

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**

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

<http://www.msk.arbitr.ru>**ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
РЕШЕНИЕ**г. Москва
22 июня 2012 годаДело № А40-45074/12
153-480

Резолютивная часть решения объявлена 18 июня 2012 года.
Полный текст решения изготовлен 22 июня 2012 года.

Арбитражный суд г. Москвы в составе:

Судьи Кастальской М.Н.

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Якуниным А.А.

рассмотрел в открытом судебном заседании дело по заявлению ЗАО «МСМ-Медимпэкс»

к ФАС РФ

третьи лица: Министерство экономики Удмуртской Республики, Министерство здравоохранения Удмуртской Республики, ООО «МК ЮНИКС»

о признании недействительным полностью решение и предписание ФАС России от 07.03.2012 по делу №К-343/12

при участии:

от заявителя: Петухов В.Л. по доверенности № 25-03/12 от 06.03.2012;

от ответчика: Мироненко П.А. удостоверение, по доверенности от 04.08.2011 г. № ИА/30029;

от третьих лиц: от Министерства экономики Удмуртской Республики – не явился, извещен,

от Министерства здравоохранения Удмуртской Республики – не явился, извещен,

от ООО «МК Юникс» - Тонкий В.И. по доверенности от 01.03.2012, Попова Л.А. по доверенности от 01.03.2012

УСТАНОВИЛ:

ЗАО «МСМ-Медимпекс» обратилось в суд с заявлением к Федеральной антимонопольной службе, с учетом принятого судом изменения предмета спора в порядке ст. 49 АПК РФ, о признании недействительным полностью решение и предписание ФАС России от 07.03.2012 по делу №К-343/12.

Заявленные требования мотивированы несоответствием выводов, изложенных в оспариваемом решении, фактическим обстоятельствам, положениям ст.ст. 41.6, 34, 17 Федерального закона от 21.07.2005 N 94-ФЗ "О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд".

ФАС России представил письменный отзыв, в котором ответчик ссылается на то, что заявителем был выбран неверный способ защиты своих прав, кроме того, ответчик полагает, что оспариваемый ненормативный акт вынесен с соблюдением норм процессуального и материального права, в связи с чем просит в удовлетворении заявленных требований отказать.

В судебном заседании представитель заявителя поддержал заявленные требования до доводам, изложенным в заявлении с учетом измененного предмета спора.

Представитель ответчика возражал против удовлетворения заявленных требований по доводам, изложенным в отзыве.

Представитель третьего лица ООО «МК ЮНИКС» против удовлетворения заявленных требований возражал, полагая решение и предписание законными и основанными.

Представители третьих лиц Министерство экономики Удмуртской Республики, Министерство здравоохранения Удмуртской Республики в судебное заседание не явились, суд располагает сведениями, свидетельствующими об их надлежащем извещении о времени и месте судебного заседания в порядке ст. 123 АПК РФ.

Рассмотрев материалы дела, выслушав доводы лиц, участвующих в деле, явившихся в судебное заседание, оценив представленные доказательства, суд признаёт заявленные требования не подлежащими удовлетворению по следующим основаниям.

В соответствии с ч. 1 ст. 198, ч. 4 ст. 200 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) 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.

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.

Как следует из материалов дела, 18 января 2012 года на федеральном официальном сайте zakupki.gov.ru было опубликовано извещение о проведении

открытого аукциона в электронной форме № 0113200000112000116 на поставку комплекса оборудования для лучевой терапии и предлучевой подготовки пациента.

На участие в Аукционе подано 2 заявки от участников размещения заказов, оба участника размещения заказа по результатам рассмотрения первых частей заявок на участие в Аукционе допущены к участию в Аукционе, со следующими порядковыми номерами № 2199327 (ЗАО «МСМ-Медимпэкс»), № 2193172 (ООО «МК ЮНИКС»)

В соответствии с Протоколом подведения итогов Аукциона от 22.02.2012 №12-03/16-2 Аукционной комиссией принято решение о признании победителем аукциона ООО «МК ЮНИКС»

Заявка ЗАО «МСМ-Медимпэкс» признана не соответствующей требованиям, установленным документации об аукционе на основании пункта 4 части 1 статьи 12 Закона о размещении заказов, так как Заявителем представлена недостоверная информация о наличии альтернативной технологии стереоскопической визуализации внутренней анатомии при формировании 3D изображения с помощью только одного источника излучения (п. 2.5.3. Технического задания Документации об открытом аукционе в электронной форме), а так же о наличии 3D-оптической системы для слежения за пациентом в процессе проведения обучения пациента (подпункту 2 пункта 11 протокола № 12-03/16-2).

20 марта 2012 года на основании итогов означенного аукциона между ООО «МК ЮНИКС» (поставщик) и Министерством здравоохранения Удмуртской Республики (государственный заказчик) заключен государственный контракт № 0113200000112000116-0186698-02 от 20.03.2012 г. на поставку комплекса оборудования для лучевой терапии и предлучевой подготовки пациента.

Данные обстоятельства послужили основанием для обращения ЗАО «МСМ-Медимпэкс» в ФАС России с жалобой на действия государственного заказчика и уполномоченного органа.

Решением от 07.03.2012 по делу №К-343/12 Комиссия ФАС России признала жалобу необоснованной, заказчику выдано предписание от 07.03.2012 по делу №К-343/12 о необходимости заключения контракта.

Полагая решение и предписание от 07.03.2012 по делу №К-343/12 незаконными и нарушающими права и законные интересы, ЗАО «МСМ-Медимпэкс» обратилось в суд с настоящим заявлением.

Предусмотренный ч. 4 ст. 198 АПК РФ срок для обращения в арбитражный суд заявителем соблюден.

В соответствии с 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 соответствии с п. 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.

В соответствии с приказом ФАС России от 17.08.09 №521 создана Комиссия по контролю в сфере размещения заказов (далее - Комиссия ФАС России). 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.

Согласно положениям, содержащимся в ст. 17 и главе 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 (далее - Заказчик), 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.

Порядок рассмотрения дел о нарушении законодательства о размещении заказов установлен статьей 17 и главой 8 Закона о размещении заказов.

В соответствии с ч. 1 ст. 1 Закона о размещении заказов, указанный закон устанавливает единый порядок размещения заказов на территории Российской Федерации. Главной целью установления такого порядка является эффективное использование средств бюджетов и внебюджетных источников финансирования.

Согласно п. 4 Постановления Правительства РФ от 30.06.2004 N 331 "Об утверждении Положения о Федеральной антимонопольной службе" Федеральная антимонопольная служба осуществляет свою деятельность непосредственно и через свои территориальные органы во взаимодействии с другими федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, общественными объединениями и иными организациями.

В силу п. 1 Приказ ФАС РФ от 26.01.2011 N 30 "Об утверждении Положения о территориальном органе Федеральной антимонопольной службы" Территориальный орган Федеральной антимонопольной службы (далее - территориальный орган) осуществляет функции по контролю за соблюдением антимонопольного законодательства, законодательства в сфере деятельности субъектов естественных

монополий (в части установленных законодательством полномочий антимонопольного органа), рекламы, а также по контролю 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).

Таким образом, оспариваемое решение и предписание от 07.03.2012 по делу №К-343/12 приняты уполномоченным органом в пределах компетенции, определенной указанными нормативными правовыми актами.

Вывод заявителя о том, что ФАС России допущены существенные процессуальные нарушения судом проверены и признаны необоснованными, поскольку оспариваемое решение не является решением по делу о нарушении антимонопольного законодательства, равно как и не является решением, принятым комиссией по контролю в сфере размещения заказов.

Правила рассмотрения жалоб, установленные ст. 60 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», не применимы при проведении внеплановой проверки в порядке ч. 6 ст. 17 Закона.

Согласно части 1 статьи 41.6 Закона о размещении заказов, документация об открытом аукционе в электронной форме должна соответствовать требованиям, предусмотренным частями 1 - 3.2, 4.1 - 6 статьи 34 Закона о размещении заказов.

Согласно части 1 статьи 34 Закона о размещении заказов, документация об аукционе разрабатывается заказчиком, уполномоченным органом, специализированной организацией и утверждается заказчиком, уполномоченным органом.

Частью 2 статьи 34 Закона о размещении заказов установлено, что документация об аукционе должна содержать требования, установленные заказчиком, уполномоченным органом, к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика.

В силу части 2.1 статьи 34 Закона о размещении заказов не допускается включать в документацию об аукционе (в том числе в форме требований к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требований к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара) требования к производителю товара, к участнику размещения заказа (в том числе требования к квалификации участника размещения заказа, включая наличие у участника размещения заказа опыта работы), а также требования к его деловой репутации, требования о наличии у участника размещения заказа производственных мощностей, технологического оборудования, трудовых, финансовых и других ресурсов, необходимых для производства товара, поставка которого является предметом контракта, выполнения работ, оказания услуг, являющихся предметом контракта, за исключением случаев, если возможность установления таких требований к участнику размещения заказа предусмотрена Законом о размещении заказов.

Частью 3.1 статьи 34 Закона о размещении заказов установлено, что документация об аукционе не может содержать указание на знаки обслуживания,

фирменные наименования, патенты, полезные модели, промышленные образцы, наименование места происхождения товара или наименование производителя, а также требования к товару, информации, работам, услугам, если такие требования влекут за собой ограничение количества участников размещения заказа.

Иных ограничений к содержанию документации об аукционе, в частности к техническому заданию, Законом о размещении заказов не предусмотрено.

Из аукционной документации следует, что заказчик в разделе «Сведения о конкретных показателях, соответствующих значениям, установленным Техническим заданием» в п. 2.5.3., указал необходимость наличия «Стереоскопической визуализации внутренней анатомии через рентгеновские снимки высокого разрешения с двух рентгеновских источников».

Из содержания пункта 2 Протокола подведения итогов открытого аукциона № 12-03/16-2 от 22.02.2012 следует, что заявка участника открытого аукциона в электронной форме ЗАО «МСМ-МЕДИМПЭКС» не соответствует требованиям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, на основании п. 4 ч. 1 ст. 12 Федерального закона от 21.07.2005 года № 94-ФЗ «О размещении заказов на ставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», так как участником открытого аукциона в электронной форме представлена недостоверная информация о наличии альтернативной технологии стереоскопической визуализации внутренней анатомии при формировании 3D изображения с помощью только одного источника излучения (п. 2.5.3 Технического задания Документации об открытом аукционе в электронной форме), а так же о наличии 3D-оптической системы для слежения за пациентом в процессе проведения облучения пациента.

Исходя из изложенного, следует, что указание государственным заказчиком в документации об аукционе конкретных технических требований к медицинскому оборудованию, поставляемому для государственных нужд Удмуртской Республики, не противоречит требованиям действующего законодательства РФ в области размещения заказа. Конкретные производители медицинского оборудования в документации об аукционе также не указаны.

Как указал Высший Арбитражный Суд РФ в своем постановлении Президиума ВАС РФ от 28.12.2010 г. № 11017/10 основной задачей законодательства, устанавливающего порядок проведения торгов, является не столько обеспечение максимально широкого круга участников размещения заказов, сколько выявление в результате торгов лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, предотвращения злоупотреблений в сфере размещения заказов.

Исходя из положения части 1 статьи 1 Закона о размещении заказов, в торгах могут участвовать лишь те лица, которые соответствуют названным целям.

Поэтому 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 и не является нарушением норм действующего законодательства Российской Федерации о размещении заказов.

Установление конкретных технических требований к поставляемому медицинскому оборудованию обусловлено потребностями государственного заказчика и является правом последнего.

Следовательно, требования к медицинскому оборудованию, установленные Заказчиком в техническом задании документации об Аукционе не противоречат требованиям Закона о размещении заказов.

В соответствии с ч. 4 ст. 12 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» в случае установления недостоверности сведений, содержащихся в документах, представленных участником размещения заказа, в том числе по ч. 3 ст. 25 настоящего Федерального закона, заказчик, уполномоченный орган, конкурсная или аукционная комиссия обязаны отстранить такого участника от участия в конкурсе или аукционе на любом этапе их проведения.

Как установлено в ч. 5 ст. 10 ФЗ № 94-ФЗ, нарушение предусмотренных данным Законом положений о размещении заказа является основанием для признания судом, арбитражным судом недействительным размещения заказа по иску заинтересованного лица или по иску уполномоченных на осуществление контроля в сфере размещения заказов федерального органа исполнительной власти, органа исполнительной власти субъекта РФ или органа местного самоуправления.

С учетом данной нормы в ч. 6 ст. 10 ФЗ № 94-ФЗ, по сути, речь идет лишь о двух прямо установленных основаниях для признания судом торгов недействительными:

- допуск заказчиком, уполномоченным органом, конкурсной или аукционной комиссией к участию в торгах участника размещения заказа, который в соответствии с ч. 1 данной статьи не может быть допущен к участию в торгах, если заказчиком, уполномоченным органом, конкурсной или аукционной комиссией были установлены случаи, указанные в ч. 1 статьи;

- отказ в допуске к участию в торгах по иным основаниям, кроме указанных в ч. 1 статьи случаев.

Таким образом, довод заявителя о том, что аукционная комиссия не имела право признавать заявку ЗАО «МСМ-МЕДИМПЭКС» не соответствующей аукционной документации по основаниям, предусмотренным статьей 12 Закона о размещении заказов, поскольку на стадии рассмотрения второй части заявки проверяются лишь сведения об участнике аукциона, а не о товаре, предлагаемом к поставке, судом признан несостоятельным, поскольку действия Аукционной комиссии, принявшей неправомерное решение о допуске Заявителя к участию в Аукционе на основании рассмотрения первых частей заявок на участие в Аукционе, а впоследствии принявшей решение о несоответствии заявки Заявителя на участие в Аукционе при рассмотрении вторых частей заявок на участие в Аукционе, не повлияли на результат проведения Аукциона, и не являются существенными нарушениями требований ФЗ № 94-ФЗ.

Учитывая изложенное, суд полагает, что антимонопольный орган пришел к обоснованному выводу об отсутствии оснований для удовлетворения жалобы ЗАО «МСМ-Медимпекс» и выдал предписание о необходимости заключения контракта.

Суд также отмечает, в соответствии со ст. 13 ГК РФ, п. 6 Постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 01.07.1996 № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», основанием для принятия решения суда о признании ненормативного акта недействительным, является, одновременно как несоответствие его закону или иному нормативно-правовому акту, так и нарушение указанным актом гражданских прав и охраняемых

интересов граждан или юридических лиц, обратившихся в суд с соответствующим требованиям.

Согласно ст. 65 АПК РФ заявитель должен доказать, каким образом оспариваемое решение нарушает его права и законные интересы, а также в защиту и на восстановление каких прав предъявлены заявлены указанные требования.

Однако судом не установлено как наличия каких-либо препятствий при осуществлении ЗАО «МСМ-Медимпэкс» предпринимательской и иной экономической деятельности, а также возложения на него каких-либо обязанности, так и нарушений прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. Доказательств в подтверждение данного факта Учреждением не представлено.

Кроме того, согласно статье 4 АПК РФ заинтересованное лицо вправе обратиться в арбитражный суд за защитой своих нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов в порядке, установленном АПК РФ.

Судебная защита нарушенных прав направлена на восстановление прав, целью защиты является восстановление нарушенного или оспариваемого права, избранный стороной способ защиты нарушенного права должен соответствовать такому праву и быть направлен на его восстановление.

Целью обращения в суд является именно восстановление нарушенного права, в связи с чем статьёй 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.

Согласно представленным суду доказательствам, по результатам открытого аукциона 20.03.12 с победителем аукциона заключен государственный контракт, находящийся в стадии исполнения, следовательно, процедура размещения государственного заказа завершена заключением государственного контракта.

Требования ЗАО «МСМ-Медимпэкс» о признании недействительным Протокола заседания Аукцион-ной комиссии подведения итогов открытого аукциона в электронной форме на право заключить государственный контракт на поставку комплекса оборудования для лучевой терапии и предлучевой подготовки пациента № 12-03/16-2 от 22.02.2012 в части признания заявки ЗАО «МСМ-МЕДИМПЭКС» не соответствующей требованиям, установленным документацией об аукционе на основании пункта 4 части 1 статьи 12 Закона о размещении заказов; о признании недействительными торги на поставку комплекса оборудования для лучевой терапии и предлучевой подготовки пациента в части заключения государственного контракта с ООО «Медицинская компания ЮНИКС»; о признании недействительным государственного контракта №0113200000112000116-0186698-02 от 20.03.2012, заключенного по результатам проведения торгов между Министерством здравоохранения Удмуртской Республики и ООО «Медицинская компания ЮНИКС» и применения последствий недействительности сделки; обязанности министерства здравоохранения Удмуртской Республики заключить государственный контракт с ЗАО «МСМ-МЕДИМПЭКС» на поставку комплекса оборудования для лучевой терапии и

предлучевой подготовки пациента на условиях проекта государственного контракта, изложенного в аукционной документации, и первой части заявки ЗАО «МСМ-МЕДИМПЭКС» на участие в открытом аукционе в электронной форме в соответствии с проектом рассмотрены Арбитражным судом Удмуртской Республики в рамках дела № А71-5791/2012.

При указанных обстоятельствах, избранный заявителем способ защиты не приводит к восстановлению его субъективных прав, а материальный интерес заявителя к оспариваемым решению и предписанию ФАС России имеет абстрактный характер, так как отсутствует неопределенность в сфере правовых интересов истца, устранение которой возможно в случае удовлетворения заявленных требований, поскольку в настоящее время оспариваемое предписание исполнено, что подтверждается материалами дела.

В связи с указанным, а также с учетом того, что обстоятельства, предусмотренные ч. 1 ст. 198 АПК РФ, необходимые для удовлетворения заявленных требований, не установлены, суд оставляет заявленные требования без удовлетворения.

Расходы по уплате государственной пошлины распределяются в порядке ст. 110 АПК РФ и относятся на заявителя.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 4, 64, 65, 66, 68, 70, 71, 75, 110, 123, 156, 167 - 182, 198, 200, 201 АПК РФ, суд

РЕШИЛ:

Отказать ЗАО «МСМ-Медимпэкс» в удовлетворении требований о признании недействительными полностью решения и предписания ФАС России от 07.03.2012 по делу №К-343/12.

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

Судья

М.Н. Кастальская