

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**

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

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

Именем Российской Федерации

**РЕШЕНИЕ**

г. Москва

Дело № А40-107509/11

149-689

30 января 2012г.

Резолютивная часть объявлена 26 января 2012г.

Решение изготовлено в полном объеме 30 января 2012г.

Арбитражный суд в составе судьи Кузина М.М.

при ведении протокола секретарем судебного заседания Сорока Е. А.

рассмотрев в открытом судебном заседании дело по заявлению Закрытого акционерного общества «ИСК «Сроймонтажиндустрия» (121019, г.Москва, Нащокинский пер., 12/15, ОГРН 1027704012302)

к Федеральной антимонопольной службе России

3-и лица: Закрытое акционерное общество «Сбербанк-АСТ», Департамент строительства города Москвы, Департамент города Москвы по конкурентной политике о признании недействительными решения от 30.06.2011г. №ГЗ/00723

с участием:

от заявителя: Миняев И.В. (дов. от 21.12.2011г.), Фарафонов О.А. (дов. от 25.01.2012г.)

от ответчика: Мироненко П.А. (дов. от 04.08.2011г. №ИА/30029)

от ЗАО «Сбербанк-АСТ»: Ткачева Ю.В. (дов. от 15.09.2011г.)

от Департамента строительства города Москвы: Мельков А.В. (дов. от 11.06.2011г. №ДС-5656/11)

от Департамента города Москвы по конкурентной политике: Щетникович О.И. (дов. от 12.09.2011г. №77-13-08/1-17)

**УСТАНОВИЛ:**

Закрытое акционерное общество «ИСК «Сроймонтажиндустрия» обратилось в Арбитражный суд г.Москвы с заявлением о признании недействительным решения Комиссии Федеральной антимонопольной службы России по контролю в сфере размещения заказов от 30.06.2011г. №ГЗ/00723.

В обоснование заявленных требований общество указывает на то, что смысл и правовая природа нормы, содержащейся в п.14 ст.41.11 Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» от 21.07.2005г. №94-ФЗ не ясны, а ее применение не является неопределенным. Перечисление денежных средств заявителя на счет заказчика в безакцептном порядке не является мерой гражданско-правовой или административной ответственности, так как никто кроме заявителя не понес убытки, а

также между заявителем и заказчиком не возникло обязательственных правоотношений, за нарушение которых могла быть взыскана неустойка или иные штрафные санкции, также в действиях заявителя не содержится признаков правонарушения.

Ответчик возражает против требований заявителя по основаниям, изложенным в отзыве.

Третьи лица возражают против требований заявителя, поддерживают доводы ответчика.

Выслушав представителей лиц, участвующих в деле, рассмотрев материалы дела, оценив представленные доказательства в их совокупности и взаимной связи, суд приходит к выводу, что требования заявителя не подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

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) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный акт (решение или действие) не соответствует закону или иному нормативному правовому акту и нарушает их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагает на них какие-либо обязанности, создает иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Таким образом, основаниями для принятия арбитражным судом решения о признании акта государственного органа и органа местного самоуправления недействительным (решения или действия - незаконным) являются одновременно как несоответствие акта закону или иному правовому акту (незаконность акта), так и нарушение актом гражданских прав и охраняемых законом интересов гражданина или юридического лица в сфере предпринимательской или иной экономической деятельности.

Учитывая изложенное, в круг обстоятельств, подлежащих установлению при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных актов, входят проверка соответствия оспариваемого акта закону или иному нормативному правовому акту и проверка факта нарушения оспариваемым актом прав и законных интересов заявителя.

Заявителем в судебном заседании заявлено ходатайство, в котором просит суд обратиться с запросом о конституционности нормы, содержащейся в п.14 ст.41.11 Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» от 21.07.2005г. №94-ФЗ, в Конституционный суд Российской Федерации.

Представители ответчика и третьих лиц возражали против данного ходатайства.

В соответствии со ст.36 Федерального конституционного закона от 21.07.1994г. №1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» поводом к рассмотрению дела в Конституционном Суде Российской Федерации является обращение в Конституционный Суд Российской Федерации в форме запроса, ходатайства или жалобы, отвечающее требованиям настоящего Федерального конституционного закона.

Основанием к рассмотрению дела является обнаружившаяся неопределенность в вопросе о том, соответствует ли Конституции Российской Федерации закон, иной нормативный акт, договор между органами государственной власти, не вступивший в силу международный договор, или обнаружившееся противоречие в позициях сторон о принадлежности полномочия в спорах о компетенции, или обнаружившаяся неопределенность в понимании положений Конституции Российской Федерации, или выдвижение Государственной Думой обвинения Президента Российской Федерации в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления.

Согласно п.3 ст.13 АПК РФ, если при рассмотрении конкретного дела арбитражный суд придет к выводу о несоответствии закона, примененного или подлежащего применению в рассматриваемом деле, Конституции Российской Федерации, арбитражный суд обращается в Конституционный Суд Российской Федерации с запросом о проверке конституционности этого закона. Аналогичное указание содержится в ст.101 Федерального конституционного закона от 21.07.1994г. №1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации».

В силу указанных норм обращение в Конституционный Суд Российской Федерации с запросом о проверке конституционности закона является правом арбитражного суда в случае возникновения у суда, а не у стороны в деле, сомнений в соответствии примененного или подлежащего применению закона Конституции Российской Федерации.

Суд не усмотрел неконституционности и правовой неопределенности указанной обществом правовой нормы, в связи с чем ходатайство об обращении с запросом о конституционности нормы, содержащейся в п.14 ст.41.11 Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» от 21.07.2005г. №94-ФЗ, в Конституционный суд Российской Федерации, судом отклонено, о чем указано в протоколе судебного заседания.

Как следует из материалов дела, заявитель участвует в открытых аукционах, проводимых в электронной форме на право заключения государственных контрактов в соответствии с Федеральным законом «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» № 94-ФЗ от 21.07.2005г.

Заявки, поданные по следующим открытым аукционам были признаны не соответствующими требованиям аукционной документации: «Открытый аукцион в электронной форме на право заключения государственного контракта на выполнение подрядных работ по объекту: «Реконструкция здания детского дома с устройством мансарды по адресу: город Москва, улица Крупской, дом 12а, Ломоносовский район, ЮЗАО (с освоением, инженерными коммуникациями и благоустройством)» (№ 0173200001411000176); «Открытый аукцион в электронной форме на право заключения государственного контракта на выполнение подрядных работ по объекту: «Пристройка на 350 мест к школе № 763 по адресу: г.Москва, СВАО, ул.Стартовая, д.27, к.3» (№ 0173200001411000172); «Открытый аукцион в электронной форме на право заключения государственного контракта на выполнение подрядных работ по строительству объекта капитального строительства, финансируемого за счёт бюджета города Москвы по

объекту: «Второй корпус школы № 1305 по адресу: 2-й Красносельский пер., дом 18, Красносельский район, ЦАО г. Москвы (на 21 класс (525 учащихся), с освоением, инженерными сетями и благоустройством)» (№ 0173200001411000460);

По результатам рассмотрения вторых частей заявок, поданных на открытый аукцион в электронной форме №0173200001411000460 и в связи с третьим несоответствием требованиям второй части заявки участника в квартал, оператором электронной площадки ЗАО «Сбербанк-АСТ» были заблокированы средства в размере обеспечения заявки.

Заявитель обратился в Федеральную антимонопольную службу России с жалобой на действия оператора электронной площадки ЗАО «Сбербанк-АСТ» с просьбой принять меры по обеспечению соблюдения законодательства о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказания услуг для государственных и муниципальных нужд со стороны ЗАО «Сбербанк-АСТ» в части нарушения сроков блокирования денежных средств на счете Истца.

В результате рассмотрения жалобы решением от 30.06.2011г. №ГЗ/00723 комиссии Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере размещения заказов (далее - Комиссия) жалоба заявителя была признана необоснованной.

В соответствии с п.1 постановления Правительства Российской Федерации от 20.02.2006г. №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 14.11.2007г. №379 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 гл.8 Федерального закона от 21.07.2005г. №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 ч.ч.1, 2 и 4 ст.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.

Согласно ч.14 ст.41.11 Закона о размещении заказов в случае, если в течение одного квартала на одной электронной площадке в отношении вторых частей трех заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме, поданных одним участником размещения заказа, приняты решения о несоответствии таких заявок требованиям, предусмотренным документацией об открытом аукционе в электронной форме, по основаниям, установленным п.1 ч.6 Закона о размещении заказов (за исключением случаев, если указанный участник размещения заказа обжаловал данные решения в соответствии с настоящим Федеральным законом и по результатам обжалования вынесено решение о необоснованных решениях аукционной комиссии о несоответствии заявок на участие в открытом аукционе требованиям документации об открытом аукционе), оператор электронной площадки по истечении тридцати дней с момента принятия решений о несоответствии таких заявок требованиям, предусмотрены документацией об открытом аукционе, по указанным основаниям прекращает осуществленное в соответствии с ч.11 ст.41.8 Закона о размещении заказов блокирование операций по счету для проведения операций по обеспечению участия в открытых аукционах в электронной форме участника размещения заказа в отношении денежных средств в размере обеспечения заявки на участие в открытом аукционе и перечисляет эти денежные средства заказчику.

Таким образом, действия Оператора электронной площадки по перечислению в качестве штрафных санкций на счет Заказчика денежных средств, которые обеспечили заявку Заявителя на участие в Аукционе, в связи с тоекратным отклонением за квартал второй части заявок участника являются правомерными.

В соответствии с п.3 ч.2 ст.41.2 Закона о размещении заказов для получения аккредитации участник размещения заказа представляет оператору электронной площадки документы и сведения, в том числе копии учредительных документов участника размещения заказа (для юридических лиц), копии документов, удостоверяющих личность (для физических лиц).

Согласно п.5 ч.2 ст.41.4 Закона о размещении заказов в реестре участников размещения заказа, получивших аккредитацию на электронной площадке, в отношении каждого участника размещения заказа должны содержаться документы и сведения, в том числе копии учредительных документов участника размещения заказа (для юридических лиц), копия документа, удостоверяющего личность (для физических лиц).

В соответствии с п.п.1, 2 ч.6 ст.41.11 Закона о размещении заказов при рассмотрении аукционной комиссией Заказчика вторых частей заявок на участие в аукционе, заявка на участие в аукционе признается не соответствующей требованиям, установленным документацией об аукционе, в случае отсутствия документов, предусмотренных п.5 ч.2 ст.41.4 Закона о размещении заказов, или их несоответствия требованиям документации аукциона, а также наличия в таких документах недостоверных сведений об участнике размещения заказа.

На основании изложенного, суд приходит к выводу о том, что оспариваемое решение Комиссии Федеральной антимонопольной службы России по контролю в

сфере размещения заказов от 30.06.2011г. №ГЗ/00723 вынесено с соблюдением норм Закона о размещении заказов и не нарушает прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, в связи с чем, у суда отсутствуют правовые основания для удовлетворения требований заявителя.

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.

Расходы по уплате государственной пошлины относятся на заявителя в соответствии со ст.110 АПК РФ.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст.13, 64, 65, 71, 75, 110, 167-170, 176, 198, 200, 201 АПК РФ, суд

**РЕШИЛ:**

Проверив на соответствие Федеральному закону «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» от 21.07.2005г. №94-ФЗ, отказать Закрытому акционерному обществу «ИСК «Сроймонтажиндустрия» в удовлетворении заявления о признании недействительным решения Комиссии Федеральной антимонопольной службы России по контролю в сфере размещения заказов от 30.06.2011г. №ГЗ/00723.

Решение может быть обжаловано в течение месяца с даты принятия в Девятый арбитражный апелляционный суд.

Судья:

М.М. Кузин