



АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ

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

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

Именем Российской Федерации

РЕШЕНИЕ

г. Москва

Дело № А40-54319/10-144-260

28 июля 2010 года

Полный текст решения изготовлен 28 июля 2010 года

Резолютивная часть решения объявлена 21 июля 2010 года

Арбитражный суд города Москвы

в составе: судьи Папелишвили Г.Н.

при ведении протокола судебного заседания судьей

рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению Агентства РСО-Алания по размещению заказов для государственных нужд

к ответчику: Федеральная антимонопольная служба России

третьи лица: Министерство здравоохранения РСО-Алания, ЗАО «МАКС-М», ООО «Росгосстрах-Медицина», Территориальный фонд обязательного страхования РСО-Алания

о признании недействительным решения от 25.01.2010 г. № К-22/10

с участием: от заявителя – неявка, уведомлен;

от ответчика – Семенов С.Р. по дов. от 10.03.10 № ИА/6208;

от Министерства здравоохранения РСО-Алания – неявка, уведомлено;

от ЗАО «МАКС-М» – неявка, уведомлено;

от ООО «Росгосстрах-Медицина» – Иванов Н.А. по дов. от 05.11.09 № 1052/09;

от Территориального фонда обязательного страхования РСО-Алания – неявка, уведомлено;

УСТАНОВИЛ: Агентство РСО-Алания по размещению заказов для государственных нужд (далее по тексту также – Заявитель) обратилось в Арбитражный суд города Москвы с заявлением о признании незаконным решения Федеральной антимонопольной службы от 25.01.2010 г. № К-22/10.

Заявитель, извещенный надлежащим образом о дате, месте и времени проведения судебного разбирательства, в судебное заседание не явился, заявил ходатайство о рассмотрении дела в его отсутствие, в своем заявлении ссылается на незаконность и необоснованность оспариваемого решения ответчика, поскольку, по мнению заявителя, открытый конкурс № 65-01-032-09 на право заключения государственного контракта на осуществление обязательного медицинского страхования неработающего населения РСО-Алания проведен с соблюдением требований Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд» (далее по тексту также – Закон о размещении заказов).

Ответчик представил отзыв, возражал против удовлетворения требований по основаниям, изложенным в отзыве, со ссылкой на то, что оспариваемые решение ФАС России является законным, обоснованным, вынесенным в пределах компетенции ответчика, и не нарушает права и законные интересы заявителя.

Министерство здравоохранения РСО-Алания представило отзыв, в котором поддержало позицию заявителя, извещенное надлежащим образом о дате, месте и времени проведения судебного разбирательства, в судебное заседание не явилось, заявило ходатайство о рассмотрении дела в его отсутствие.

ЗАО «МАКС-М» не воспользовалось предоставленными ему АПК РФ процессуальными правами, отзыв или иную письменную позицию по спору не представило, извещенное надлежащим образом о дате, месте и времени проведения судебного разбирательства, в судебное заседание не явилось.

ООО «Росгосстрах-Медицина» представило письменные объяснения, поддержало позицию заявителя по основаниям, изложенным в письменных объяснениях.

Территориальный фонд обязательного страхования РСО-Алания не воспользовался предоставленными ему АПК РФ процессуальными правами, отзыв или иную письменную позицию по спору не представил, извещенный надлежащим образом о дате, месте и времени проведения судебного разбирательства, в судебное заседание не явился, в связи с чем дело рассмотрено судом в порядке ст.123, 156 и ч.2 ст.200 АПК РФ в отсутствие Агентства РСО-Алания по размещению заказов для государственных нужд, Министерства здравоохранения РСО-Алания, ЗАО «МАКС-М» и Территориального фонда обязательного страхования РСО-Алания.

Лица, явившиеся в судебное заседание, пояснили, что иных доказательств не имеют.

Рассмотрев материалы дела, выслушав доводы представителей явившихся в судебное заседание сторон, оценив относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их совокупности на основании ст.71 АПК РФ, арбитражный суд установил, что требования заявителя заявлены необоснованно и не подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

Согласно 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.

Таким образом, процессуальный закон устанавливает наличие одновременно двух обстоятельств, а именно, не соответствие оспариваемого акта закону или иному нормативному правовому акту и нарушение оспариваемым актом прав и законных интересов организаций в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, для признания недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц.

Согласно п.1 постановления Правительства РФ от 20.02.2006 г. № 94 «О ФЕДЕРАЛЬНОМ ОРГАНЕ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ, УПОЛНОМОЧЕННОМ НА ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ КОНТРОЛЯ В СФЕРЕ РАЗМЕЩЕНИЯ ЗАКАЗОВ НА ПОСТАВКИ ТОВАРОВ, ВЫПОЛНЕНИЕ РАБОТ, ОКАЗАНИЕ УСЛУГ ДЛЯ ФЕДЕРАЛЬНЫХ ГОСУДАРСТВЕННЫХ НУЖД» 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 г. № 117 создана Комиссия по контролю в сфере размещения заказов (далее по тексту также – Комиссия ФАС России), на которую 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 ст.17 и гл.8 Закона 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.

Согласно 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 по тексту также – 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.

Как следует из материалов дела, ЗАО «МАКС-М» обратилось к ответчику с жалобой на действия государственного заказчика Министерства здравоохранения РСО-Алания и Агентства РСО-Алания по размещению заказов для государственных нужд при проведении открытого конкурса № 05-01-032-09 на право заключения государственного контракта на осуществление обязательного медицинского страхования неработающего населения РСО-Алания, как содержащие признаки нарушения Закона о размещении заказов.

На основании поступившей жалобы ЗАО «МАКС-М» ФАС России была проведена внеплановая проверка доводов жалобы, возбуждено, рассмотрено дело № К-22/10 о нарушении законодательства о размещении заказов и 25.01.2010 г. вынесено оспариваемое решение (от 28.01.2010 г. № 17/2219), которым ФАС России признала жалобу ЗАО «МАКС-М» на действия государственного заказчика Министерства здравоохранения РСО-Алания и Агентства РСО-Алания по размещению заказов для государственных нужд при проведении открытого конкурса № 05-01-032-09 на право заключения государственного контракта на осуществление обязательного медицинского страхования неработающего населения РСО-Алания обоснованной и признала в действиях Министерства здравоохранения РСО-Алания и Агентства РСО-Алания по размещению заказов для государственных нужд нарушение ч.ч.4.1, 5 ст.9 Закона о размещении заказов.

Посчитав, что решение от 25.01.2010 г. (от 28.01.2010 г. № 17/2219) Федеральной антимонопольной службы не соответствует закону и нарушает права и законные интересы Агентства РСО-Алания по размещению заказов для государственных нужд как организатора проведения указного открытого конкурса в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, последнее обратилось с настоящим заявлением в арбитражный суд.

Согласно п.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.

При этом согласно п.5 ст.200 АПК РФ с учетом п.1 ст.65 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).

Согласно ст.13 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.

Согласно п.1 Постановления Пленума ВС РФ от 01.07.1996 г. № 6 и Пленума ВАС РФ № 8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» 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 он может признать такой акт недействительным.

Таким образом, из существа приведенных норм следует, что для признания недействительными обжалуемого заявителем решения ФАС России необходимо наличие двух обязательных условий, а именно, несоответствие его закону и наличие нарушения им прав и охраняемых законом интересов юридического лица.

С учетом заявленных требований и доказательств, имеющихся в материалах дела, суд считает необходимым указать следующее.

Оспариваемое решение и предписание вынесены в пределах компетенции ФАС России и с соблюдением норм материального и процессуального права.

В соответствии с ч.6 ст.60 Закона о размещении заказов по результатам рассмотрения жалобы федеральный орган исполнительной власти, принимает решение о выдаче предписаний, предусмотренных ч.9 ст.17 Закона о размещении заказов, о совершении иных действий, предусмотренных ст.17 Закона о размещении заказов или о признании жалобы участника размещения заказа необоснованной.

В соответствии с ч.1 ст.1 Закона о размещении заказов указанный федеральный закон регулирует отношения, связанные с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд. Таким образом, при проведении процедур размещения государственного заказа на федеральный орган исполнительной власти, как заказчика, возлагается обязанность соблюдения, в первую очередь, норм Закона о размещении заказов.

Пунктом 15 ч.4 ст.22 Закона о размещении заказов установлено, что конкурсная документация должна содержать порядок оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе. В соответствии с ч.4 ст.28 Закона о размещении заказов обязательным критерием оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе является цена контракта. Обязательность указанного критерия при установлении заказчиком порядка оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе обусловлена свойством критерия цены контракта – объективностью, наличие указанного критерия при порядке оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе обеспечивает прозрачность и открытость процедур размещения заказа.

Учитывая вышеизложенные положения, а также то, что проведение процедур размещения государственного заказа направлено на эффективное расходование средств бюджетов и внебюджетных источников финансирования и развитие добросовестной конкуренции, на заказчика возлагается обязанность сформировать конкурсную документацию таким образом, чтобы ее положения были направлены на поддержание конкуренции по критерию цена.

Вместе с тем, согласно имеющейся в материалах дела конкурсной документации Агентством РСО-Алания по размещению заказов для государственных нужд не установлен порядок оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе, обеспечивающий создание конкурентной среды по критерию «цена контракта».

Согласно п.6 информационной карты конкурсной документации в качестве цены контракта указывается размер страховых взносов на обязательное медицинское страхование неработающего населения, подлежащих перечислению из бюджета ТФОМС в соответствующем году – 2.497.975.910 рублей.

Вместе с тем, в пункте 16 «Требования к предложениям о цене» информационной карты конкурсной документации установлено, что «цена контракта фиксирована на весь срок исполнения контракта и включает в себя все расходы, связанные с исполнением контракта. Снижение участником норматива средств на ведение дела (РВД) перерасчитывается в процентное отношение размера снижения от общей цены государственного контракта и подразумевает, что в период исполнения контракта ТФОМС не будет устанавливать такому участнику данный норматив выше предложенного», но при этом установлена возможность изменения норматива РВД в период исполнения государственного контракта, а именно: «в период исполнения государственного контракта норматив РВД определяется ТФОМС и может быть изменен в соответствии с действующим законодательством».

Таким образом, заявителем неправомерно установлен такой порядок оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе, при котором объективный критерий оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе «цена контракта» нивелируется, а непосредственно оценка и сопоставление заявок на участие в конкурсе осуществляется фактически исключительно по единственному субъективному критерию «качество работ и квалификация участника размещения заказа».

Согласно п.1 ст.423 ГК РФ возмездным договором является договор, по которому сторона должна получить плату или иное встречное предоставление за исполнение своих обязанностей. Согласно ст.15 Закона о медицинском страховании страховая медицинская организации осуществляет услуги по обязательному медицинскому страхованию.

Общие требования к Правилам обязательного медицинского страхования граждан, утверждаемым органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации (далее - территориальные Правила обязательного медицинского страхования), установлены Типовыми правилами обязательного медицинского страхования граждан (далее - ТП ОМС), утвержденными ФФОМС 03.10.2003 г. № 3856/30-3/и.

В соответствии с пунктом 4.1 ТП ОМС ТФОМС финансирует страховую медицинскую организацию на основании договора ТФОМС со страховой медицинской организацией.

Финансирование обязательного медицинского страхования осуществляется по дифференцированным подушевым нормативам, определяемым в соответствии с Порядком определения дифференцированных подушевых нормативов на обязательное медицинское страхование, являющимся приложением 1 к Временному порядку финансового взаимодействия и расходования средств в системе обязательного медицинского страхования граждан, утвержденному Федеральным фондом обязательного медицинского страхования от 05.04.2001 г. № 1518/21-1 по согласованию с Минздравом России от 06.04.2001 г. № 2510/3586-01-34 и Минфином России от 27.04.2001 г. № 12-03-14, зарегистрированного Министерством юстиции Российской Федерации 20.06.2001 г. регистрационный № 2756.

Полученные от ТФОМС по дифференцированным подушевым нормативам средства обязательного медицинского страхования страховые медицинские организации в соответствии с Положением о страховых медицинских организациях, осуществляющих обязательное медицинское страхование, утвержденным Постановлением Совета Министров – Правительства Российской Федерации от 11.10.1993 г. № 1018, используют на оплату медицинских услуг, формирование резервов, на оплату расходов

на ведение дела по обязательному медицинскому страхованию, по нормативам, установленным ТФОМС с учетом рекомендаций ФОМС (п.4.6 ТП ОМС).

ТФОМС устанавливает для страховых медицинских организаций единые нормативы финансовых резервов в процентах к финансовым средствам, передаваемым им на проведение обязательного медицинского страхования. При этом сумма средств в запасном резерве не должна превышать одномесячного, а в резерве финансирования предупредительных мероприятий – двухнедельного запаса средств на оплату медицинской помощи в объеме территориальной программы ОМС (п.4.7 ТП ОМС).

В случае прекращения, в том числе досрочного, договора ТФОМС со страховой медицинской организацией последняя в течение 10 дней возвращает ТФОМС средства, предназначенные для оплаты медицинских услуг, в том числе средства сформированных резервов: оплаты медицинских услуг и запасного, оставшиеся после выполнения ею в полном объеме обязательств перед лечебно-профилактическими учреждениями по договорам на предоставление медицинских услуг по обязательному медицинскому страхованию, а также оставшиеся средства резерва финансирования предупредительных мероприятий (п.4.9 ТП ОМС).

Расчеты между страховой медицинской организацией (ТФОМС) и медицинским учреждением производятся путем оплаты ею счетов медицинского учреждения (п.5.5 ТП ОМС).

Медицинское учреждение, имеющее лицензию на право оказания определенных видов медицинской помощи, использует поступившие средства в соответствии с договорами на оплату медицинской помощи (медицинских услуг) по территориальной программе ОМС по тарифам, принятым в рамках тарифного соглашения по обязательному медицинскому страхованию на территории субъекта Российской Федерации (пункт 5.3 ТП ОМС).

Таким образом, в соответствии с заключенным между Заказчиком и страховой медицинской организации договором, последняя получает право свободного распоряжения исключительно денежными средствами, предназначенными на оплату расходов на ведение дела по обязательному медицинскому страхованию.

Следовательно, начальной (максимальной) ценой контракта, устанавливаемой Заказчиком при проведении открытого конкурса на оказание услуги по обязательному медицинскому страхованию является сумма средств, подлежащая перечислению от ТФОМС в соответствии с дифференцированным подушевым нормативом и включающая средства на оплату медицинских услуг, формирование резервов, на оплату расходов на ведение дела по обязательному медицинскому страхованию, по нормативам, установленным ТФОМС с учетом рекомендаций ФОМС.

Учитывая что, в соответствии с п.2 ч.3 ст.25 Закона о размещении заказов заявка на участие в конкурсе должна содержать предложение о цене контракта, а критерий цена контракта является обязательным при формировании порядка оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе, конкурсная комиссия оценивает и сопоставляет заявки на участие в конкурсе по цене контракта, предложенной участниками размещения заказа, которая может изменяться соответствующими участниками в сторону уменьшения начальной (максимальной) цены контракта исключительно в пределах расходов на ведение дела по обязательному медицинскому страхованию, утвержденных в субъекте Российской Федерации.

Таким образом, страховая компания вправе изменить ее в сторону уменьшения, приняв решение об уменьшении собственных расходов за счет расходов на ведение дела.

Вместе с тем суд указывает, что довод заявителя о том, что комиссия ФАС России неправомерно признала в действиях Агентства РСО-Алания по размещению заказов для государственных нужд нарушение ч.4.1, 5 ст.9 Закона о размещении заказов является несостоятельным, так как не основан на нормах материального права.

В соответствии с ч.4.1 ст.9 Закона о размещении заказов цена государственного или муниципального контракта является твердой и не может изменяться в ходе его

исполнения. Запрет на изменения в ходе исполнения государственного контракта установлен законодателем в связи с тем, что при проведении открытого конкурса «цена контракта» является критерием оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе, участники размещения заказа формируют предложения в соответствии с указанным критерием, а конкурсная комиссия оценивает сделанные в составе заявок на участие в конкурсе предложения о цене контракта.

Учитывая тот факт, что согласно ч.1 ст.1 Закона о размещении заказов целью размещения государственного или муниципального заказа является эффективное расходование бюджетных средств, а также тот факт, что согласно ч.3 ст.29 Закона о размещении заказов государственный контракт заключается на условиях, указанных в составе заявки на участие в конкурсе победителя, изменение условий исполнения государственного контракта в части предложенной участником размещения заказа цены контракта является изменением условий объявленных торгов.

Вместе с тем, согласно п.16 информационной карты Конкурсной документации в период исполнения государственного контракта норматив РВД определяется ТФОМС и может быть изменен в соответствии с действующим законодательством.

Таким образом, п.16 информационной карты Конкурсной документации нарушает положения ст.9 Закона о размещении заказов.

Согласно ст.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 решения ФАС России.

При указанных обстоятельствах, избранный заявителем способ защиты не приводит к восстановлению его субъективных прав, а материальный интерес заявителя к принятому решению ФАС России имеет абстрактный характер, так как отсутствует неопределенность в сфере правовых интересов истца, устранение которой возможно в случае удовлетворения иска.

На основании изложенного, суд пришел к выводу о том, что оспариваемое решение Федеральной антимонопольной службы от 25.01.2010 г. (от 28.01.2010 г. № 17/2219) принято с соблюдением норм закона, не препятствует осуществлению деятельности заявителя и не нарушает его права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Следовательно, в данном случае, отсутствуют основания, предусмотренные ст.13 ГК РФ, которые одновременно необходимы для признания ненормативного акта органа государственной власти недействительным.

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.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 167-170, 176, 180, 181, 197-201 АПК РФ, суд

РЕШИЛ:

В удовлетворении требований Агентства РСО-Алания по размещению заказов для государственных нужд о признании незаконным решения Федеральной антимонопольной службы от 25.01.2010 г. № К-22/10 отказать.

Решение может быть обжаловано в месячный срок после его принятия в Девятый арбитражный апелляционный суд и двухмесячный срок в Федеральный арбитражный суд Московского округа с даты вступления решения в законную силу.

Судья

Г.Н. Папелишвили