



## 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

«10» июня 2010 года  
г. Москва

Дело № А40-177525/09-122-1272

Резолютивная часть решения объявлена 03 июня 2010 года.  
Полный текст решения изготовлен 10 июня 2010 года.

Арбитражный суд г.Москвы

в составе: председательствующего судьи Девицкой Н.Е.

при ведении протокола судьей Девицкой Н.Е.,

рассмотрев в открытом судебном заседании суда дело по заявлению: Федерального архивного агентства

к ответчику/заинтересованному лицу - ФАС России

об оспаривании решения в части

при участии:

от заявителя: Москворецкая А.И. (дов. от 02.06.10, №11/990-А),

от ответчика: Неволин А.В.(дов. от 21.04.2010, № ИА/11599)

### У С Т А Н О В И Л:

Федеральное архивное агентство (далее: заявитель) оспаривает п.п.2 и 4 решения ФАС России от 04 декабря 2009 года по делу № К-1132/09.

Заявление мотивировано тем, что представленный ЗАО «Голден-Би» в составе заявки договор от 01.09.2008 года отвечает требованиям конкурсной документации и решение Единой комиссии Росархива о допуске участника соответствует требованиям п.1 ч.1 ст.12 ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», в связи с чем, оспариваемое в части решение ответчика принято им необоснованно и нарушает права и законные интересы заявителя.

В судебном заседании представитель заявителя поддержал заявленные требования по основаниям, изложенным в заявлении и дополнении к нему, в полном объеме.

Ответчик возражал против удовлетворения заявленных истцом требований по доводам отзыва, ссылаясь на соответствие оспариваемого решения нормам Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

Изучив материалы дела, выслушав доводы лиц, участвующих в деле, исследовав доказательства в совокупности, суд находит требования заявителя не подлежащими удовлетворению в связи с нижеследующим.

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.

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 силу ч.5 ст.200 АПК РФ 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 соответствии с ч.4 ст.198 АПК РФ заявление может быть подано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня, когда гражданину, организации стало известно о нарушении их прав и законных интересов, если иное не установлено федеральным законом.

Судом проверено и установлено, что процессуальный срок на обращение в суд заявителем соблюден.

В соответствии с пунктом 1 постановления Правительства Российской Федерации от 20.02.2006 № 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 28.04.2006 № 117 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 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 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.

Порядок рассмотрения дел о нарушении законодательства о размещении заказов установлен статьей 17 и главой 8 Закона о размещении заказов.

Как следует из материалов дела, в Федеральную антимонопольную службу поступила жалоба индивидуального предпринимателя Алексеевой А.Г. на действия Федерального архивного агентства при проведении открытого аукциона на право заключения государственного контракта на выполнение работ по допечатной подготовке и изданию фотоальбома «Военная летопись России в фотографиях с 1850-2000 гг.», содержащие признаки нарушения Закона о размещении заказов.

На основании указанной жалобы ФАС России было возбуждено и рассмотрено дело № К—1132/09 о нарушении законодательства о размещении заказов.

Решением по делу № К-1132/09 о нарушении законодательства о размещении заказов от 04.12.2009 жалоба Алексеевой А.Г. была признана необоснованной.

Вместе с тем, в соответствии с частью 5 статьи 17 Закона о размещении заказов, в случае обращения участника размещения заказа с жалобой на действия (бездействие) заказчика, ФАС России также проводит внеплановую проверку. При этом рассмотрение такой жалобы осуществляется в порядке, установленном главой 8 Закона о размещении заказов. 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 ходе проведения указанной внеплановой проверки Комиссией ФАС России было установлено, что в соответствии с документацией об Аукционе, предметом Аукциона является выполнение работ по допечатной подготовке и изданию фотоальбома «Военная летопись России в фотографиях с 1850-2000гг». При этом, согласно установленным требованиям документации об Аукционе участники размещения заказа, должны обладать правом на исключительное (или неисключительное) использование авторского произведения (рукописи), публикуемой в указанных изданиях.

Согласно положениям статьи 1286 главы 70 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть 4), право использования произведения регламентируется путем заключения лицензионного договора о предоставлении права использования произведения».

Из представленных в дело доказательств усматривается, что Комиссией установлено, что участник размещения заказа ЗАО «Голден-Би» в составе заявки не представил лицензионный договор о предоставлении права использования произведения.

Таким образом, Единая комиссия в нарушение положения документации об аукционе и в нарушение пункта 1 части 1 статьи 12 Закона о размещении заказов допустила к участию в аукционе и признала единственным участником аукциона ЗАО «Голден-Би».

На основании изложенного Комиссией ФАС России было вынесено Решение о

признании в действиях Заказчика, Единой комиссии Федерального архивного агентства нарушение пункта 1 части 1 Статьи 12 Закона о размещении заказов.

В соответствии с абзацем 2 части 3.35 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению жалоб на действия (бездействия) 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, утвержденного Приказом ФАС России от 14.11.2007 № 379 в случае выявления нарушений, которые не повлияли на результаты торгов, комиссия вправе не выдавать предписание об устранении выявленных нарушений.

Учитывая, что на момент рассмотрения Комиссией ФАС России жалобы Алексеевой А.Г. государственный контракт был заключен, предписание Федеральному архивному агентству не выдавалось.

Довод Заявителя о том, что аукционная комиссия Заказчика правомерно приняла решение о заключении государственного контракта с участником размещения заказа ЗАО «Голден-Би» (далее - Общество) судом отклоняется ввиду его необоснованности в связи с нижеследующим.

Согласно установленным требованиям документации об Аукционе участники размещения заказа, должны обладать правом на исключительное (или неисключительное) использование авторского произведения (рукописи), публикуемой в фотоальбоме «Военная летопись России в фотографиях с 1850-2000гг».

Согласно утверждениям заявителя, Обществом в составе заявки на участие в Аукционе был представлен документ, подтверждающий предоставление ему прав на воспроизведение результатов интеллектуальной деятельности авторов - договор о предоставлении услуг от 01.09.2008, в соответствии с которым исполнители в лице Колосковой Е.Е. и Литвина А.А. за вознаграждение подготавливают рукопись фотоальбома «Военная летопись России в фотографиях с 1850-2000гг», включая выявление, авторский отбор, аннотирование документов, составление иллюстрационного ряда.

При этом, заявитель указывает, что в соответствии с разделом 8 данного договора, право владения и распоряжения оказанными услугами переходит от исполнителей заявителю с момента подписания сторонами двустороннего акта сдачи-приемки тиража, а выполненные исполнителями услуги являются исключительной собственностью заказчика.

Однако, согласно положениям статьи 1286 главы 70 части 4 Гражданского кодекса Российской Федерации право использования произведения регламентируется путем заключения лицензионного договора о предоставлении права использования произведения.

В рассматриваемом случае предметом такого авторского договора должны были выступать права не только на макет самого фотоальбома (его оформление), а также права на использование фотографии, включенных в данный фотоальбом.

Документа (лицензионного договора) о передаче права на исключительное (или неисключительное) использование авторского произведения, в данном случае фотографий, публикуемых в указанном фотоальбоме, Обществом в составе заявки представлено не было.

В соответствии с абзацем 1 статьи 13 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) ненормативный акт, не соответствующий закону или иным правовым актам и нарушающий гражданские права и охраняемые законом интересы гражданина, может быть признан судом недействительным.

В совместном постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01.07.96 № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», в частности в абзаце втором пункта 1 установлено

следующее: «если суд установит, что оспариваемый акт не соответствует закону или иным правовым актам и ограничивает гражданские права и охраняемые законом интересы гражданина или юридического лица, то в соответствии со статьей 13 ГК РФ он может признать такой акт недействительным».

Следовательно, для признания недействительным обжалуемого Заявителем Решение ФАС России необходимо наличие двух обязательных условий, а именно, несоответствие их закону и наличие нарушения прав заявителя.

Обязанность Заявителя доказать нарушение своих прав вытекает из части 1 статьи 4, части 1 статьи 65, части 1 статьи 198 и части 2 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ).

В ходе изучения материалов дела судом было установлено, что заявителем не указано, какое именно его право было нарушено оспариваемым решением, и какое право заявителя подлежит восстановлению.

Признание недействительным, как несоответствующего законодательству ненормативного акта, в соответствии со статьей 12 ГК РФ является способом защиты нарушенных прав и охраняемых законом интересов юридического лица при обращении с заявлением в арбитражный суд.

В силу статьи 3 АПК РФ за судебной защитой в арбитражный суд может обратиться лицо, чьи права нарушены.

В соответствии со статьей 4 АПК РФ предъявление иска имеет цель восстановления нарушенного права.

Согласно статье 65 АПК РФ заявитель должен доказать, каким образом оспариваемое Решение нарушает его права и законные интересы, а также в защиту и на восстановление каких прав предъявлены требования о признании недействительным оспариваемого Решения.

Вместе с тем, заявитель не представил доказательств фактического нарушения его прав (определение ВАС РФ от 16.08.2007 № 9637/07).

При указанных обстоятельствах, суд приходит к выводу о том, что оспариваемое решение соответствует нормам Закона, изложенным выше. Нарушение прав и законных интересов заявителя в рассматриваемом деле судом не усматривается. Основания для применения ч.2 ст.201 АПК РФ в рассматриваемом деле у суда отсутствуют.

В силу ч. 3 ст. 201 АПК РФ арбитражный суд, установив, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение 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 в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, принимает решение об отказе в удовлетворении заявленного требования.

На основании вышеизложенного, Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», ГК РФ, руководствуясь ст.ст.16,29,64-68,75,110,167-170,198-201 АПК, суд

#### **Р Е Ш И Л:**

Заявление Федерального архивного агентства о признании незаконным п.п.2 и 4 решения ФАС России от 04 декабря 2009 года по делу № К-1132/09 - оставить без удовлетворения (проверено на соответствие Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», ГК РФ).

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

**Судья**

**Н.Е. Девицкая**