



АРБИТРАЖНЫЙ СУД г. МОСКВЫ
(107996, г. Москва, ул. Н. Басманная, д. 10)

Именем Российской Федерации
РЕШЕНИЕ

ФАС России	
Канцелярия	
11085	23 MAR 2009
Вх. _____	от _____
на _____ листах	

г. Москва
10 марта 2009 года

Дело № А40-63331/07-148-389

Резолютивная часть решения объявлена 2 марта 2009 года.
Полный текст решения изготовлен 10 марта 2009 года.

Судья Нариманидзе Н.А.

при ведении протокола судебного заседания судьей Нариманидзе Н.А.
рассмотрев в открытом судебном заседании дело по заявлению Министерства культуры Российской Федерации к Федеральной антимонопольной службе
3- и лица- Белоногова А.В., ЗАО «Кинокомпания «Страна»
о признании незаконными решения № 17/22502 и предписания № 17/22503 от 22.11.2007 и встречное исковое заявление о понуждении Роскультуры к исполнению предписания ФАС России от 19.11.2007 по делу № К-323/07 с участием:

от заявителя – Ряхин С.А.- дов. от 30.01.2009г. № 4-43 «Д»
от ответчика – Шепелева Е.В.- дов. от 03.12.2008г. № ИА/32011
от 3-их лиц- 1)- Белоногова А.В.; 2)- не явился (уведомлен)

У С Т А Н О В И Л:

Федеральное агентство по культуре и кинематографии (Роскультура) обратилось в суд с требованием к Федеральной антимонопольной службе о признании незаконными решения от 22.11.2007 г. № 17/22502 о нарушении заявителем законодательства о размещении заказов и предписания от 22.11.2007 г. № 17/22503 об устранении нарушений законодательства о размещении заказов.

В ходе судебного разбирательства по делу ответчиком было заявлено встречное требование о понуждении Роскультуры к исполнению предписания ФАС России от 19.11.2007 г. по делу № К-323/07.

В течение производства по делу была произведена реорганизация заявителя в связи с чем судом была произведена замена заявителя с Федерального агентства по культуре и кинематографии на Министерство культуры Российской Федерации.

В обоснование своих требований заявитель ссылается на то, что при проведении проверки по заявлению Белоноговой А.В. ответчиком нарушены требования Федерального закона № 94-ФЗ, поскольку в ее полномочия не входит право признания недействительным размещения заказа. При проведении открытого конкурса заявитель действовал в строгом соответствии с требованиями положений Федерального закона № 94-ФЗ и конкурсной документации, в связи с чем решение об отказе Белоноговой А.В. в допуске к конкурсу является законным.

Ответчик заявленные требования не признал, указав, что заявителем нарушена процедура проведения торгов, согласно ст. 27 Закона о размещении заказов.

Белоноговой не было направлено уведомление о принятых конкурсной комиссией решениях. Решение об отказе в допуске было принято экспертной комиссией, а не членами конкурсной комиссии.

Белоногова А.В. просила отказать в удовлетворении заявленных требований, поскольку заявитель нарушил порядок рассмотрения поданных на конкурс документов и оценки заявок. Экспертная оценка представлена не членами конкурсной комиссии, а экспертной комиссией, в связи с чем конкурсная комиссия не рассматривала предмет конкурса.

Представитель ЗАО «Кинокомпания «Страна», будучи уведомленным надлежащим образом о дате, времени и месте судебного разбирательства, в судебное заседание не явился, в связи с чем дело рассмотрено в порядке ч. 2 ст. 200 АПК РФ.

В соответствии с 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 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.

Как следует из материалов дела, Федеральное агентство по культуре и кинематографии провело открытый конкурс по выбору исполнителя работ по реализации проекта национального анимационного видеофильма с полной государственной финансовой поддержкой (извещение в ИАБ «Конкурсные торги» № 36 (208) от 17.09.2007 г. № 280к-636) по лоту № 30. При этом, решением конкурсной комиссии по данному лоту принято решение, изложенное в протоколе № 52/3/Р от 02.11.2007 г., конкурс по данному лоту несостоявшимся и заказчику рекомендовано заключить государственный контракт с участником размещения заказа, который подал заявку на участие в конкурсе и был признан участником конкурса по указанному лоту. В обоснование принятого решения конкурсной комиссией было принято заключение экспертной комиссии, проводшей оценку качественных и художественных характеристик проектов, представленных на конкурс (приложение № 2 к протоколу заседания конкурсной комиссии № 52/3/Р от 02.11.2007 г.).

Заключением экспертной комиссии проект, поданный по лоту № 30 Белоноговой А.В., был признан не соответствующим техническим требованиям заказчика (оценка качественных и художественных характеристик менее 40 баллов).

Не согласившись с решением конкурсной комиссии Белоноговой А.В. была подана жалоба в Федеральную антимонопольную службу на действия конкурсной комиссии при проведении открытого конкурса.

Федеральная антимонопольная служба на основании указанной жалобы возбудила и рассмотрела дело № К-323/07. Решением от 22.11.2007 г. № 17/22502 жалобу Белоноговой А.В. признана обоснованной в части неправомерного отказа в допуске к участию в конкурсе, а также в части не уведомления о принятом конкурсной комиссией решения об отказе в допуске к участию в конкурсе. На основании принятого решения ответчиком выдано предписание от 22.11.2007 г. № 17/22503

Не согласившись с оспариваемым решением и предписанием, заявитель обратился в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением.

В соответствии с абзацем 1 статьи 13 Гражданского кодекса Российской Федерации 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 Гражданского кодекса Российской Федерации он может признать такой акт недействительным».

Следовательно, для признания недействительными ненормативных актов необходимо наличие двух обязательных условий, а именно, несоответствие обжалуемых актов закону и наличие нарушения прав заявителя.

Обжалуемое Решение вынесено в пределах компетенции ФАС России и с соблюдением норм процессуального права.

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. На комиссию ФАС России возложены обязанности о рассмотрении 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» 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 им 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.

В соответствии с главой 2 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее — Закон) проведение конкурса состоит из трех основных этапов:

- вскрытие конвертов с заявками на участие в конкурсе и открытия доступа к поданным в форме электронных документов заявкам на участие в конкурсе;

- рассмотрение заявок на участие в конкурсе;
- оценка и сопоставление заявок на участие в конкурсе.

Часть 1 ст. 27 Закона устанавливает, что конкурсная комиссия рассматривает заявки на участие в конкурсе на соответствие требованиям, установленным конкурсной документацией, и соответствие участников размещения заказа требованиям, установленным в соответствии со статьей 11 настоящего Федерального закона.

Часть 2 ст. 28 Закона предусматривает, что оценка и сопоставление заявок на участие в конкурсе осуществляются конкурсной комиссией в целях выявления лучших условий исполнения государственного или муниципального контракта в соответствии с критериями и в порядке, которые установлены конкурсной документацией. Совокупная значимость таких критериев должна составлять сто процентов.

Таким образом, Закон разграничивает этапы проведения конкурса, четко установив процедуру его проведения и выполняемые в ходе этапов конкурса действия.

Как следует из представленных заявителем документов, в ходе проведения конкурса Конкурсная комиссия провела этап рассмотрения заявок на участие в конкурсе с нарушением требований положений Закона.

Конкурсная комиссия при рассмотрении заявок на участие в конкурсе фактически провела этап оценки и сопоставление заявок на участие в конкурсе, предусмотренный ч. 2 ст. 28 Закона.

Данный вывод сделан судом на основании сопоставления требований, указанных в конкурсной документации, предусмотренных ч. 2 ст. 28 Закона и фактических действий конкурсной комиссии.

Как следует из п. 5.3.3 Конкурсной документации (раздел 5.3 – Критерии и порядок оценка заявок на участие в конкурсе), представленной суду заявителем, оценка и сопоставление заявок на участие в конкурсе осуществляет Комиссией в целях выявления лучших условий исполнения государственного контракта в соответствии с критериями и в порядке, установленными в Информационной карте конкурса. Пункт 5.3.4 гласит, что комиссия оценивает и сопоставляет заявки на участие в конкурсе участников конкурса, по каждому лоту отдельно и независимо от остальных лотов в соответствии с порядком, предусмотренном в Информационной карте конкурса.

Таким образом, заявителем в конкурсной документации заменено понятие «рассмотрение заявок на участие в конкурсе» на «оценка и сопоставление заявок на участие в конкурсе», которые разведены в ст. 27, 28 Закона. Аналогичная замена произведена в п. 20 Информационной карты конкурса.

При этом пункты 20, 21 Информационной карты конкурса (Критерии оценка заявок на участие в конкурсе, Порядок оценки), предусматривающие применение нецелевого критерия оценки заявок, ссылаются на п. 5.4 Раздела 1.2 Конкурсной документации. При этом в конкурсной документации отсутствует п. 5.4. После пункта (раздела) 5.3 - Критерии и порядок оценка заявок на участие в конкурсе следует пункт (раздел) 6 – Определение победителя конкурса.

Пункт 5.2.7 Конкурсной документации предусматривает, что участнику размещения заказа отказывают в допуске к участию в конкурсе в случае:

- не предоставления определенных пунктом 3.3 настоящего раздела документов либо наличия в таких документах недостоверных сведений об Участнике размещения заказа или о товарах, о работах, об услугах, соответственно на поставке, выполнение, оказание которых размещается заказ;
- несоответствия требованиям, установленным в пункте 1.6 настоящего раздела;
- невнесения денежных средств в качестве обеспечения заявки на участие в конкурсе, если конкурсной документацией установлено требование обеспечения заявки на участие в конкурсе;
- несоответствия заявки на участие формальным требованиям конкурсной документации в том числе: заявлена представлена не по предусмотренной в конкурсной

документации форме и/или не имеет в содержании информации обязательной к представлению, согласно требованиям конкурсной документации; документы не подписаны должным образом; документы, представленные в составе заявки на участие в конкурсе не подшиты и один том, в том числе указанный том не имеет сквозной нумерации листов.

Данный пункт конкурсной документации полностью соответствует требованиям ст. 12 Закона - условия допуска к участию в торгах.

Пункты 20, 21 Информационной карты конкурса предусматривают, что качественные и художественные характеристики проекта, предоставленного в заявке, являются неценовым критерием оценки заявки и оцениваются путем применения бального метода оценки от 0 до 100 баллов.

Данные положения повторяют положения части 2 ст. 28 Закона предусматривающей, что оценка и сопоставление заявок осуществляется в соответствии с критериями и в порядке, которые установлены конкурсной документацией. Совокупная значимость таких критериев должна составлять сто процентов.

Часть 7 ст. 65 Закона гласит, что до установления Правительством Российской Федерации порядка оценки заявок на участие в конкурсе при размещении заказа на поставку определенных видов товаров, выполнение определенных видов работ, оказание определенных видов услуг для государственных или муниципальных нужд порядок оценки заявок на участие в конкурсе устанавливается заказчиком в соответствии с настоящим Федеральным законом, нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления в части, не противоречащей настоящему Федеральному закону, а при отсутствии таких нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления - самостоятельно в соответствии с настоящим Федеральным законом. При этом заказчиком в конкурсной документации должны устанавливаться критерии, предусмотренные настоящим Федеральным законом, их содержание и значимость.

Таким образом, заявитель не мог при оценке заявок на участие в конкурсе, которая предусматривает проверку соответствия поданной заявки формальным требованиям (оформлению и достоверности содержания), производить оценку и сопоставление заявок на участие в конкурсе, выражающуюся в выявлении лучших условий исполнения государственного или муниципального контракта.

Согласно ч. 2 ст. 27 на основании результатов рассмотрения заявок на участие в конкурсе конкурсной комиссией принимается решение о допуске к участию в конкурсе участника размещения заказа и о признании участника размещения заказа, подавшего заявку на участие в конкурсе, участником конкурса или об отказе в допуске такого участника размещения заказа к участию в конкурсе в порядке и по основаниям, которые предусмотрены статьей 12 настоящего Федерального закона, а также оформляется протокол рассмотрения заявок на участие в конкурсе, который ведется конкурсной комиссией и подписывается всеми присутствующими на заседании членами конкурсной комиссии и заказчиком, уполномоченным органом в день окончания рассмотрения заявок на участие в конкурсе. Протокол должен содержать решение о допуске участника размещения заказа к участию в конкурсе и о признании его участником конкурса или об отказе в допуске участника размещения заказа к участию в конкурсе с обоснованием такого решения и с указанием положений настоящего Федерального закона, которым не соответствует участник размещения заказа, положений конкурсной документации, которым не соответствует заявка на участие в конкурсе этого участника размещения заказа, положений такой заявки, не соответствующих требованиям конкурсной документации, сведений о решении каждого члена конкурсной комиссии о допуске участника размещения заказа к участию в конкурсе или об отказе ему в допуске к участию в конкурсе. Участникам размещения

заказа, подавшим заявки на участие в конкурсе и признанным участниками конкурса, и участникам размещения заказа, подавшим заявки на участие в конкурсе и не допущенным к участию в конкурсе, направляются уведомления о принятых конкурсной комиссией решениях не позднее дня, следующего за днем подписания указанного протокола.

Из части 4 ст. 27 Закона следует, что в случае, если на основании результатов рассмотрения заявок на участие в конкурсе принято решение об отказе в допуске к участию в конкурсе всех участников размещения заказа, подавших заявки на участие в конкурсе, или о допуске к участию в конкурсе и признании участником конкурса только одного участника размещения заказа, подавшего заявку на участие в конкурсе, конкурс признается несостоявшимся.

Конкурсной комиссией, в нарушение данных требований Закона, было принято решение о допуске к участию в конкурсе Белоноговой А.В. В протоколе заседания конкурсной комиссии по рассмотрению заявок на участие в открытом конкурсе от 02.11.2007 г. № 52/3/Р по лоту № 30 сделан вывод: «признать конкурс по данному лоту несостоявшимся и рекомендовать заказчику заключить государственный контракт с участником размещения заказа, который подал заявку на участие в конкурсе, и был признан участником конкурса по указанному лоту, на условиях и по цене контракта, которые предусмотрены заявкой на участие в данном лоте конкурса и конкурсной документацией» (т. 1, л.д. 99).

Таким образом, протокол заседания конкурсной комиссии по рассмотрению заявок на участие в открытом конкурсе от 02.11.2007 г. № 52/3/Р не содержит сведений, предусмотренных ч. 2 ст. 27 Закона.

Приняв решение по не допуску к участию в конкурсе Белоноговой А.В., заявитель не предпринял никаких мер по уведомлению Белоноговой А.В. в нарушение требований ч. 2 ст. 27 Закона. Доказательств обратного, в порядке ч. 1 ст. 65 АПК РФ заявителем не представлено.

Заявитель утверждает, что принял решение о недопуске Белоноговой А.В. к участию в конкурсе, на основании заключения экспертной комиссии, утвержденной Приказом Федерального агентства по культуре и кинематографии от 06.12.2006 г. № 690 «Об утверждении состава экспертных комиссий по игровому кино, анимационному кино и неигровому кино Федерального агентства по культуре и кинематографии, приступающих к работе с 09.01.2007 г.».

Однако ст. 7 Закона предусматривает, что при проведении открытого конкурса на право заключить государственный или муниципальный контракт на создание произведения литературы или искусства в состав конкурсной комиссии должны включаться лица творческих профессий в соответствующей области литературы или искусства. Число таких лиц должно составлять не менее чем пятьдесят процентов общего числа членов конкурсной комиссии (п. 3.1).

Часть 6 ст. 7 Закона содержит исчерпывающий перечень полномочий конкурсной комиссии и не предусматривает возможность привлечения иных экспертов, в том числе которые не включены в состав конкурсной комиссии, а также принятие решений в ходе конкурса с учетом их мнения.

Таким образом, суд считает, что Федеральная антимонопольная служба, при рассмотрении дела № К-323/07 о нарушении законодательства о размещении заказов, пришла к правильному выводу об обоснованности жалобы Белоноговой А.В., признании в действиях заявителя нарушений ч. 2 ст. 12, ч. 2 ст. 27 Закона и выдаче Роскультуре предписания об устранении нарушений законодательства о нарушении заказов, в связи с чем заявленные Министерством культуры Российской Федерации требования удовлетворению не подлежат.

При указанных обстоятельствах требования Федеральной антимонопольной службы о понуждении Министерство культуры Российской Федерации к исполнению

предписания ФАС России от 19.11.2007 г. по делу № К-323/07 подлежат удовлетворению.

На основании ст.ст. 12, 27, 28 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд», руководствуясь ст.ст. 65, 68, 71, 167 - 170, 176, 180, 197-200 АПК РФ, суд

РЕШИЛ:

Заявление Министерства культуры Российской Федерации о признании незаконным решения Федеральной антимонопольной службы от 22.11.2007г. № 17/22502, о признании незаконным предписания от 22.11.2007г. № 17/22503 об устранении нарушений законодательства о размещении заказов оставить без удовлетворения.

Проверено 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.

Понудить Министерство культуры Российской Федерации к исполнению предписания ФАС России, исх. № 17/22503 от 22.11.2007г., а именно:

1. Отменить протокол рассмотрения заявок на участие в конкурсе от 02.11.2007г. №52/3/Р по лоту № 30.

2. Осуществить рассмотрение заявок на участие в конкурсе по лоту № 30 в порядке, установленном конкурсной документацией и Законом о размещении заказов. При рассмотрении заявок на участие в конкурсе по лоту № 30 не проводить оценку заявок на участие в конкурсе, а рассмотреть заявку участника размещения заказа на соответствие требованиям конкурсной документации и Закона о размещении заказов.

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

Судья



Н.А. Нариманидзе