заказов или о признании жалобы участника размещения заказа необоснованной.

Таким образом, оспариваемые решение и предписание ФАС России приняты уполномоченным органом, а также жалоба подана в антимонопольный орган в установленный срок, что не оспаривается участниками процесса.

В соответствии с частью 1 статьи 41.6, частью 1 статьи 34 Закона о размещении заказов документация об аукционе разрабатывается заказчиком, уполномоченным органом, специализированной организацией и утверждается заказчиком, уполномоченным органом.

Пунктом 1 части 4 статьи 41.6 Закона о размещении заказов установлено, что документация об открытом аукционе в электронной форме должна содержать требования к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, требования к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика. При этом должны быть указаны используемые для определения соответствия потребностям заказчика или эквивалентности предлагаемого к поставке или к использованию при выполнении работ, оказании услуг товара максимальные и (или) минимальные значения таких показателей и показатели, значения которых не могут изменяться.

В соответствии с подпунктом «б» пункта 3 части 4 статьи 41.8 Закона о размещении заказов первая часть заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме при размещении заказа на выполнение работ, оказание услуг, для выполнения, оказания которых используется товар, должна содержать согласие, предусмотренное пунктом 2

части 4 статьи 41.8 Закона о размещении заказов, а также конкретные показатели используемого товара, соответствующие значениям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, и указание на товарный знак (его словесное обозначение) (при его наличии) предлагаемого для использования товара при условии отсутствия в документации об открытом аукционе в электронной форме указания на товарный знак используемого товара.

Законодатель обязывает заказчика, уполномоченный орган установить в документации об аукционе, в порядке пункта 1 части 3 статьи 41.6 Закона о размещении заказов требования к содержанию и составу заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме в соответствии с частями 4 и 6 статьи 41.8 названного Федерального закона и инструкцию по ее заполнению.

Таким образом, анализ приведенных норм права позволяет прийти к выводу о том, что документация об аукционе должна содержать требования к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика, в виде указаний на максимальные и (или) минимальные значения таких показателей и показатели, значения которых не могут изменяться, а также инструкцию по заполнению заявки на участие в Аукционе.

Из подраздела 3.2.2.3 раздела 3.2 «Требования к заявке и документам, входящим в состав заявки на участие в аукционе. Инструкция по заполнению заявки» следует, что документации об аукционе «на основании Технического задания (Часть III Задание на аукцион) Участник размещения заказа приводит сведения о применяемых товарах. В Техническом задании (часть III Задание на аукцион) документации об аукционе указаны характеристики, используемые для определения соответствия потребностям заказчика или эквивалентности, предлагаемых к использованию при выполнении работ товаров: максимальные и (или) минимальные значения соответствующих показателей и показатели, значения которых не могут изменяться.

Качественные характеристики (потребительские свойства) товаров, предлагаемых участником размещения заказа к использованию, по своим конкретным показателям должны соответствовать значениям, установленным в Техническом задании (часть III Задания на аукцион) документации об аукционе и технической документации (технический паспорт и т.п.) на предлагаемый товар.

В случае, если показатели предлагаемого товара являются переменными, такие показатели необходимо сопровождать фразой «в диапазоне».

Между тем, в нарушение указанных положений Закона о размещении заказов, разработанная Специализированной организацией и утвержденная заказчиком документация ни в этом разделе, ни в каком ином не содержит указаний на то, какие именно показатели товара определены значениями, которые не могут изменяться, и какие показатели определены максимальными и (или) минимальными значениями.

В соответствии с подпунктом 5 «Технические требования заказчика (функциональные характеристики и качественные свойства товара)» документации об Аукционе требуется кран шаровой муфтовый с некоторыми характеристиками, среди которых «рабочая среда: вода, пар», при этом нельзя однозначно сделать вывод о том, что конкретно в данном случае соответствует потребностям заказчика, кран, который функционирует с водой или с паром.

Так, например, на рынке кранов шаровых муфтовых имеется, в том числе кран типа «11 лсб5л» с рабочей средой газ и кран типа «STC-VITO@» с рабочей средой - газ, оба крана подходят под указанные заказчиком требования, следовательно, могли быть предложены в составе заявок.

Вместе с тем, согласно изменениям, внесенным заказчиком, уполномоченным органом в техническое задание в рамках исполнения предписания, рабочая среда вода и газ для закупаемого крана является неизменным показателем, то, есть одновременно

закупаемый товар должен соответствовать обоим требованиям, о чем заказчик в первоначальной версии технического задания нигде не указывал.

Таким образом, требования к поставляемым товарам, указанным в документации об аукционе нельзя трактовать однозначно, а следовательно, можно сделать вывод о том, что заказчик нарушил пункт 1 части 4 статьи 41.6 Закона о размещении заказов.

Подтверждением тому, что данное требование выполнимо являются изменения, внесенные заказчиком, уполномоченным органом 10.10.2012 на официальном сайте.

Довод заявителей о том, что в действиях заказчика, уполномоченного органа отсутствуют нарушения части 7 статьи 16 Закона о размещении заказов основан на неправильном применении норм права.

В соответствии с частью 1 статьи 1 Закона о размещении заказов названный федеральный закон устанавливает единый порядок размещения заказов, в целях обеспечения единства экономического пространства на территории Российской Федерации при размещении заказов, эффективного использования средств бюджетов и внебюджетных источников финансирования, расширения возможностей для участия физических и юридических лиц в размещении заказов и стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции, совершенствования деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления в сфере размещения заказов, обеспечения гласности и прозрачности размещения заказов, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере размещения заказов.

Частью 1 статьи 16 Закона о размещении заказов установлено, что официальным сайтом Российской Федерации в сети «Интернет» для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг является www.zakupki.gov.ru.

Согласно ч. 6, 8 статьи 16 Закона о размещении заказов информация о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд заказчиков размещается на официальном сайте без взимания платы.

В силу части 7 статьи 16 Закона о размещении заказов порядок регистрации на официальном сайте пользователей, осуществляющих размещение на официальном сайте информации о размещении заказов, в том числе сроки регистрации, а также порядок размещения на официальном сайте и форма планов- графиков размещения заказа, порядок пользования официальным сайтом и требования к технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам обеспечения пользования указанным сайтом устанавливаются федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим нормативное правовое регулирование в сфере размещения заказов, и федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим правоприменительные функции по кассовому обслуживанию исполнения бюджетов бюджетной системы Российской Федерации.

Приказом Минэкономразвития России и Федерального казначейства от 14.12.2010 № 646/21н утверждены Положения о пользовании официальным сайтом Российской Федерации в сети «Интернет» для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг и о требованиях к технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам обеспечения пользования указанным сайтом (далее - Положения).

В соответствии с пунктом 3 Положений информация, размещаемая на официальном сайте, должна быть круглосуточно доступна пользователям официального сайта для ознакомления без взимания платы и иных ограничений.

Частью 1 статьи 41.6, частью 1 статьи 34 Закона о размещении заказов установлено, что документация об аукционе не может содержать требования, в том числе, к информации, если такие требования влекут за собой ограничение количества участников размещения заказа.

Таким образом, из названных положений Закона о размещении заказов следует, что заказчик, уполномоченный орган, специализированная организация обязаны разместить

информацию об аукционе на официальном сайте Российской Федерации в сети «Интернет» без каких либо ограничений, связанных с ее ознакомлением, то есть, как в визуальном, такт и фактическом восприятии ее содержания. Установление тех или иных технических ограничений к восприятию указанной информации, когда без использования общедоступных способов и методов восприятия такой информации не представляется возможным, влечет за собой ограничение количества участников размещения заказа, поскольку в столь короткие сроки подготовить правильно, в соответствии со всеми требованиями, установленными в такой документации об аукционе, заявку на участие в торгах, затруднительно.

Как следует из материалов дела, файл с именем «Перечень основных используемых товаров (материалы и технологическое оборудование)» содержит ограничения для ознакомления, а именно, отсутствует возможность поиска и копирования фрагментов текста средствами веб-обозревателя, что нарушает часть 7 статьи 16 Закона о размещении заказов.

Примером недопустимости размещения информации с указанными ограничениями для ее ознакомления приведены в пункте 3 Требований к технологическим, программным и лингвистическим средствам обеспечения пользования официальными сайтами федеральных органов исполнительной власти, утвержденных приказом Минэкономразвития России от 16.11.2009 № 470, согласно которому информация в виде текста размещается на официальном сайте в формате, обеспечивающем возможность поиска и копирования фрагментов текста средствами веб-обозревателя.

При этом отсутствие возможности осуществления поиска информации в документе «Технические требования заказчика (функциональные характеристики и качественные свойства товара)» документации об аукционе подтверждается распечатками страниц Интернет.

Ссылка заказчика, уполномоченного органа на страницу в сети Интернет <http://office.microsoft.com/ru-ru/help/HP003081255.aspx>, не может быть принята во внимание по той причине, что на данной странице нет описания того, каким образом возможно осуществить поиск и копирование информации без установки каких-либо дополнительных программ.

Кроме того, программа OneNote 2010 может является запатентованным продуктом Microsoft Office, установка которого требует дополнительных денежных затрат с целью покупки и установки данного продукта.

Частью 5 статьи 17 Закона о размещении заказов установлено, что внеплановая проверка осуществляется в случае обращения участника размещения заказа с жалобой на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации или оператора электронной площадки либо конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, поступления информации о нарушении законодательства Российской Федерации и (или) иных нормативных правовых актов Российской Федерации о размещении заказов, а также в целях контроля за исполнением предписаний, выданных в соответствии с частью 9 указанной статьи. При этом рассмотрение такой жалобы осуществляется в порядке, установленном главой 8 настоящего Федерального закона. В случае, если внеплановая проверка осуществляется на основании жалобы участника размещения заказа, по результатам проведения указанной проверки и рассмотрения указанной жалобы принимается единое решение.

Согласно пункту 3.32 приказа ФАС России от 24.07.2012 № 498 «Об утверждении административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, оператора электронной площадки при размещении заказа на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, в том числе при размещении заказов на энергосервис, для государственных, муниципальных нужд, нужд бюджетных учреждений» (далее - Регламент) комиссия при рассмотрении жалобы осуществляет в соответствии с частью 5 статьи 17 Закона о размещении заказов и настоящим

Регламентом внеплановую проверку соблюдения законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов Российской Федерации о размещении заказов при размещении заказа, являющегося предметом рассмотрения жалобы.

Внеплановая проверка проводится одновременно с рассмотрением жалобы.

При этом проверяется соответствие всех действий (бездействия) заказчика, оператора электронной площадки, в том числе не указанных в жалобе, а также всех документов по организации и проведению торгов или запроса котировок, относящихся к размещению заказа, являющегося предметом жалобы, требованиям законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов Российской Федерации о размещении заказов.

Пункт 3.33 Регламента указывает на то, что комиссия вправе получать объяснения сторон, заинтересованных и привлеченных лиц по фактам, изложенным в жалобе, а также иным вопросам, связанным с размещением заказа, совершать иные действия, направленные на всестороннее рассмотрение жалобы и проведение внеплановой проверки.

Таким образом, суд полагает, что Комиссия ФАС России выявила нарушение части 7 статьи 16 Закона о размещении заказов в рамках внеплановой проверки и не обязана была обсуждать данное нарушение с участниками рассмотрения жалобы, поэтому довод Учреждения в этой части является несостоятельным.

Антимонопольный орган указывает, что согласно информации, размещенной на официальном сайте, на действия заказчика, уполномоченного органа при проведении аукциона подано в общей сложности пять жалоб от участников размещения заказа из девяти, подавших заявки на участие в аукционе.

Что касается решения УФАС России по Свердловской области, то в соответствии с частью 7 статьи 60 Закона о размещении заказов в случае, если уполномоченным на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральным органом исполнительной власти и уполномоченными на осуществление контроля в сфере размещения заказов органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации или органом местного самоуправления рассматривались жалобы на одни и те же действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, выполняется решение, принятое уполномоченным на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральным органом исполнительной власти.

В силу ч. 3 ст. 201 АПК РФ арбитражный суд, установив, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение или действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и не нарушают права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, принимает решение об отказе в удовлетворении заявленных требований.

Следовательно, для признания недействительным обжалуемого заявителем решения и предписания ФАС России необходимо наличие двух обязательных условий: их несоответствие закону и иным нормативно-правовым актам и наличие нарушения прав заявителей в сфере предпринимательской деятельности.

Между тем на момент рассмотрения спора оспариваемые акты ФАС России не порождают какие-либо права для заявителей, в результате удовлетворения заявления правовое положение заявителей не изменится.

Следовательно, решение и предписание не нарушает права заявителей в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности и не может повлечь восстановление прав заявителей, в связи с чем оснований для удовлетворения заявлений в порядке ст. ст. 198-201 АПК РФ не имеется.

В силу п.3 ч.5 ст.201 АПК РФ решение суда по делу об оспаривании решения государственного органа должно содержать, в том числе указание на обязанность соответствующих органов принять решения или иным образом устранить допущенное нарушение прав и законных интересов заявителя.

В связи с отказом в признании решения антимонопольного органа незаконным отсутствуют правовые основания для признания предписания недействительным, а также для возложения обязанности устранить допущенные нарушения.

Арбитражным судом рассмотрены все доводы заявителей, однако, они не могут служить основанием для удовлетворения заявления.

Настоящее заявление предъявлено в арбитражный суд 10 октября 2012 г. в пределах установленного ч.4 ст.198 АПК РФ срока на обжалование, исчисляемого с даты принятия оспариваемого решения.

В соответствии со ст.110 АПК РФ государственная пошлина относится на заявителей.

На основании изложенного ст.ст.2, 5, 12, 17, 32-40,41.6, 41.8, 58,61 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», руководствуясь ст.ст.167-170,174, 198-200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд первой инстанции

РЕШИЛ:

Отказать в удовлетворении заявлений ООО «Строительная компания «ГЕН СТРОЙУРАЛ», ГКУ «Главное управление строительства Свердловской области о признании незаконными пунктов 2,3,4 решения Федеральной антимонопольной службы от 26.09.2012 г. по делу К-1844/12 о нарушении законодательства о размещении заказов и предписания от 26.09.2012 г. по делу № К-1 844/12, а также о возложении на ФАС России обязанности устранить допущенные нарушения прав заявителей и поручить оператору электронной площадки ОАО «ЕЭТП» восстановить протокол рассмотрения первых частей заявок на участие в аукционе от 13.09.2012 № 016220001 1812001672-1, протокол проведения аукциона от 17.09.2012 № 0162200011812001672-2, протокол подведения итогов от 20.09.2012 № 0162200011812001672-3 и вернуть аукцион на стадию «заключения контракта».

Проверено на соответствие Федеральному закону от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

Решение может быть обжаловано в месячный срок со дня его вынесения в Девятый арбитражный апелляционный суд.

Судья

А.Б. Полякова