



ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД
127994, Москва, ГСП-4, проезд Соломенной сторожки, 12
адрес электронной почты: info@mail.9aas.ru
адрес веб.сайта: <http://www.9aas.arbitr.ru>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

№ 09АП-37999/2012-АК

г. Москва

24.12.2012

№А40-106179/12-106-499

Резолютивная часть постановления объявлена 17 декабря 2012 года
Постановление изготовлено в полном объеме 24 декабря 2012 года

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи Кольцовой Н.Н.,
судей: Румянцева П.В., Лепихина Д.Е.,
при ведении протокола помощником судьи Прокофьевой С.Б.,
рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу ООО
"Спецтехнологии"

на решение Арбитражного суда г. Москвы от 08.10.2012 г. по делу №А40-106179/12-106-499, принятое судьей Кузнецовой С.А.,

по заявлению ООО "Спецтехнологии" (ОГРН 1086829004130, 393000, г. Тамбов, ул. Державинская, д. 16А, офис 412)

к Федеральной антимонопольной службе (ОГРН 1047796269663, 123995, г. Москва, ул. Садовая Кудринская, д. 11)

третьи лица: 1) Министерство обороны РФ, 2) ОАО «Единая электронная торговая площадка»

о признании незаконным решения от 16.07.2012 №Р-58/12 о включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков

при участии:

от заявителя: не явился, извещен;

от ответчика: Киселева О.В. по доверенности от 30.08.2012 № ИА/27173;

от третьих лиц: 1) не явился, извещен; 2) не явился, извещен;

УСТАНОВИЛ:

В Арбитражный суд г. Москвы обратился ООО «Спецтехнологии» с заявлением о признании незаконным решения ФАС России от 16.07.2012 № Р-58/12 о включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков.

Решением суда от 08.10.2012 г. в удовлетворении заявления о признании незаконным решения ФАС России от 16.07.2012 № Р-58/12 о включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков отказано. При этом суд исходил из того, что у заявителя было достаточно времени для исполнения требований документации о торгах.

В качестве третьих лиц привлечены Министерство обороны РФ, ОАО «Единая

электронная торговая площадка»).

С решением суда не согласился заявитель - ООО «Спецтехнологии» и обратился с апелляционной жалобой, в которой просит отменить решение суда и признать недействительным оспариваемое решение. В обоснование своих требований заявитель ссылается на то, что в материалах дела отсутствуют доказательства того, что поведение заявителя могло повлечь невозможность заключения Министерства обороны РФ с Обществом государственного контракта как признанного победителем аукциона, и, как следствие, нарушение прав Министерства обороны РФ.

Ответчик возражает против удовлетворения апелляционной жалобы и просит решение суда оставить без изменения. Отзыв на апелляционную жалобу не представлен.

Представители заявителя и третьих лиц, извещенные надлежащим образом о времени и месте судебного заседания в судебное заседание не явились.

От третьего лица (ОАО «Единая электронная торговая площадка») поступило ходатайство о рассмотрении дела в отсутствие его представителя

Судом апелляционной инстанции дело рассмотрено в порядке ст. ст. 123, 156, 266, 268 АПК РФ. Оснований для отмены или изменения решение суда не установлено.

Согласно ч. 1 ст. 198 АПК РФ граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, 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.

В соответствии со статьей 13 Гражданского кодекса РФ, пункта 6 Постановления Пленума Верховного Суда и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 01.07.1996г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», основанием для принятия решения суда о признании ненормативного акта, а в случаях, предусмотренных законом, также нормативного акта государственного органа или органа местного самоуправления недействительным являются одновременно как его несоответствие закону или иному правовому акту, так и нарушение указанным актом гражданских прав и охраняемых законом интересов гражданина или юридического лица, обратившихся в суд с соответствующим требованием.

Таким образом, обстоятельствами, подлежащими установлению при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных актов, действий (бездействий) государственных органов, являются проверка соответствия оспариваемого акта закону или иному нормативно-правовому акту и проверка факта нарушения оспариваемым актом, действием (бездействием) прав и законных интересов заявителя.

Как правильно установлено судом первой инстанции и следует из материалов дела, 25.04.2012 на официальном сайте РФ для размещения информации о размещении заказов и на сайте ОАО «Единая электронная торговая площадка» в сети Интернет www.rosertorg.ru Министерством обороны Российской Федерации (заказчик) было размещено извещение о проведении открытого аукциона в электронной форме на выполнение работ по установке системы охранной сигнализации для нужд Министерства обороны России (Лот№2) №173100004512001100 в соответствии с гл. 3.1 Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

По окончании срока подачи заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме № 173100004512001100 была подана 1 заявка от участника размещения заказа с порядковым номером №1 (ООО «Спецтехнологии»). Согласно протоколу от 16.05.2012 №

102/ОАЭФ/1, аукционной комиссией заявитель допущен к участию в аукционе, признан единственным участником аукциона, заявка заявителя признана соответствующей требованиям, установленным аукционной документацией. Одновременно открытый аукцион в электронной форме № 173100004512001100 признан аукционной комиссией несостоявшимся.

21.05.2012 заказчиком в адрес оператора электронной площадки направлен проект государственного контракта без электронно-цифровой подписи. В соответствии с ч. 3 ст. 41.12 Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ указанный проект оператором электронной площадки был направлен в адрес заявителя 21.05.2012.

28.05.2012 заявителем в адрес оператора электронной площадки направлены подписанные электронно-цифровой подписью проект государственного контракта и документ об обеспечении исполнения контракта (Договор поручительства № 15 378-АСС/2012 от 25.05.2012). Указанные документы в соответствии с ч. 5 ст. 41.12 Закона о размещении заказов оператором электронной площадки направлены заказчику.

Согласно ч. 4 ст. 41.12 Закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о размещении заказов,) 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 ст. 41.12 Закона о размещении заказов.

В соответствии ч. 22 ст.41.12 Закона о размещении заказов в случае, если обеспечением исполнения контракта является договор поручительства, контракт может быть заключен только после предоставления участником открытого аукциона в электронной форме, с которым заключается контракт, одновременно с договором поручительства соответствующих копий бухгалтерских отчетностей поручителя, представленных в налоговый орган в установленном порядке, а также документов в отношении поручителя, указанных в пунктах 3 и 5 части 2 статьи 41.3 настоящего Федерального закона и подтверждающих его полномочия.

Из материалов дела следует, что заказчик получил подписанный электронной цифровой подписью ООО «Спецтехнологии» проект государственного контракта и договор поручительства № 15 378-АСС/2012 от 25.05.2012, без соответствующих копий бухгалтерских отчетностей поручителя, представленных в налоговый орган в установленном порядке, а также документов в отношении поручителя, указанных в пунктах 3 и 5 части 2 статьи 41.3 настоящего Федерального закона и подтверждающих его полномочия.

В соответствии с ч. 11 ст. 41.12 Закона о размещении заказов, заказчик признал ООО «Спецтехнологии» уклонившимся от заключения государственного контракта.

Рассмотрев обращение Министерства обороны Российской Федерации в отношении ООО «Спецтехнологии» Комиссией Федеральной антимонопольной службы принято решение от 16.07.2012 по делу № Р-58/12 о включении сведений в отношении ООО «Спецтехнологии» в реестр недобросовестных поставщиков.

Согласно ч. 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.

Ведение реестра недобросовестных поставщиков осуществляется уполномоченным

на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральным органом исполнительной власти (ч. 1 ст. 19 Закона о размещении заказов).

На основании ч. 8 ст. 19 Закона о размещении заказов, в случае поступления сведений об уклонении участника размещения заказа от заключения государственного или муниципального контракта и отсутствия документов, свидетельствующих об отказе участника размещения заказа от заключения контракта, в течение десяти рабочих дней уполномоченный на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральный орган исполнительной власти осуществляет проверку факта уклонения участника размещения заказа от заключения контракта. В случае подтверждения факта уклонения участника размещения заказа от заключения контракта уполномоченный на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральный орган исполнительной власти осуществляет размещение сведений, предусмотренных частью 3 настоящей статьи, в реестре недобросовестных поставщиков в течение трех рабочих дней со дня подтверждения указанного факта.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 15.05.2007 г. № 292 в соответствии с частью 11 статьи 19 Закона о размещении заказов утверждено Положение о ведении реестра недобросовестных поставщиков и о требованиях к технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам обеспечения ведения реестра недобросовестных поставщиков (далее - Положение).

Согласно пункту 3 Положения ведение реестра, в том числе включение и исключение из реестра сведений о недобросовестных поставщиках (исполнителях, подрядчиках), осуществляется уполномоченным на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральным органом исполнительной власти в соответствии с полномочиями в установленной сфере деятельности.

В соответствии с пунктом 1 Приказа Федеральной антимонопольной службы от 27.08.2007 N 267 "О ведении реестра недобросовестных поставщиков, включении и исключении сведений из реестра недобросовестных поставщиков, проведении проверок фактов уклонения участника размещения заказа от заключения государственного контракта, осуществления внеплановых проверок при рассмотрении сведений о недобросовестных поставщиках" проверка проводится антимонопольным органом в случае непредставления заказчиками сведений об уклонении участника размещения заказа от заключения государственного или муниципального контракта и отсутствия документов, свидетельствующих о таком отказе.

Комиссией антимонопольного органа был установлен факт уклонения ООО «Спецтехнологии» от заключения государственного контракта при проведении открытого аукциона в электронной форме, на основании необходимых и достаточных сведений, документов представленных заказчиком, свидетельствующих о нарушении участником размещения заказа порядка предоставления документов, в установленный срок, в связи с чем решение Комиссии ФАС России от 16.07.2012 по делу № Р-58/12 вынесено в соответствии с требованиями Закона о размещении заказов.

Доказательств того, что заявитель не имел возможности представить необходимые документы по техническим причинам, в частности, по причине сбоя при проведении аукциона, либо по причине иных обстоятельств, не зависящих от Общества, заявителем не представлено.

Согласно пояснениям представителя ОАО «Единая электронная торговая площадка» в судебном заседании во время направления от заявителя соответствующих документов 28.05.2012 аппаратно-программный комплекс оператора электронной площадки работал в штатном режиме без сбоев, что подтверждается выпиской из журнала событий от 28.05.2012 (л.д.53-58).

Отказывая в удовлетворении заявления суд первой инстанции также обоснованно исходил из того, что согласно действующему законодательству, на подписание контракта у заявителя имелось достаточно времени – с 21.05.2012 до 28.05.2012, чтобы исполнить

свою обязанность, чем заявитель не воспользовался, а попытки отправить необходимые документы были им предприняты только в последний день срока их представления, что при той степени осмотрительности и заботливости, которые должен был проявить участник торгов, свидетельствует об отсутствии у заявителя объективных причин для неисполнения требований документации заказчика.

Кроме того, заявителем не представлено доказательств того, что документы об обеспечении исполнения контракта были представлены и за пределами установленного ч. 4 ст. 41.12 Закона о размещении заказов срока.

Так согласно в описи документов, направленных в адрес заказчика и полученных им 29.05.2012, значится договор поручительства № 15 378-АСС/2012 от 25.05.2012, однако согласно акту приема-передачи от 28.05.2012 между ООО «Спецтехнологии» и поручителем ООО «АГРОСНАБСЕРВИС» заявителю передан договор от 24.05.2012, при этом из данного акта не представляется возможным установить, какие документы, установленные ч. 2 ст. 41.12 Закона о размещении заказов переданы поручителем.

Принимая участие в аукционе, общество, осуществляющее предпринимательскую деятельность, знало и должно было знать о сроках и порядке предоставления требуемых заказчиком документов.

Вместе с тем ООО «Спецтехнологии» не прикрепил одновременно с договором поручительства документы в отношении поручителя, указанные в пункте 3 части 2 статьи 41.3 Закона о размещении заказов и подтверждающие его полномочия.

Таким образом, заявитель уклонился от заключения государственного контракта путем непредставления в установленный срок надлежащего обеспечения по нему и не предпринял всех зависящих от него мер по представлению указанных документов.

Суд апелляционной инстанции также принимает во внимание, что лицо, принимая решение об участии в процедуре размещения государственного заказа, и совершая установленные нормативными документами юридические значимые действия, несет риск наступления неблагоприятных для него последствий, предусмотренных Законом о размещении заказов, в случае совершения им действий (бездействия) в противоречие требованиям данного Федерального закона.

В соответствии с ч. 3 ст. 201 АПК РФ в случае, если арбитражный суд установит, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решения и 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, суд принимает решение об отказе в удовлетворении заявленного требования.

При изложенных обстоятельствах, суд апелляционной инстанции считает, что решение суда первой инстанции является законным и обоснованным, соответствует материалам дела и действующему законодательству, нормы материального и процессуального права не нарушены и применены правильно, судом полностью выяснены обстоятельства, имеющие значение для дела, в связи с чем оснований для отмены или изменения решения и удовлетворения апелляционной жалобы не имеется.

В соответствии со ст. ст. 104, 110 АПК РФ ООО "Спецтехнологии" подлежит возврату из федерального бюджета излишне уплаченная государственная пошлина по апелляционной жалобе в размере 1 000 рублей.

Руководствуясь ст.ст. 110, 266, 268, 269, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Девятый арбитражный апелляционный суд

П О С Т А Н О В И Л :

решение Арбитражного суда г. Москвы от 08.10.2012 г. по делу №А40-106179/12-106-499 оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Возвратить ООО "Спецтехнологии" (ОГРН 1086829004130, 393000, г. Тамбов, ул. Державинская, д. 16А, офис 412) из федерального бюджета излишне уплаченную государственную пошлину по апелляционной жалобе в размере 1 000 (одна тысяча) рублей.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме в Федеральный арбитражный суд Московского округа.

Председательствующий судья:

Н.Н. Кольцова

Судьи:

П.В. Румянцев

Д.Е. Лепихин