

**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
04 апреля 2012 г.

Дело № А40-101844/11
122-736

Резолютивная часть решения объявлена 28 марта 2012 г.
Решение изготовлено в полном объеме 04 апреля 2012 г.

Арбитражный суд г. Москвы в составе судьи Ананьиной Е.А.

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания
Козицной Е.С.

рассмотрев в открытом судебном заседании дело по заявлению Управления
муниципального заказа администрации города Владимира (ОГРН
1083328006343, 600017, г. Владимир, ул. Горького, д. 40)

к Федеральной антимонопольной службе России (ОГРН 1047796269663; 123242,
г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 11)

о признании незаконными решения и предписания

3-и лица: 1) Муниципальное бюджетное учреждение «Владстройзаказчик»; 2)
ООО СК «МоноСтрой»; 3) ОАО «Единая электронная торговая площадка»; 4)
ООО «Еврострой»

при участии в заседании:

от истца (заявителя): Шехирева М.А. (дов. № 29-01-03/544 от 27.07.2011 г.);

от ответчика: Бобровской Ю.В. (дов. № ИА/21011 от 01.06.2011 г.);

от третьих лиц – 1) Севгич Н.Н. (дов. № 11 от 26.01.2012 г.); 2) Шигонцевой
И.М. (дов. от 21.10.2011 г.); 3). 4) не явились, извещены

УСТАНОВИЛ: Управление муниципального заказа администрации города Владимира (далее – Управление муниципального заказа, заявитель) обратилось в арбитражный суд с заявлением к Федеральной антимонопольной службе России (далее – ФАС России, ответчик, антимонопольный орган) о признании незаконным решения и предписания от 10 августа 2011 г. по делу № К-1722/11.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, были привлечены ОАО «Единая электронная торговая площадка», ООО «Еврострой».

Определениями арбитражного суда от 31 января 2012 г. к участию в деле в качестве третьих лиц, заявляющих самостоятельные требования относительно предмета спора, привлечены Муниципальное бюджетное учреждение «Владстройзаказчик», ООО СК «МоноСтрой».

В связи со сменой наименования произведена замена третьего лица с Муниципального бюджетного учреждения «Владстройзаказчик» на Муниципальное казенное учреждение города Владимира «Владстройзаказчик».

Представитель заявителя, в судебном заседании поддержал заявленные требования по основаниям, изложенным в заявлении, сославшись на то, что оспариваемые акты не соответствуют законодательству и нарушают права и законные интересы заявителя.

Представитель ответчика в судебном заседании с доводами заявлений не согласился по основаниям, изложенным в отзыве, сославшись на то, что оспариваемые решение и предписание соответствуют законодательству и не нарушают прав и законных интересов заявителя.

Представитель третьего лица (Муниципальное казенное учреждение города Владимира «Владстройзаказчик») поддержал заявленные требования по основаниям, изложенным в заявлении, указав на то, что ответчик не подтвердил, что в момент проведения аукциона была совершена DDoS-атака и доступ к аукциону был закрыт, поскольку ООО СК «МоноСтрой» участвовало в нем.

Представитель третьего лица (ООО СК «МоноСтрой») поддержал заявленные требования по основаниям, изложенным в заявлении, указав, что ответчиком при принятии оспариваемых актов был существенно нарушен Федеральный закон от 21 июля 2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на

поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о размещении заказов).

Представитель третьего лица (ОАО «Единая электронная торговая площадка»), извещенного надлежащим образом о начавшемся судебном процессе, в судебное заседание не явился, заявив ходатайство о рассмотрении дела в отсутствие его представителей.

Представитель третьего лица (ООО «Еврострой»), извещенного надлежащим образом о начавшемся судебном процессе, в судебное заседание не явился. Возражений относительно рассмотрения дела в его отсутствие не заявил.

С учетом мнения представителей лиц, участвующих в деле, суд считает возможным рассмотреть дело в отсутствие представителей третьих лиц (ОАО «Единая электронная торговая площадка», ООО «Еврострой») по имеющимся в нем материалам.

Исследовав материалы дела, заслушав представителей лиц, участвующих в деле, явившихся в судебное заседание, оценив представленные доказательства в их совокупности и взаимосвязи, арбитражный суд считает заявленные требования не подлежащими удовлетворению, основываясь на следующем.

В соответствии с ч. 1 ст. 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации 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.

По смыслу приведенной нормы, необходимым условием для признания ненормативного правового акта, действий (бездействия) недействительными является одновременно несоответствие оспариваемого акта, действия (бездействия) закону или иному нормативному акту и нарушение прав и

законных интересов организации в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

В силу ч. 5 ст. 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации обязанность доказывания соответствия оспариваемого ненормативного правового акта закону или иному нормативному правовому акту, законности принятия оспариваемого решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), наличия у органа или лица надлежащих полномочий на принятие оспариваемого акта, решения, совершение оспариваемых действий (бездействия), а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого акта, решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), возлагается на орган или лицо, которые приняли акт, решение или совершили действия (бездействие).

В силу ч. 1 ст. 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

Как следует из материалов дела, 30 июня 2011 г. на электронной торговой площадке на сайте ОАО «Единая электронная торговая площадка» в сети интернет www.roseltorg.ru был объявлен открытый аукцион в электронной форме на право заключения муниципального контракта на выполнение строительно-монтажных работ на объекте «Строительство перинатального центра в Восточном районе, г. Владимир». (Реестровый номер 0328300032811000392) (далее - аукцион в электронной форме).

Согласно протоколу рассмотрению первых частей заявок от 22 июля 2011 г. Управлением муниципального заказа администрации города Владимира было допущено к аукциону в электронной форме 3 (три) участника размещения заказа.

В соответствии с протоколом проведения аукциона, процедура аукциона в электронной форме началась 28 июля 2011 г. в 09 час. 34 мин. 48 сек.

По результатам открытого аукциона в электронной форме, а также в соответствии с протоколом подведения итогов от 29 июля 2011 г. участник размещения заказа, предложивший наиболее низкую цену контракта - ООО СК «МоноСтрой» признан победителем аукциона.

04 августа 2011 г. в Федеральную антимонопольную службу от ООО «Еврострой» поступила жалоба на действия ОАО «Единая электронная торговая площадка», содержащая признаки нарушения законодательства Российской Федерации о размещении заказов, при проведении открытого аукциона в электронной форме.

По результатам рассмотрения указанной жалобы ответчиком возбуждено дело № К-1722/11 по признакам нарушения оператором электронной площадки ч. 23 ст. 41.10 Закона о размещении заказов.

10 августа 2011 г. состоялось заседание Комиссии Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере размещения заказов г. Москвы по рассмотрению жалобы ООО «Еврострой» на действия ОАО «Единая электронная торговая площадка» при проведении Управлением муниципального заказа администрации города Владимира открытого аукциона в электронной форме на право выполнения строительно-монтажных работ на объекте «Строительство перинатального центра в Восточном районе, г. Владимир».

В ходе проведения внеплановой проверки Комиссией установлено, что 28 июля 2011 г. сайт электронной торговой площадки www.roseltorg.ru подвергся DDos-атаке, в результате чего у заявителя ООО «Еврострой» отсутствовала возможность подать ценовое предложение в ходе проведения аукциона, который состоялся 23 июля 2011 г.

10 августа 2011 г. ФАС России по г. Москве по результатам рассмотрения дела № К-1722/11 вынесла решение, согласно которому жалоба ООО «Еврострой» признана обоснованной. В действиях оператора электронной площадки признаны нарушения ч. 23 ст. 41.10 Закона о размещении заказов.

На основании указанного решения ФАС России выдала предписание об устранении допущенных нарушений законодательства о размещении заказов.

Не согласившись с указанными решением и предписанием ФАС России по делу № К-1722/11 от 10 августа 2011 г., заявитель обратился в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Отказывая в удовлетворении требований заявителя о признании недействительными решения и предписания ФАС России от 10 августа 2011 г. по делу № К-1722/11, суд исходит из соответствия оспариваемых актов закону и

недоказанности заявителем и третьими лицами нарушение их прав и законных интересов.

В соответствии с ч. 23 ст. 14.10 Закона о размещении заказов оператор электронной площадки обязан обеспечить непрерывность проведения открытого аукциона в электронной форме, надежность функционирования программных и технических средств, используемых для проведения открытого аукциона, равный доступ участников открытого аукциона к участию в нем, а также выполнение действий, предусмотренных настоящей статьей, независимо от времени окончания открытого аукциона.

Так, в ходе заседания Комиссии ФАС России оператор электронной площадки представил свои пояснения и согласился с доводами ООО «Еврострой» и сообщил, что 25 июля 2011 г., 28 июля 2011 г. 01 августа 2011 г. электронная торговая площадка подверглась DDos-атаке, вследствие чего ООО «Еврострой» отсутствовала возможность подачи ценовых предложений в ходе проведения аукциона в электронной форме.

Таким образом, учитывая обязанность по обеспечению равного доступа к принятию участия в открытом аукционе в электронной форме участников размещения заказа возложена на оператора электронной площадки, следует признать, что оператор электронной площадки не обеспечил участникам размещения заказа возможность подать предложения о цене контрактов во время проведения аукциона в электронной форме, тем самым нарушив ч. 23 ст. 41.10 Закона о размещении заказов.

Довод Управления муниципального заказа о том, что ответчик лишил его возможности непосредственно участвовать в рассмотрении жалобы ООО «Еврострой» признан судом несостоятельным на основании следующего.

В соответствии со ст. 8 Закона о размещении заказов участником размещения заказа может быть любое юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала или любое физическое лицо, в том числе индивидуальный предприниматель.

Согласно ч. 2 ст. 60 указанного закона участники размещения заказа, права и законные интересы которых непосредственно затрагиваются в результате рассмотрения жалобы на действия (бездействие) заказчика,

уполномоченного органа, специализированной организации, оператора электронной площадки, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, вправе направить в органы, указанные в части 1 настоящей статьи, возражение на жалобу и участвовать в рассмотрении жалобы лично или через своих представителей. Возражение на жалобу должно содержать сведения, указанные в части 1 статьи 58 настоящего Федерального закона. Возражение на жалобу направляется в орган, указанный в части 1 настоящей статьи, не позднее чем за два рабочих дня до дня рассмотрения жалобы.

Таким образом, присутствие на заседании Комиссии по рассмотрению жалобы представителей заказчика, Уполномоченного органа не повлияло бы на принятое решение о выявлении в действиях Оператора электронной площадки нарушения ч. 23 ст. 41.10 Закона о размещении заказов, поскольку относительно произошедшего сбоя в работе программно-аппаратного комплекса оператора электронной площадки пояснения могли быть даны только представителями оператора электронной площадки, а не представителями заказчика и уполномоченного органа.

Кроме того, неуведомление заказчика и уполномоченного органа о поступившей в ФАС России жалобы ООО «Еврострой» на действия оператора электронной площадки не влияет на законность и обоснованность оспариваемого решения ФАС России, и не влечет признание его незаконным вследствие установленных нарушений законодательства Российской Федерации о размещении заказов, допущенных оператором электронной площадки.

На странице сайта оператора электронной площадки по аукциону в электронной форме, находящейся в открытом доступе (по адресу: [На основании изложенного, оспариваемое решение и предписание ФАС России адресовано оператору электронной площадки. Так, на основании пункта 7 оспариваемого предписания ФАС России именно оператору электронной](http://e1п.годеИог2.ги/(га(1e/ра81/?д=0328300032811000392++&id=&customer=&customer inn=&published from=&published to=&end registrati on from=&end registration to=&price from=<fprice to=&guarantee p from=&g uarantee p to=&type a=on&type b=on<ftype c=on&type p=on&limit=50) оператором электронной площадки размещена информация о том, что «Аукцион приостановлен по требованию контролирующего органа».</p></div><div data-bbox=)

площадки предписывалось в срок до 20 августа 2011 г. направить решение Комиссии ФАС России от 10.08.2011 года по делу № К-1722/11 и предписание ФАС России в личные кабинеты заявителя (по жалобе, поступившей в контролирующий орган), заказчика, уполномоченного органа по аукциону в электронной форме, то есть всем сторонам, имеющим отношение к данному аукциону в электронной форме.

Управлением муниципального заказа оспариваемые акты были получены от оператора электронной площадки.

Обстоятельства, послужившие основанием для принятия оспариваемого решения о нарушении заявителем Закона о размещении заказов и выдачи оспариваемого предписания, антимонопольным органом доказаны, в связи с чем доводы заявителя о незаконности оспариваемого решения и предписания подлежат отклонению, как необоснованные.

Кроме того, из обжалуемых актов не следует, что в действиях заявителя и третьих лиц были выявлены какие-либо нарушения законодательства, в связи с чем суд не усматривает нарушения прав и законных интересов указанных лиц.

Заявителем и третьими лицами, заявляющих самостоятельные требования относительно предмета спора, не указано какое именно их право было нарушено и какое право подлежит восстановлению при том, что оспариваемым предписанием предписывалось назначить новую дату проведения аукционов, разместить на электронной площадке информацию о новых датах проведения аукционов, срок которых должен быть назначен не ранее 6 рабочих дней и не позднее 15 рабочих дней с момента размещения информации о дате и времени проведения аукционов.

На основании изложенного арбитражный суд приходит к выводу о том, что решение и вынесенное на его основании предписание антимонопольного органа соответствуют требованиям действующего законодательства и не нарушают прав и законных интересов заявителей.

Отклоняя доводы заявителя и третьих лиц о неподтверждении оператором электронной площадки и антимонопольной службой факта DDos-атаки, суд исходит из того, что заявителем и третьими лицами не доказаны обстоятельства, связанные с умыслом оператора электронной площадки и антимонопольной службы в переносе аукционов, назначенных на 25, 28 июля, на другую дату.

При этом действия оператора электронной площадки и антимонопольной службы в переносе аукционов, назначенных на 25, 28 июля, на другую дату, суд расценивает как направленные на обеспечение равного доступа к принятию участия в открытом аукционе в электронной форме участников размещения заказа.

Согласно ч. 3 ст. 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации 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.

Учитывая изложенное, требования заявителя о признании недействительными решения и предписания ФАС России от 10 августа 2011 г. по делу № К-1722/11 являются необоснованными и не подлежащими удовлетворению.

Расходы по уплате государственной пошлины относятся на заявителя в соответствии со ст. 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Руководствуясь ст. ст. 167-170, 176, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

Р Е Ш И Л:

В удовлетворении заявленных требований отказать.

Проверено на соответствие Федеральному закону от 21 июля 2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

Настоящее решение может быть обжаловано в течение месяца со дня его принятия в Девятый арбитражный апелляционный суд.

Судья

Е.А.Ананьина