

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ТВЕРСКОЙ ОБЛАСТИ**

170000, г.Тверь, ул. Советская, д.23 «б»

**Именем Российской Федерации
РЕШЕНИЕ**

03 августа 2010 года
(резюлютивная часть решения
объявлена 27 июля 2010 года)

Дело № А66-5067/2010

Арбитражный суд Тверской области
в составе судьи **Попова А.А.**,
при ведении протокола судебного заседания - помощником судьи
Першиной А. В., рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению
Девятого арбитражного апелляционного суда, город Москва
к Федеральной антимонопольной службе, город Москва
с участием третьего лица общества с ограниченной ответственностью
«Группа Компаний «Дровосек», город Самара
о признании недействительным решения государственного органа
при участии в заседании:
от заявителя руководителя секретариата председателя суда Д.В. Каменецкого,
заместителя руководителя секретариата председателя суда В. М. Зырянкина,

УСТАНОВИЛ:

Девятый арбитражный апелляционный суд (далее – Заказчик) обратился в Арбитражный суд Тверской области с заявлением о признании недействительным решения Федеральной антимонопольной службы по делу № К-245/10 от 05.05.2010 о нарушении законодательства о размещении заказов.

В письменном отзыве ответчик оспорил предъявленное требование, указав, что решение антимонопольного органа является легитимным, обоснованным и не нарушает прав и законных интересов заявителя.

Несмотря на надлежащее извещение о времени и месте слушания дела ответчик и третье лицо в судебное заседание не явились, что, однако, в силу статьи 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации не препятствует разрешению спора по существу в их отсутствие.

Из материалов дела следует, что в марте 2010 года Девятым арбитражным апелляционным судом путём запроса котировок № 05-ЗК/10 проведено размещение заказа для федеральных государственных нужд на право выполнения работ по огнезащитной обработке деревянных

конструкций чердачных помещений здания арбитражного суда. Обществом с ограниченной ответственностью «Группа Компаний «Дровосек» (далее – Общество) была подана заявка № 05-ЗК/10 от 31.03.2010 на участие в указанном запросе котировок. Котировочная комиссия отклонила заявку Общества (протокол № 06 от 13.04.2010 опубликован 14 апреля 2010 года на официальном сайте Российской Федерации в сети Интернет, предназначенном для размещения информации о заказах для федеральных и государственных нужд <http://www.zakupki.gov.ru/>). Причиной отклонения указано несоответствие заявки "требованиям, установленным в извещении о проведении запроса котировок, а именно требованиям раздела 4 «Наименование, характеристики и объем выполняемых работ», где пунктом 1 затребовано проведение проверки предлагаемого к применению огнезащитного состава на химическую совместимость с пропиточными составами, которыми ранее было обработано чердачное помещение Девятого арбитражного апелляционного суда, о чем ... в представленной ООО «Группа Компаний «Дровосек» заявке" сведений не содержится.

Не согласившись с решением комиссии, общество с ограниченной ответственностью «Группа Компаний «Дровосек» направило в Федеральную антимонопольную службу жалобу № 390 от 15.04.2010, сославшись на неправомерность отклонения заявки, так как в котировочной документации не содержалось требование о специальном обозначении участником размещения заказа своего согласия на проведение предварительных испытаний химической совместимости огнезащитного состава. В связи с указанной жалобой антимонопольным органом проведена внеплановая проверка.

Рассмотрев по итогам проверки дело № К-245/10 комиссия Федеральной антимонопольной службы 05.05.2010 приняла решение об обоснованности жалобы ООО «Группа Компаний «Дровосек», признала действия Девятого арбитражного апелляционного суда нарушающими часть 8 статьи 9, пункт 4 статьи 43 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд (далее – Закон о размещении заказов), передала материалы для производства дальнейших действий в соответствующее подразделение ФАС России. Одновременно комиссией было принято решение не выдавать предписания об устранении выявленных нарушений.

Посчитав, что данным решением нарушаются его права, Заказчик обратился в арбитражный суд Тверской области с настоящим заявлением.

Заслушав пояснения представителей лиц, участвующих в деле, проанализировав представленные доказательства, суд пришел к выводу об отказе в удовлетворении заявленных требований.

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 разъяснениям Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации и Пленума Верховного Суда Российской Федерации, данным в пункте 6 постановления № 6/8 от 01.07.1996 "О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации", обязательным условием для принятия решения об удовлетворении заявленных требований о признании ненормативного акта недействительным является установление судом совокупности двух факторов: несоответствие оспариваемого акта закону или иному правовому акту, а также нарушение этим актом прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности (часть 2 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации). Соответственно, при отсутствии хотя бы одного из названных обстоятельств в указанной совокупности заявленные требования о недействительности акта удовлетворению не подлежат.

Между тем, в данном случае арбитражный суд считает, что заявитель вопреки нормам статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации не представил убедительного обоснования и веских доказательств того, что оспариваемый акт антимонопольного органа нарушает соответствующие права и законные интересы Заказчика. Решение ФАС России по делу № К-245/10 не возлагает на заявителя никаких дополнительных обязанностей, не ограничивает никаких его имущественных либо неимущественных прав, не создаёт никаких иных дополнительных обременений в экономической деятельности Девятого апелляционного арбитражного суда.

Суд не может согласиться с утверждением заявителя по делу о том, что приведённое в рассматриваемом решении антимонопольного органа толкование соответствующих законоположений "имеет нормообразующее значение" и определяет на будущее правила поведения Заказчика при запросе котировок. Вопреки данному мнению заявителя, ФАС России не наделена функцией официального толкования закона, а решения Комиссии Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере размещения заказов, принятые по конкретным делам, не являются ни нормативными актами, ни документами, обладающими свойством преюдициальности.

Ссылки заявителя на примеры из судебной практики также не могут быть признаны безусловным свидетельством ущемления прав и законных интересов Заказчика оспариваемым актом, поскольку приведённые примеры носят характер казуального правоприменения, не имеющего силу судебного

прецедента.

Аргументы, содержащиеся в заявлении Девятого апелляционного арбитражного суда, о недействительности решения ФАС России по делу № К-245/10 в силу несвоевременного рассмотрения жалобы общества с ограниченной ответственностью «Группа Компаний «Дровосек», расцениваются как недостаточно убедительные. Из содержания обжалуемого акта антимонопольного органа следует, что данный документ является не только следствием реагирования на жалобу ООО «Группа Компаний «Дровосек», но и результатом внеплановой проверки, которая является самостоятельным контрольным мероприятием, даже если оно проводится одновременно с рассмотрением жалобы участника размещения заказа. В то же время закон не ставит легитимность такой внеплановой проверки и её результатов в зависимость от своевременности реагирования на жалобу.

При оценке возражений Заказчика относительно позиции Федеральной антимонопольной службы, изложенной в решении от 05.05.2010, суд исходит из того, что указанные возражения являются недостаточно аргументированными. Так, в решении ФАС России нет выводов о том, что в запросе котировок излишним является требование по проверке химической совместимости огнезащитного состава. Антимонопольный орган указывает лишь на то, что нет правовой необходимости в особом выражении участником запроса котировок согласия на проведение такой проверки, если данная проверка является составной частью исполнения заказа. По смыслу статьи 44 Закона о размещении заказа не предусмотрено расширительное толкование перечня сведений, отражаемых в котировочной заявке. Тем самым устанавливаются правовые ограничения на предъявление излишне формальных требований к участникам размещения заказа и последующее отклонение заявок по причине неисполнения таких требований. Сообразно пункту 4 данной нормы Закона согласие участника размещения заказа выполнить условия, указанные в извещении о проведении запроса котировок, является достаточным для признания его готовности к исполнению всего комплекса предъявленных заказчиком требований. В оформлении согласия на каждое из условий заказчика необходимости нет, тем более, что в рассматриваемом случае образец котировочной заявки, представленный в котировочной документации Девятого апелляционного арбитражного суда, таких особых оговорок не предусматривает. Заявка же общества с ограниченной ответственностью «Группа Компаний «Дровосек» была составлена в соответствии с данным образцом.

Не представлено заявителем убедительного опровержения и в отношении замечаний ФАС России по проекту государственного контракта, относящихся к возможности одностороннего расторжения договора по усмотрению заказчика. По смыслу статьи 450 Гражданского кодекса Российской Федерации односторонний отказ от исполнения договора (о чём записано в п. 8.2 проекта государственного контракта) является частной разновидностью такой общей правовой категории как расторжение договора. Закон же о размещении заказа (ч. 8 статьи 9) одностороннее расторжение

соответствующих государственных или муниципальных контрактов исключает вообще. Указанное законоположение, являясь нормой специальной, а также в силу диспозиции статьи 768 Гражданского кодекса Российской Федерации, превалирует над схожими общими правилами, изложенными в главе 29 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Вместе с тем, арбитражный суд не может согласиться с выводами антимонопольного органа, содержащимися в мотивировочной части его решения и признающими нарушением пункта 4 статьи 43 Закона о размещении заказов отсутствие в котировочной документации заказчика сведений о ранее применявшихся пропиточных составах. В данном случае предметом заказа являлись не материальные ценности, а работы, содержание которых заключается в новой огнезащитной обработке деревянных конструкций. Применительно же к предыдущим пропиточным составам этих конструкций техническая идентификация должна быть осуществлена в результате особой проверки на химическую совместимость. Проверка же, то есть исследование, предполагает выявление не только известных, но и неизвестных свойств, которые заранее не могут быть представлены в качестве технической характеристики либо иного показателя, касающегося определения соответствия выполняемых работ потребностям заказчика.

Тем не менее, как уже указывалось ранее, оспариваемое решение № К-245/10 от 05.05.2010 не нарушает соответствующие права и законные интересы Заказчика в экономической деятельности, а потому основания для удовлетворения требований Девятого апелляционного арбитражного суда о признании недействительным этого решения отсутствуют.

Принимая во внимание изложенное, руководствуясь статьями 110, 167-170, 176, 201 АПК РФ, суд

Р Е Ш И Л:

отказать в удовлетворении требования Девятого арбитражного апелляционного суда о признании недействительным решения Федеральной антимонопольной службы по делу № К-245/10 от 05 мая 2010 года о нарушении законодательства о размещении заказа.

Настоящее решение может быть обжаловано по правилам главы 34 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в Четырнадцатый арбитражный апелляционный суд в месячный срок со дня принятия.

Судья

А.А. Попов