

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**

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

<http://www.msk.arbitr.ru>

Именем Российской Федерации

Р Е Ш Е Н И Е

г. Москва
06 июня 2012 года

Дело № А40-31927/12
153-315

Резолютивная часть решения объявлена 30 мая 2012г.
Решение в полном объеме изготовлено 06 июня 2012г.

Арбитражный суд г. Москвы в составе:

Судьи Кастальской М.Н.

при ведении протокола судебного заседания секретарем Рашич М.Н.

рассмотрел в открытом судебном заседании дело по заявлению ООО «РАД»
к ФАС РФ

третьи лица: ЗАО «Сбербанк-АСТ», ООО Автомобильно-дорожная компания «Резерв»,
ФКУ «Управление автомобильной магистрали Санкт - Петербург - Мурманск
Федерального Дорожного агентства»

о признании незаконными решение и предписание ФАС РФ от 20.01.2012 по делу №К-
89/12

при участии:

от заявителя: Задон Д.В. (дов. от 09.08.11г.);

от ответчика: Мироненко П.А. (дов.№ИА/30029 от 04.08.11г.);

от третьих лиц: ООО Автомобильно-дорожная компания «Резерв» - Шумилин Н.А.
(дов.№165 от 12.05.12г.), ЗАО «Сбербанк-АСТ» - не явился, извещен, ФКУ
«Управление автомобильной магистрали Санкт - Петербург - Мурманск Федерального
Дорожного агентства» - не явился, извещен;

УСТАНОВИЛ:

ООО «РАД» обратилось в суд с заявлением о признании недействительными
решения и предписания ФАС России от 20.01.2012 по делу №К-89/12.

В судебном заседании заявитель поддержал заявленные требования по доводам,
изложенным в заявлении, а также по дополнительным основаниям, принятым судом в
порядке ст. 49 АПК РФ.

Ответчик ФАС по г. Москве возражал против удовлетворения заявления, по
доводам изложенным в отзыве.

Представитель третьего лица ООО «Автомобильно-дорожная компания «Резерв» в судебном заседании поддержал позицию ответчика.

Третьи лица ЗАО «Сбербанк-АСТ» и ФКУ «Управление автомобильной магистрали Санкт - Петербург - Мурманск Федерального Дорожного агентства в судебное заседание не явились, извещены о месте и времени судебного заседания в установленном законом порядке.

Рассмотрев материалы дела, выслушав доводы представителей явившихся в судебное заседание лиц, участвующих в деле, оценив относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их совокупности на основании ст.71 АПК РФ, арбитражный суд установил, что требования заявителя заявлены не обоснованно и не подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

Спор возник из публичных отношений об оспаривании решений государственных органов (должностных лиц), поэтому он подлежит рассмотрению в порядке, установленном ст.ст. 197-201 Арбитражного процессуального кодекса РФ.

Согласно ч.1 ст.197 АПК РФ дела об оспаривании затрагивающих права и законные интересы лиц в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, в том числе судебных приставов - исполнителей, рассматриваются арбитражным судом по общим правилам искового производства, предусмотренным настоящим Кодексом, с особенностями, установленными в настоящей главе.

В соответствии со 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) 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.

В соответствии со статьей 13 Гражданского кодекса РФ, пункта 6 Постановления Пленума ВС и Пленума ВАС 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 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 требованием.

Следовательно, в круг обстоятельств, подлежащих установлению при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных актов, действий (бездействий) госорганов, входит проверка соответствия оспариваемого акта закону или иному нормативно-правовому акту и проверка факта нарушения оспариваемым актом, действием (бездействием) прав и законных интересов заявителя.

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 соответствии с ч.ч.1, 5 ст. 71 АПК РФ арбитражный суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств; никакие доказательства не имеют для арбитражного суда заранее установленной силы.

Как видно из материалов дела, в ФАС России поступила жалоба ООО Автомобильно-дорожная компания «Резерв» (далее по тексту - ООО АДК «Резерв») на действия Федерального казённого учреждения «Управление автомобильной магистрали Санкт-Петербург - Мурманск Федерального дорожного агентства» (далее - Заказчик, ФКУ «Управление автомобильной магистрали Санкт - Петербург - Мурманск Федерального Дорожного агентства») при проведении открытого аукциона в электронной форме «Ремонт автомобильной дороги Р-21 "Кола" Санкт-Петербург - Петрозаводск - Мурманск - Печенга -граница с Королевством Норвегия км 1076 - км 1093, км 1094 - км 1109, км 1110 - км 1124, км 1188 - км 1193, км 1249 - км 1253, км 1291 - км 1298, Мурманская область».

На основании указанной жалобы ФАС России было возбуждено и рассмотрено дело № К-89/21 о нарушении законодательства Российской Федерации о размещении заказов.

В результате рассмотрения жалобы Комиссией ФАС России было вынесено по делу № К-89/12 о нарушении законодательства о размещении заказов от 20.01.2012 года решение о признании обоснованной жалобы ООО АДК «Резерв», о признании в действиях ФКУ «Управление автомобильной магистрали Санкт - Петербург - Мурманск Федерального Дорожного агентства» нарушения части 5 статьи 41.9 Федерального закона от 21 июля 2005г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

20 января 2012 г. Комиссией было выдано ФКУ «Управление автомобильной магистрали Санкт - Петербург - Мурманск Федерального Дорожного агентства» предписание об устранении нарушений Закона о размещении заказов, в котором обязала Заказчика отменить протоколы рассмотрения первых частей заявок и подведения итогов и провести рассмотрение заявок повторно с учётом решения ФАС России от 20.01.2012 года. Заказчик обязан представить в ФАС России подтверждение исполнения предписания до 06.02.2012 года.

Считая решение и предписание незаконным ООО «РАД» обратился в Арбитражный суд г. Москвы.

Срок на подачу указанный ч. 4 ст. 198 АПК РФ ООО «РАД» не пропущен.

В соответствии с п.1 постановления Правительства РФ от 20.02.2006 № 94 ФАС России «О федеральном органе исполнительной власти, уполномоченном на

осуществление контроля в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд» федеральная антимонопольная служба является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим контроль в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для 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.

Контроль за соблюдением законодательства о размещении заказов осуществляется в соответствии с положениями статьи 17 Закона о размещении заказов, Административного регламента по исполнению государственной функции по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии при размещении заказа на поставку товара, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд (далее - Регламент), утвержденного приказом ФАС России от 14.11.2007 № 379.

Согласно пункту 3.6 Регламента ФАС России рассматривает жалобы на действия (бездействие) заказчика при размещении заказа для федеральных нужд федерального органа исполнительной власти.

Согласно пункту 3.7 Регламента территориальный орган ФАС России рассматривает жалобы на действия (бездействие) заказчика, расположенного на территории осуществления деятельности соответствующего территориального органа и совершенные при размещении заказа для федеральных нужд -территориальным органом федерального органа исполнительной власти или уполномоченным на размещение заказа федеральным органом исполнительной власти получателем бюджетных средств.

Согласно пункту 3.10 Регламента ФАС России представлены дополнительные полномочия по рассмотрению любых жалоб вне зависимости от адреса их поступления (ФАС России или территориальный орган ФАС России).

В соответствии с пунктом 5.3.1.12 Положения о Федеральной антимонопольной службе, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 № 331 (далее - Положение), ФАС России осуществляет контроль и надзор за соблюдением заказчиком, уполномоченным органом или специализированной организацией либо конкурсной, аукционной или котировочной комиссией законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов Российской Федерации о размещении заказов.

В соответствии с приказом ФАС России от 17.08.2009 № 521 создана Комиссия Федеральной антимонопольной службы 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 статье 17 и главе 8 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд» (далее - Закон 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 и 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 размещения на официальном сайте протокола оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе, протокола проведения аукциона или протокола 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 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.

В ФАС России поступила жалоба ООО Автомобильно-дорожная компания «Резерв» на действия Федерального казенного учреждения «Управление автомобильной магистрали Санкт-Петербург - Мурманск Федерального дорожного агентства», аукционной комиссии Федерального казенного учреждения «Управление автомобильной магистрали Санкт-Петербург - Мурманск Федерального дорожного агентства», содержащие признаки нарушения законодательства Российской Федерации о размещении заказов, при проведении ЗАО «Сбербанк-АСТ» Аукциона в электронной форме.

На основании указанной жалобы Комиссией ФАС России было возбуждено и рассмотрено дело от 20.01.2012 № К-89/12 о нарушении законодательства о размещении заказов, в результате осуществления внеплановой проверки в соответствии с частью 5 статьи 17 Закона о размещении заказов Комиссией ФАС России жалоба ООО Автомобильно-дорожная компания «Резерв» признана обоснованной, в действиях Аукционной комиссии установлено нарушение части 5 статьи 41.9 Закона о размещении заказов.

На основании пункта 3 оспариваемого Решения ФАС России, частей 9, 10 статьи 17, части 6 статьи 60 Закона о размещении заказов Заказчику, Аукционной комиссии Заказчика, Оператору электронной площадки было выдано Предписание об устранении допущенных нарушений законодательства о размещении заказов.

Таким образом, суд считает, что ФАС России при рассмотрении жалобы ООО Автомобильно-дорожная компания «Резерв» действовал в пределах предоставленных ей полномочий, не нарушая правил подведомственности.

В соответствии с пунктом 1 части 4 статьи 41.6 Закона о размещении заказов документация об открытом аукционе должна содержать следующие сведения о

товарах, работах, об услугах, соответственно на поставку, выполнение, оказание которых размещается заказ, и об условиях исполнения контракта, а именно: 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 частью 4 статьи 41.9 Закона о размещении заказов участник размещения заказа не допускается к участию в открытом аукционе в электронной форме в случае непредоставления сведений, предусмотренных частью 4 статьи 41.8 Закона о размещении заказов, или предоставления недостоверных сведений, а так же несоответствия сведений, предусмотренных частью 4 статьи 41.8 Закона о размещении заказов, требованиям документации об открытом аукционе в электронной форме.

В соответствии с подпунктом «а» 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, в том числе означающее согласие на использование товара, указание на товарный знак которого содержится в документации об открытом аукционе, или согласие, предусмотренное пунктом 2 части 4 статьи 41.8 Закона о размещении заказов, указание на товарный знак (его словесное обозначение) предлагаемого для использования товара и конкретные показатели этого товара, соответствующие значениям эквивалентности, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, если участник размещения заказа предлагает для использования товар, который является эквивалентным товару, указанному в документации об открытом аукционе в электронной форме, при условии содержания в документации об открытом аукционе в электронной форме указания на товарный знак используемого товара, а также требования о необходимости указания в заявке на участие в открытом аукционе в электронной форме на товарный знак.

В соответствии с частью 5 статьи 41.9 Закона о размещении заказов отказ в допуске к участию в открытом аукционе в электронной форме по основаниям, не предусмотренным частью 4 статьи 41.9 Закона о размещении заказов, не допускается.

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме от 11.01.2012 № 10 решение об отказе ООО Автомобильно-дорожная компания «Резерв» в допуске к участию в Аукционе принято на основании несоответствия сведений, указанных в первой части заявки (конкретные показатели), предусмотренных частью 4 статьи 41.8 Закона о размещении заказов, положениям документации об Аукционе, указанным в пунктах 1.4.1, 1.7.1, 12.5 документации об Аукционе.

В соответствии с пунктом 1.4.1 документации об Аукционе первая часть заявки на участие в Аукционе должна содержать «согласие участника размещения заказа на

выполнение работ на условиях, предусмотренных документацией об открытом аукционе в электронной форме, а также конкретные показатели используемого товара, соответствующие значениям, установленным 12 разделом документации об открытом аукционе в электронной форме...».

В соответствии с пунктом 1.7.1 документации об Аукционе «первая часть заявки должна содержать сведения, предусмотренные п. 1.4.1 документации об открытом аукционе в электронной форме...».

В соответствии с пунктом 12.5 документации об Аукционе «Требования к материалам для приготовления асфальтобетонной смеси, литой эмульсионно-минеральной смеси: размер зерен щебня - не более 20 мм; устойчивость при транспортировании литой эмульсии - не должна распадаться на воду и вяжущее».

В ходе рассмотрения жалобы Комиссия ФАС России было установлено, что в составе первой части заявки Заявитель указал конкретные показатели, соответствующие значениям, установленным документацией об Аукционе в электронной форме, а именно: « - Размер зерен щебня - 18 мм; - Устойчивость при транспортировании литой эмульсии - устойчива».

Таким образом, заявка ООО Автомобильно-дорожная компания «Резерв» содержит предложение с конкретными показателями, что соответствует требованиям документации об Аукционе, и действия Аукционной комиссии, неправомерно отказавшей Заявителю в допуске к участию в Аукционе, нарушают часть 5 статьи 41.9 Закона о размещении заказов.

В связи с изложенными обстоятельствами, суд считает, что довод ООО «РАД» о том, что в действиях Аукционной комиссии ФКУ «Управление автомобильной магистрали Санкт - Петербург - Мурманск Федерального Дорожного агентства» отсутствует нарушение части 5 статьи 41.9 Закона о размещении заказов, является несостоятельным.

Учитывая изложенное, суд находит, что оспариваемые решение и предписание ФАС России от 20.01.2012 по делу №К-89/12 соответствуют закону, поскольку вынесены в пределах компетенции ФАС России и с соблюдением норм материального и процессуального права.

Кроме того, в силу статьи 4 АПК РФ за судебной защитой в арбитражный суд может обратиться лицо, чьи законные права и интересы нарушены, а предъявление иска имеет цель восстановления нарушенного права.

Согласно статье 65 АПК РФ заявитель должен доказать в защиту и на восстановление каких прав предъявлены требования о признании недействительным оспариваемого решения.

Обязанность ООО «РАД» доказать нарушение своих прав вытекает из части 1 статьи 4, части 1 статьи 65, части 1 статьи 198 и части 2 статьи 201 АПК РФ.

Вместе с тем, Заявителем не представлено доказательств фактического нарушения своих прав.

При этом суд отмечает, что ФКУ «Управление автомобильной магистрали Санкт - Петербург - Мурманск Федерального Дорожного агентства» исполнило предписание ФАС России, поскольку аукционной комиссией Заказчика отменен протокол рассмотрения первых частей заявок, протокол подведения итогов открытого аукциона в электронной форме на право заключения контракта по ремонту автомобильной дороги Р-21 «Кола» Санкт-Петербург - Петрозаводск - Мурманск -Печенга - граница с Королевством Норвегия км 1076 - км 1093, км 1094 - км 1109, км 1110 - км 1124, км

1188 - км 1193, км 1249 - км 1253, км 1291 - км 1298, Мурманская область (номер извещения 0306100000411000140), ЗАО «Сбербанк-АСТ» уведомило участников размещения заказов, подавших заявки на участие в Аукционе в электронной форме, об отмене указанных протоколов, Заказчик, Аукционная Комиссия Заказчика повторно провела рассмотрение первых частей заявок в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о размещении заказов.

Процедура размещения государственного заказа завершена заключением 05.03.2012 государственного контракта ФКУ «Управление автомобильной магистрали Санкт - Петербург - Мурманск Федерального Дорожного агентства» с ООО Автомобильно-дорожная компания «Резерв».

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

ООО «РАД» не указано, какое именно его право было нарушено оспариваемыми актами и какое право подлежит восстановлению.

Согласно ч. 2 ст. 201 АПК РФ арбитражный суд, установив, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, органов, должностных лиц не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, принимает решение о признании ненормативного правового акта недействительным, решений и действий (бездействия) незаконными.

В связи с изложенным, правовых оснований для удовлетворения заявленного ООО «РАД» требования не имеется.

Судом рассмотрены все доводы заявителя, однако они не могут служить основанием для удовлетворения заявления.

Госпошлина распределяется в соответствии со ст. 110 АПК РФ и относится на заявителя.

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

РЕШИЛ:

Отказать ООО «РАД» в удовлетворении заявления о признании незаконными решения и предписания ФАС РФ от 20.01.2012 по делу №К-89/12.

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

Судья

М.Н. Кастальская