

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**

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

**Именем Российской Федерации
РЕШЕНИЕ**

г. Москва
08 октября 2012 года

Дело № А40-106661/12
106-501

Резолютивная часть решения объявлена 01 октября 2012 года
Полный текст решения изготовлен 08 октября 2012 года

Арбитражный суд в составе:

Председательствующего - судьи Кузнецовой С.А.

при ведении протокола секретарем судебного заседания Бобоедовым В.С.

с использованием средств аудиозаписи в ходе судебного заседания

рассмотрев в предварительном судебном заседании дело

по заявлению МКУ «Управление капитального строительства города Иркутска»
(ОГРН 1083808000517)

к ФАС России

третьи лица: ЗАО «Сбербанк-АСТ», ООО ТД «Еврооборудование»

о признании незаконными решения и предписания от 27.04.2012 №К-724/12 о
нарушении законодательства о размещении заказов
при участии:

от заявителя – Зедгенидзе Е.А. по дов от 06.03.2012 №1/3

от ответчика – Киселева О.В. по дов от 30.08.2012 №НА/28173

третьи лица – не явились, извещены

УСТАНОВИЛ:

МКУ «Управление капитального строительства города Иркутска» обратилось в Арбитражный суд города Москвы с заявлением о признании незаконным решения ФАС России от 27.04.2012 № К-724/12 в части: п.1 и п.4 мотивировочной части решения; п.1 и п.2 резолютивной части решения – о признании в действиях заказчика нарушения ч.2 ст. 19.1 Закона о размещении заказов; а также п.3 предписания ФАС России по делу № К-724/12 (с учетом уточнений заявленных требований в порядке ст. 49 АПК РФ).

В обоснование заявленных требований заявитель указывает на то, что включение в документацию о торгах условий, которые в итоге приводят к исключению из круга участников размещения заказа лиц, не отвечающих таким целям, не может рассматриваться как ограничение доступа к участию в торгах не является нарушением части 3.1 статьи 34 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ. Ссылается на то, что на участие в аукционе было предоставлено 2 заявки, которые полностью соответствовали заявленным техническим параметрам и были допущены к участию в аукционе, что свидетельствует об отсутствии ограничения конкуренции со стороны заказчика. Полагает, что поскольку товары, которые необходимо поставить, не включены в перечень, указанный в постановлении

Правительства РФ от 03.11.2011 №881 заказчик при формировании начальной максимальной цены контракта основывается исключительно на положениях ст. 19.1 Закона о размещении заказов, что дает основания заказчику использовать все вышеуказанные источники информации для формирования данной цены.

В судебном заседании представитель заявителя поддержал заявленные требования.

Представитель ответчика возражал против удовлетворения требований по основаниям, изложенным в отзыве, ссылаясь на то, что решение вынесено с соблюдением норм действующего законодательства. Указал, что заказчик не в праве устанавливать требования к товару, которые влекут за собой ограничение количества участников размещения заказа, в том числе требования к характеристикам товара, которым в совокупности соответствует исключительно товар конкретного производителя. При этом изменение параметров медицинского оборудования, включенного в состав проектной документации на этапе законченного строительством объекта, не влечет обязанности прохождения повторной государственной экспертизы проектной документации этого объекта. Пояснил, что заявитель нарушил часть 2 статьи 19.1 Закона о размещении заказов, не указав в аукционной документации информацию, расчеты или использованные заказчиком источники информации о ценах товаров, работ, услуг, в том числе путем указания соответствующих сайтов в сети «Интернет».

ЗАО «Сбербанк-АСТ», ООО ТД «Еврооборудование», извещенные в соответствии со ст.123 АПК РФ о времени и месте судебного разбирательства, своих представителя в суд не направило. Дело рассмотрено в порядке ч.5 ст.156 АПК РФ в их отсутствие.

Изучив материалы дела, заслушав представителей лиц, участвующих в деле, исследовав имеющиеся в материалах дела доказательства, проверив все доводы заявления и отзывов на него, суд считает заявленные требования не подлежащими удовлетворению по следующим основаниям.

В соответствии с 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.

Установленный ч.4 ст. 198 АПК РФ срок на обжалование оспариваемого постановления заявителем не пропущен.

Как следует из материалов дела, Муниципальным казенным учреждением «Управление капитального строительства города Иркутска» (заказчик) 05.04.2012 на официальном сайте Российской Федерации для размещения информации о размещении www.zakupki.gov.ru размещено извещение о проведении аукциона в электронной форме на право заключения контракта на поставку оборудования для центрального стерилизационного отделения для объекта: «Комплекс Иваново-Матренинской детской клинической больницы г. Иркутска. Операционный блок. Внеплощадочные сети электроснабжения, внеплощадочные сети водопровода»

(номер извещения 0334300027112000020) с начальной (максимальной) ценой контракта - 29 901 600 рублей.

Не согласившись с документацией открытого аукциона в электронной форме ООО ТД «Еврооборудование» 20.04.2012 за вх. №23133 подало жалобу на действия заказчика в ФАС России.

Рассмотрев жалобу ООО ТД «Еврооборудование» на действия заказчика Комиссией ФАС России по контролю в сфере размещения заказа принято решение от 27.04.2012 по делу № К-724/12 о нарушении законодательства о размещении заказов, согласно которому жалоба ООО ТД «Еврооборудование» признана обоснованной, в действиях заказчика признано нарушение части 2 статьи 19.1, части 1, пункта 11 части 3 статьи 41.6 Закона о размещении заказов, заказчику, оператору электронной площадки выдано предписание об устранении нарушений Закона о размещении заказов.

На основании данного решения в адрес заказчика – МКУ «Управление капитального строительства города Иркутска» вынесено предписание от 27.04.2012 по делу № К-724/12 о приведении документации в соответствии с требованиями законодательства, размещении информации о новой дате окончания сроков подачи заявок, рассмотрения первых частей заявок и проведения аукциона.

Не согласившись с указанным решением МКУ «Управление капитального строительства города Иркутска» подало настоящее заявление о признании незаконным решения ФАС России от 27.04.2012 № К-724/12 в части: п.1 и п.4 мотивировочной части решения; п.1 и п.2 резолютивной части решения – о признании в действиях заказчика нарушения ч.2 ст. 19.1 Закона о размещении заказов; а также п.3 предписания ФАС России по делу № К-724/12

Отношения, связанные с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд, регулирует Федеральный закон от 21.07.2005 № 94-ФЗ "О размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд".

В соответствии с ч. 1 ст. 57 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ любой участник размещения заказа имеет право обжаловать в порядке, предусмотренном главой 8 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ, действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, оператора электронной площадки, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника размещения заказа.

Таким образом, антимонопольный орган был вправе при поступлении информации, содержащейся в жалобе ООО ТД «Еврооборудование», провести внеплановую проверку в соответствии с п. 5 ст. 17 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ.

В соответствии с ч. 4 ст. 41.6 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ 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 в силу ч. 3.1 ст. 34 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ документация об Аукционе не может содержать указание на знаки обслуживания, фирменные наименования, патенты, полезные модели, промышленные образцы, наименования места происхождения товара или наименование производителя, а так же требования к товару, информации, работам, услугам, если такие работы влекут за собой ограничение количества участников размещения заказов.

Как следует из документации об аукционе, а также в соответствии с материалами дела, часть 1 пункта 18 Информационной карты документации об Аукционе содержит требования к характеристикам стерилизатора парового, горизонтального, в том числе по следующим параметрам:

- внешние размеры, мм не более 1918x1900x1640,
- размер стерилизационной камеры, мм не менее 1000x650x1340,

которым в совокупности соответствует исключительно оборудование производителя BMT MedicalTechnologys.r.o. модель Sterivap HP;

часть 2 пункта 18 Информационной карты документации об Аукционе устанавливает характеристики моечно-дезинфицирующей машины с конденсором:

- объем рабочей камеры не менее В670xШ640xГ640 мм, не менее 274 л.,
- максимальная потребляемая мощность не более 10,6 кВт.»,

данные технические характеристики в совокупности соответствуют исключительно оборудованию производителя 1KEN HygieneSystems модель KEN IWD 521.

Таким образом, в ч. 1, 2 п. 18 Информационной карты документации об аукционе в электронной форме установлены требования к стерилизатору паровому, горизонтальному и к моечно-дезинфицирующей машине с конденсором, которые в совокупности характерны исключительно для модели Sterivap HP производителя BMT MedicalTechnologys.r.o. и модели KEN IWD 521 производителя 1KEN HygieneSystems соответственно, что влечет ограничение количества участников размещения заказа в нарушение части 1 статьи 41.6, части 3.1 статьи 34 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ.

Данные обстоятельства не оспариваются заявителем, вместе с тем ссылка на более эффективное использование средств бюджетов и внебюджетных источников финансирования, при указании конкретного производителя, и необходимость в прохождении повторной экспертизы в случае изменения проектной документации в части оснащения помещений оборудованием иного производителя, является несостоятельной.

В соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации от 16.02.2008 № 87 «О составе разделов проектной документации и требования к их содержанию» проектная документация на объекты капитального строительства производственного и непроизводственного назначения должна содержать обоснование показателей и характеристик (на основе сравнительного анализа) принятых технологических процессов и оборудования - для объектов производственного назначения, обоснование размеров и оснащения площадок для складирования материалов, конструкций, оборудования, укрупненных модулей и стендов для их сборки, предложения по обеспечению контроля качества строительных и монтажных работ, а также поставляемых на площадку и монтируемых оборудования, конструкций и материалов.

Таким образом, согласно постановлению Правительства Российской Федерации от 16.02.2008 № 87 проектная документация на объекты капитального строительства производственного и непроизводственного назначения не должна содержать торговых знаков используемого оборудования, а лишь в некоторых случаях показатели и характеристики технологического оборудования,

оборудования газоснабжения, грузоподъемного и т.д. в соответствии с указанным Постановлением.

При этом п. 8 постановления Правительства Российской Федерации от 05.03.2007 № 145 устанавливает, что государственная экспертиза проектной документации не проводится в отношении проектной документации объектов капитального строительства, ранее получившей положительное заключение государственной экспертизы проектной документации и применяемой повторно (далее - типовая проектная документация), или модификации такой проектной документации, не затрагивающей конструктивных и других характеристик надежности и безопасности объектов капитального строительства.

В этой связи, изменение параметров медицинского оборудования, включенного в состав проектной документации на этапе законченного строительством объекта, не влечет обязанности прохождения повторной государственной экспертизы проектной документации этого объекта и, соответственно, дополнительного использования средств бюджетов и внебюджетных источников финансирования.

В соответствии с ч. 2 ст. 19.1 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ в конкурсной документации указывается обоснование начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), содержащее полученные заказчиком, уполномоченным органом информацию или расчеты и использованные заказчиком источники информации о ценах товаров, работ, услуг, в том числе путем указания соответствующих сайтов в сети «Интернет» или иного указания.

При этом согласно письму от 13.02.2012 №ИА/4177 "О применении положений Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ в части обоснования начальной (максимальной) цены контракта" ФАС России указал на необходимость учитывать следующие обстоятельства при указании источников информации о ценах.

Если источником информации о ценах на товары, работы, услуги являются полученные от поставщиков сведения о ценах, заказчик (уполномоченный орган) указывает в обосновании начальной (максимальной) цены контракта реквизиты полученных от поставщиков ответов на запросы информации о ценах. При этом заказчик (уполномоченный орган) вправе не указывать в таком обосновании фирменное наименование (наименование), а также иные сведения об организациях, представивших соответствующую информацию.

Полученные от поставщиков ответы должны храниться вместе с документацией о торгах. В случае выбора заказчиком (уполномоченным органом) реестра контрактов в качестве источника информации о ценах товаров, работ, услуг, являющихся предметом заказа, документация о торгах, извещение о проведении запроса котировок должны содержать информацию о соответствующих номерах реестровых записей в реестре контрактов.

Если источником информации о ценах являются данные из информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», в обосновании начальной (максимальной) цены контракта указывается адрес соответствующей страницы в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», на которой размещена информация о ценах на товары, работы, услуги и обратившись к которой возможно проверить соблюдение предусмотренного Законом о размещении заказов порядка установления начальной (максимальной) цены контракта. Поскольку ссылка (информация по ссылке) со временем может стать некорректной, что не позволит заказчику (уполномоченному органу) подтвердить надлежащее исполнение им требований Закона о размещении заказов, рекомендуется хранить графическое

изображение снимка экрана («скриншот» соответствующей страницы) вместе с документацией о торгах.

Если заказчик, уполномоченный орган осуществляет свои расчеты начальной (максимальной) цены контракта, соответствующие расчеты должны быть приведены в полном объеме в документации о торгах.

В случае использования в качестве обоснования начальной (максимальной) цены контрактов иных источников информации о ценах на товары, работы, услуги в документации о торгах, извещении о проведении запроса котировок также должны содержаться реквизиты источников такой информации (например, реквизиты общедоступного исследования рынка, средства массовой информации и т.д.), обеспечивающие возможность проверки соблюдения предусмотренного Законом о размещении заказов порядка обоснования начальной (максимальной) цены контракта в течение всего срока хранения документации о торгах.

Вместе с тем, в пункте 9 «Начальная (максимальная) цена контракта» Информационной карты документации об Аукционе в электронной форме заказчиком в качестве обоснования начальной (максимальной) цены контракта указаны проектная документация «Комплекс Городской Ивано-Матренинской детской клинической больницы г. Иркутска. Операционный блок», получившая положительное заключение Агентства государственной экспертизы в строительстве Иркутской области от 29.02.2008 № 97-37-4706/7, письма Министерства регионального развития РФ от 28.02.2012 N 4122-ИП/08 об изменении сметной стоимости оборудования на I квартал 2012 года.

На заседании Комиссии ФАС России заказчиком дополнительных документов и сведений, раскрывающих обоснование начальной (максимальной) цены контракта, также представлено не было.

Таким образом, отсутствие в документации об аукционе информации, расчетов или использованных заказчиком источников информации о ценах товаров, работ, услуг, в том числе путем указания соответствующих сайтов в сети «Интернет», является нарушением ч.2 ст. 19.1 Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ.

Учитывая изложенное, оспариваемые решение и предписание ФАС России соответствуют требованиям Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ.

Кроме того, согласно ч. 1 ст. 198, ст. 201 АПК РФ, ст. 13 ГК РФ в предмет доказывания по делу об оспаривании ненормативных правовых актов, действий (бездействия) государственных органов входит, во-первых, проверка соответствия оспариваемых действий (бездействия) закону или иному нормативному правовому акту, во-вторых, установление наличия, либо отсутствия факта нарушения оспариваемыми действиями (бездействием) прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. На это обращается внимание и в п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 6, Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 8 от 01.07.1996 "О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации".

Статьей 2 АПК РФ предусмотрено, что задачами судопроизводства в арбитражных судах являются защита нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Целью обращения в суд является именно восстановление нарушенного права, в связи с чем, ст.201 АПК предусмотрена необходимость указания в резолютивной части решения на обязанность устранить допущенные нарушения прав и законных интересов заявителя.

В этой связи в ст.198 АПК РФ указывается на право обращения в суд с заявлением об оспаривании ненормативного акта при наличии в совокупности двух признаков – нарушения закона и одновременно нарушения прав и законных интересов обратившегося за судебной защитой лица.

Как следует из извещения от 06.07.2012 МКУ «Управление капитального строительства города Иркутска» отказалось от проведения аукциона в электронной форме №17/2012 на право заключения контракта на поставку оборудования для центрального стерилизационного отделения для объекта: «Комплекс Иваново-Матренинской детской клинической больницы г.Иркутска. Операционный блок. Внеплощадочные сети электроснабжения, внеплощадочные сети водопровода».

Таким образом, суд приходит к выводу, что в настоящее время избранный способ защиты не приведет к восстановлению прав заявителя, что в силу ст.198 АПК РФ исключает возможность удовлетворения заявленных требований при рассмотрении спора по существу.

Согласно 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.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 110, 167-170, 176, 197-201 АПК РФ, суд

РЕШИЛ:

В удовлетворении заявления о признании незаконным решения ФАС России от 27.04.2012 № К-724/12 в части: п.1 и п.4 мотивировочной части решения; п.1 и п.2 резолютивной части решения – о признании в действиях заказчика нарушения ч.2 ст. 19.1 Закона о размещении заказов; а также п.3 предписания ФАС России по делу № К-724/12 – отказать.

Проверено на соответствие ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд».

На решение может быть подана апелляционная жалоба в месячный срок с даты его принятия (изготовления в полном объеме).

Судья

С.А. Кузнецова