

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**

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

Именем Российской Федерации

Решение

г. Москва

Дело № А40-23162/11-

13 мая 2011 г.

121-149

Резолютивная часть решения объявлена 05 мая 2011 года.

Полный текст решения изготовлен 13 мая 2011 года.

Арбитражный суд города Москвы в составе:
председательствующего - судьи Аксёновой Е.А.
протокол ведет секретарь судебного заседания Шулинина Е.В.
рассмотрел в открытом судебном заседании дело
дело по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Фирма БАРО И»
к Федеральной антимонопольной службе
третьи лица – 1). Государственное учреждение города Москвы «Инженерная служба
района Свиблово»; 2). Открытое акционерное общество «Единая электронная торговая
площадка»; 3). Общество с ограниченной ответственностью «ПМК Строй»
о признании недействительным решения и предписания от 29.12.2010 г. по делу № К-
1725/10,
с участием: от заявителя: Тихомирова А.В. (по дов. от 25.01.11 г. № 5, паспорт), от
ответчика: Бобровская Ю.В. (по дов. от 01.06.10 г. № ИА/16847, служ. удост.), от
третьего лица Государственное учреждение города Москвы «Инженерная служба
района Свиблово» - Ларионова М.А. (по дов. от 25.10.2010 г. б/н, удост. адвоката), от
третьего лица Общество с ограниченной ответственностью «ПМК Строй» - Ермоленко
М.Б. (по дов. от 01.11.2010г. б/н, паспорт), от третьего лица Открытое акционерное
общество «Единая электронная торговая площадка» - неявка (извещен),

установил:

Общество с ограниченной ответственностью «Фирма БАРО И» (далее – заявитель, Общество) обратился в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением к Федеральной антимонопольной службе (далее – ответчик, ФАС, антимонопольный орган) в котором просит признать недействительным решения и предписания от 29.12.2010 г. по делу № К-1725/10.

В судебном заседании представитель заявителя поддержал заявленные требования по основаниям, изложенным в заявлении.

Представитель ответчика представил отзыв, материалы дела о нарушении законодательства о размещении заказов, возражал по заявленным требованиям по основаниям, изложенным в отзыве.

Представитель государственного учреждения города Москвы «Инженерная служба района Свиблово» представил письменные объяснения, в которых просил суд удовлетворить заявленные требования.

Представитель ООО «ПМК Строй» возражал относительно удовлетворения заявленных требований.

Представитель ООО «Единая электронная торговая площадка», извещенный надлежащим образом о времени и месте судебного заседания, в суд не прибыл, направил объяснения, в которых поддержал позицию заявителя, дело рассматривается в его отсутствие в порядке статей 123, 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Оценка доказательств показала следующее.

Государственным заказчиком – Государственным учреждением города Москвы «Инженерная служба района Свиблово» был проведен открытый аукцион в электронной форме на право заключения государственного контракта на выполнение работ по санитарному содержанию дворовых территорий и внутриквартальных проездов (в том числе ручная и механизированная уборка) (номер извещения MOS22111080137) и открытого аукциона в электронной форме на право заключения государственного контракта на выполнение работ по санитарному содержанию дворовых территорий и внутриквартальных проездов (в том числе ручная и механизированная уборка) (номер извещения MOS22111080126) на электронной площадке ОАО «Единая электронная торговая площадка».

Как следует из протокола подведения итогов открытого аукциона в электронной форме от 20.12.2010 г. № MOS22111080137, победителем аукциона признано ООО «БАРО И».

22.12.2010 г. в ФАС России поступила жалоба участника открытого аукциона ООО «ПМК Строй» на действия оператора электронной площадки – ООО «Единая электронная торговая площадка».

29.12.2010 г. жалоба Общества на действия государственного заказчика была рассмотрена комиссией ФАС, по результатам рассмотрения было вынесено решение, в котором был установлен факт нарушения оператором электронной площадки части 2 статьи 34 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

Указанные обстоятельства явились основанием для обращения Общества с заявлением в арбитражный суд.

В соответствии со статьей 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.

Согласно части 4 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, 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.

Согласно ч. 4 ст.57 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Федеральный закон), участник размещения заказа вправе подать в письменной форме, в том числе посредством использования факсимильной связи, жалобу на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии при размещении заказа на поставку товара, выполнение работ или оказание услуг для федеральных нужд, нужд федерального бюджетного учреждения, а также на действия (бездействие) оператора электронной площадки в уполномоченный на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральный орган исполнительной власти.

Согласно п.1 постановления Правительства РФ от 20.02.2006 г. № 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 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 п. 5 ст. 17 Федерального закона, внеплановая проверка осуществляется в случае обращения участника размещения заказа с жалобой на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации или оператора электронной площадки либо конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, поступления информации о нарушении законодательства Российской Федерации и (или) иных нормативных правовых актов Российской Федерации о размещении заказов, а также в целях контроля за исполнением предписаний, выданных в соответствии с частью 9 настоящей статьи. При этом

рассмотрение такой жалобы осуществляется в порядке, установленном главой 8 настоящего Федерального закона.

В случае, если внеплановая проверка осуществляется на основании жалобы участника размещения заказа, по результатам проведения указанной проверки и рассмотрения указанной жалобы принимается единое решение.

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.

В соответствии с п.6 ст. 60 Федерального закона, по результатам рассмотрения жалобы федеральный орган исполнительной власти принимают решение о выдаче предписаний, предусмотренных настоящим Федеральным законом, принимают решение выдать заказчику, уполномоченному органу, специализированной организации, оператору электронной площадки, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, в результате действий (бездействия) которых были нарушены права и законные интересы участников размещения заказа, обязательные для исполнения предписания об устранении таких нарушений в соответствии с законодательством Российской Федерации, в том числе об аннулировании торгов; принимают решение выдать указанным в части 1 настоящей статьи лицам обязательные для исполнения предписания об устранении таких нарушений в соответствии с законодательством Российской Федерации; также могут обратиться в суд, арбитражный суд с иском о признании размещенного заказа недействительным, или вынести решение о признании жалобы участника размещения заказа необоснованной.

29.12.2011 г. Комиссия Федеральной антимонопольной службы по результатам рассмотрения материалов по обращению ООО «ПМК-Строй», принято решение, в котором был установлен факт нарушения оператором электронной площадки части 2 статьи 34 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

Частью 2 статьи 41.10 Закона о размещении заказов установлено, что открытый аукцион в электронной форме проводится на электронной площадке в день, указанный в извещении о проведении открытого аукциона в электронной форме. Время начала проведения открытого аукциона устанавливается оператором электронной площадки.

Следовательно, оператор электронной площадки не вправе допускать во время проведения открытого аукциона в электронной форме какие-либо сбои в работе программных и технических средств используемых для проведения открытого аукциона в электронной форме.

Доводом ООО «ПМК Строй», содержащимся в поданной в ФАС России жалобе, явился тот факт, что Оператором электронной площадки не обеспечена надежность функционирования программных и технических средств, используемых для проведения Аукционов в электронной форме, в результате чего у ООО «ПМК Строй» отсутствовала возможность принять участие в Аукционах в электронной форме, что нарушает его права и законные интересы.

В соответствии с извещением и документацией об Аукционах в электронной форме, размещенных Заказчиком на сайте Оператора электронной площадки, Аукционы в электронной форме назначены на 20.12.2010.

Согласно протоколу от 16.12.2010 № 1 рассмотрения первых частей заявок в открытом аукционе в электронной форме с реестровым номером торгов MOS22111080137 на участие в данном аукционе подано 2 заявки, которым присвоены порядковые номера: 1 и 2.

Протоколом проведения открытого аукциона в электронной форме с реестровым номером торгов MOS22111080137 установлено, что на участие в данном аукционе подали заявки следующие участники размещения заказа: ООО Фирма «БАРО И», заявка № 1 и Общество с ограниченной ответственностью «ПМК Строй», заявка № 2. Дата и время начала указанного аукциона: 20.12.2010 18:15:13, в котором приняло участие только ООО Фирма «БАРО И».

Согласно протоколу от 16.12.2010 № 1 рассмотрения первых частей заявок в открытом аукционе в электронной форме с реестровым номером торгов MOS22111080126 на участие в данном аукционе подано 2 заявки, которым присвоены порядковые номера: 1 и 2.

Протоколом проведения открытого аукциона в электронной форме с реестровым номером торгов MOS22111080126 установлено, что на участие в данном аукционе подали заявки следующие участники размещения заказа: ООО Фирма «БАРО И», заявка № 1 и Общество с ограниченной ответственностью «ПМК Строй», заявка № 2. Дата и время начала указанного аукциона: 20.12.2010 18:26:28, в котором приняло участие только ООО Фирма «БАРО И».

20.12.2010 г. Оператором электронной площадки зафиксированы технические неполадки в работе аппаратно – программного комплекса электронной площадки, что

повлекло за собой проблемы с доступом на сайт и подачей ООО «ПМК Строй» предложений о цене контракта.

Согласно части 23 статьи 41.10 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.

Следовательно, оператор электронной площадки не обеспечил ООО «ПМК Строй» участия в Аукционе в электронной форме, что является нарушением части 23 статьи 41.10 Закона о размещении заказов.

29.12.2010 г. антимонопольным органом выдано предписание по делу № К-1725/10, в соответствии с которым государственному заказчику, аукционной комиссии государственного заказчика, оператору электронной площадки предписано отменить протокол подведения итогов аукциона в электронной форме от 20.12.2010 г., разместить данную информацию на электронной площадке, уведомить участников аукциона, после чего осуществить проведение размещения заказа.

В силу статьи 4 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, заинтересованное лицо вправе обратиться в арбитражный суд за защитой своих нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов.

Согласно статье 13 Гражданского кодекса Российской Федерации, статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации ненормативный акт может быть признан судом недействительным лишь при одновременном его несоответствии действующему законодательству и нарушении гражданских прав и охраняемых законом интересов лица в сфере предпринимательской или иной экономической деятельности.

Таким образом, 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 в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

На основании изложенного, суд приходит к выводу о том, что оспариваемые решение и предписание ФАС вынесены в соответствии с действующим законодательством о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд и не нарушают прав и законных интересов заявителя.

Доказательства, свидетельствующие о нарушении прав заявителя в сфере предпринимательской деятельности, незаконном возложении на него какие-либо обязанностей, создания иных препятствий для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности, как того требует пункт 1 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации отсутствуют.

Согласно части 3 статьи 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.

Судебные расходы, связанные с оплатой государственной пошлины, подлежат распределению в соответствии со статьей 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и относятся на заявителя.

При этом согласно части 3 статьи 333.21 Налогового кодекса Российской Федерации, при подаче заявлений о признании нормативного правового акта недействующим, о признании ненормативного правового акта недействительным и о признании решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц незаконными, государственная пошлина для организаций составляет 2 000 рублей.

Заявителем заявлены два требования о признании решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц незаконными, государственная пошлина уплачена в размере 8 000 руб.

Следовательно, излишне уплаченная заявителем государственная пошлина подлежит возврату.

На основании вышеизложенного, Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд», руководствуясь ст. 1-13, 15, 17, 27, 29, 49, 64-68,

69, 71, 75, 110, 123, 156, 166-170, 176, 180, 181, 189, 197-201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

решил:

В удовлетворении требований заявления общества с ограниченной ответственностью «Фирма БАРО И» к Федеральной антимонопольной службе о признании недействительным решения и предписания от 29.12.2010 г. по делу № К-1725/10, - отказать.

Проверено на соответствие Федеральному закону от 21.07.2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

Возвратить заявителю государственную пошлину в размере 4 000 рублей, как излишне уплаченную.

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

Судья

Е.А. Аксенова