

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**

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

<http://www.msk.arbitr.ru>**Именем Российской Федерации
РЕШЕНИЕ**

г. Москва

Дело № А40-4091/2013

15 апреля 2013 года

Резолютивная часть решения объявлена 28 марта 2013г.

Решение в полном объеме изготовлено 15 апреля 2013г.

Арбитражный суд в составе судьи Семушкиной В.Н.,
при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Почашевой Я.В.,
рассмотрев в судебном заседании дело по исковому заявлению (заявлению) ФГУП
«Почта России»

к ответчику: Управление ФАС по г. Москве,

третьи лица – ООО «АВК-М»; ООО «СЭТОНЛАЙН»

о признании незаконными и отмене решения и предписания от 11.12.2012г. по делу
№1-00-1010/77-12.

при участии представителей:

от заявителя – Ким К.И. (доверенность от 12.03.2013г.),

от ответчика – Медведев Р.В. (доверенность от 29.12.2012г.),

от третьих лиц – не явились (извещены надлежащим образом).

УСТАНОВИЛ:

Федеральное государственное унитарное предприятие «Почта России»
обратилось в Арбитражный суд города Москвы с заявлением к Управлению
Федеральной антимонопольной службе по г.Москве о признании незаконными и
отмене решения и предписания от 11.12.2012г. по делу №1-00-1010/77-12.

Заявитель в судебном заседании поддержал заявленные требования по
основаниям, изложенным в заявлении и возражениях на отзыв, полагает, что ФГУП
«Почта России» требования антимонопольного законодательства нарушены не были;
оспариваемое предписание является неисполнимым; в ходе производства по делу
антимонопольным органом допущены процедурные нарушения, выразившиеся в
отсутствии у антимонопольного органа законодательно закрепленных полномочий на
рассмотрение по существу жалобы ООО «АВК-М» .

Ответчик в судебное заседание явился, возражал против удовлетворения
требований заявителя по основаниям, указанным в письменном отзыве, со ссылкой на
то, что оспариваемые решение и предписание являются законными и обоснованными,
вынесенными в пределах компетенции ответчика.

Третьи лица в судебное заседание не явились, письменные отзывы не
представили, о месте и времени рассмотрения дела извещены надлежащим образом, в
связи с чем, суд счел возможным в порядке ст. 156 АПК РФ рассмотреть дело в их
отсутствие.

Рассмотрев материалы дела, исследовав доказательства, заслушав доводы представителей явившихся в судебное заседание сторон, арбитражный суд установил, что заявленные требования 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, 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.

Как следует из материалов дела, в Московское УФАС России поступила жалоба ООО «АВК-М» на действия ФГУП «Почта России» (далее – заказчик) при проведении закупки в электронной форме на оказание услуг по уборке административных и производственных помещений УФПС псковской области – филиала ФГУП «Почта России» (реестровый номер извещения 31200014674 от 26.10.2012г. на сайте <http://zakupki.gov.ru>, а также на сайте электронной торговой площадки ООО «СЭТОНЛАЙН» <http://www.setonline.ru>).

ООО «АВК-М» в жалобе указало на нарушение его прав и законных интересов со стороны заказчика, а именно нарушение порядка подачи заявок – установлении требования о предоставлении документов на бумажном носителе, в то время как закупка должна проводиться в электронной форме в соответствии с требованиями постановления Правительства РФ от 21.06.2012г. № 616 «Об утверждении перечня товаров, работ и услуг, закупка которых осуществляется в электронной форме».

Управление по результатам рассмотрения дела № 1-00-1010/77-12 о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров приняло решение о признании жалобы обоснованной.

11.12.2012г. УФАС по г. Москве вынесено решение и предписание по делу № 1-00-1010/77-12 о нарушении ФГУП «Почта России» антимонопольного законодательства, а именно, ч. 4 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Не согласившись с указанными ненормативными актами, заявитель обратился с настоящим заявлением в арбитражный суд.

Срок, установленный ч.4 ст.198 АПК РФ заявителем не пропущен.

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).

Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках) установлены общие принципы закупок товаров, работ, услуг и основные требования к таким закупкам, осуществляемые, в том числе, федеральными государственными унитарными предприятиями.

Согласно ч. 1 ст. 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - Положение о закупке).

В соответствии с ч. 2 ст. 2 Закона о закупках Положение о закупке является документом, регламентирующим закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Положение о закупке товаров, работ, услуг для нужд ФГУП «Почта России» утверждено приказом генерального директора А.Н. Киселева от 30.03.2012 № 73-п.

В соответствии с частью 4 статьи 3 Закона о закупках Правительство РФ вправе установить перечень товаров, работ, услуг, закупка которых осуществляется в электронной форме.

Во исполнение Закона о закупках Постановлением Правительства № 616 утвержден перечень товаров, работ, услуг, закупка которых осуществляется в электронной форме.

В соответствии с положениями названного постановления Правительства РФ закупка, предметом которой выступает уборка зданий (код по ОКДП 7493000), проводится в электронной форме.

В соответствии с пунктом 26 документации о Закупке (в редакции документации о Закупке от 12.11.2012г.) установлен перечень документов, представляемый претендентом в подтверждение обязательных требований, который включает: опись документов с указанием номера закупки; письмо, подтверждающее соответствие претендента требованиям, указанным в пункте 25, подписанное генеральным директором и главным бухгалтером организации, либо претендентом - физическим лицом; выписку из ЕГРЮЛ или нотариально заверенную копию такой выписки (для юридических лиц); выписку из ЕГРИП или нотариально заверенную копию такой выписки (для индивидуальных предпринимателей), копии документов, удостоверяющих личность (для иных физических лиц), надлежащем образом заверенный перевод на русский язык документов о государственной регистрации юридического лица или физического лица в качестве индивидуального предпринимателя в соответствии с законодательством соответствующего государства (для иностранных лиц), полученные не ранее, чем за шесть месяцев до дня размещения на сайте извещения.

При этом, в соответствии с пунктом 27 документации о закупке вышеуказанные документы предоставляются непосредственно заказчику на бумажном носителе в указанные сроки и по указанным адресам.

Вместе с тем, регламент пользования системой электронных торгов SETonline в сети «Интернет» от 22.10.2012г. (далее- регламент), являющийся для заявителя публичным договором присоединения (п. 2.4), устанавливает электронный документооборот между участником закупки, заказчиком (организатором торгов) и электронной площадкой (раздел 3). Также установлено, что действие регламента прекращается в случае нарушения одной из сторон положений данного регламента (п. 2.10).

Требования к закупке в электронной форме установлены разделом 5.2 регламента, из системного толкования которого можно сделать вывод о подаче участником заявки в электронном виде посредством программно-технических средств электронной торговой площадки (п. 5.2.4, 5.2.6, 5.2.7).

Однако, заявитель в документации о закупке установил требования о предоставлении документов непосредственно заказчику на бумажном носителе в указанные сроки и по указанному адресу согласно перечню таких документов (п. 26, 27 документации о закупке).

Таким образом, заявитель нарушил ч. 4 ст. 3 Закона о закупках, так как проведение закупки в электронной форме исключает возможность установления требования о предоставлении документов в бумажной форме, а проведение закупки происходит при помощи электронных средств, применении электронного документооборота.

Довод заявителя о том, что закупка в электронном виде не является торгами по смыслу ч. 4 ст. 447 ГК РФ и, соответственно, не могла быть предметом рассмотрения антимонопольного органа по правилам ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, не соответствует действующему законодательству по следующим основаниям.

Согласно ч. 1 ст. 8 ГК РФ гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законом и иными правовыми актами, а также из действий граждан и юридических лиц.

В силу ч. 1 ст. 1 ГК РФ юридические лица приобретают и осуществляют (реализуют) свои субъективные (гражданские права) по своей воле и в своем интересе.

В случае выражения (реализации) волеизъявления на возникновение гражданских прав и обязанностей в рамках правоотношений, урегулированных нормами ГК РФ, выбранная форма реализации должна соответствовать всем предусмотренным законом требованиям к содержанию этих правоотношений.

Следовательно, лицо, реализуя свои субъективные права в урегулированных законом правоотношениях, должно соблюдать все предусмотренные законом требования к их реализации. При этом волеизъявление на реализацию прав в конкретном правоотношении будет регулироваться нормами права, предусмотренными для данного правоотношения, вне зависимости от того, как лицо называет данное правоотношение.

В соответствии с извещением о проведении закупки в электронной форме, а также положением о закупках в рассматриваемом случае основными принципами конкурентной процедуры - закупки в электронной форме являются:

- порядок размещения информации, адресованной неопределенному кругу лиц - потенциальных претендентов на участие в конкурентной процедуре;
- представляемый комплект документов, основания для нерассмотрения или отклонения предложений участников;
- победителем признается участник размещения заказа, подавший заявку, которая отвечает всем требованиям, установленным в извещении закупки в электронной форме, и в которой указана наиболее низкая цена товаров, работ, услуг;
- принятие при проведении процедуры актов, оформляющих процессуальные действия комиссии заказчика при рассмотрении предложений участников.

Таким образом, оценив содержание извещения заявителя о закупке в электронной форме, а также положение о закупке, суд считает, что заявитель опубликовал извещение для неопределенного круга лиц, содержащее условия, позволяющие отнести способ заключения договора к торгам, в связи с чем, к данному правоотношению применимы нормы ГК РФ, регулирующие проведение торгов вне зависимости от того, что ФГУП «Почта России» называет проводимую им процедуру закупкой в электронной форме.

Обжалуемые действия организатора торгов, связанные с порядком подачи заявок на участие в торгах, в силу ч. 2 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, могут быть обжалованы в антимонопольный орган.

Ссылаясь на правовую позицию Девятого арбитражного апелляционного суда, изложенную в Постановлении от 14.01.2013г. по делу № А40-101088/12-148-972, заявитель полагает, что требование ФГУП «Почта России» о предоставлении отдельных документов на бумажном носителе не относится к случаям, указанным в ч. 10 ст. 3 Закона о закупках.

Между тем, указанная позиция Девятого арбитражного апелляционного суда не может быть учтена при рассмотрении настоящего дела ввиду отличия фактических обстоятельств.

Предметом спора по делу № А40-101088/12-148-972 является решение УФАС России по Москве от 09.07.2012г. по делу № 1-00-413/77-12, в соответствии с которым, жалоба ООО «Симфо Групп» оставлена без рассмотрения по причине того, что податель жалобы не являлся участником закупки. Кроме того, в жалобе общество указало на несоответствие закону требования ФГУП «Почта России» к участникам иметь собственные производственные мощности и осуществлять производство СИЗ.

В настоящем же деле, претендент на участие в закупке (ООО «АВК-М») подавал заявку путем предоставления требуемых документов и согласно протоколу рассмотрения документов, представленных претендентами на участие в закупке, комиссией принято решение о не допуске названного Общества к закупке в связи с не предоставлением документов, указанных в п. 26 извещения.

Таким образом, Управление правомерно в пределах своих полномочий рассмотрело жалобу на действия организатора торгов при проведении закупки в электронной форме, выразившиеся в установлении неправомерных требований к порядку подачи заявок.

Довод заявителя относительно неисполнимости предписания вследствие отсутствия возможности отмены протоколов без аннулирования торгов основан на неправильном толковании норм права.

Процедура рассмотрения жалобы на действия организатора торгов предусмотрена ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции).

В соответствии с ч. 20 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции по результатам рассмотрения жалобы по существу комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и в случае, если жалоба признана обоснованной, либо в случае установления иных, не являющихся предметом обжалования, нарушений (нарушений порядка организации и проведения торгов, заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися) принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного п. 3.1 ч. 1 ст. 23 вышеуказанного закона.

Действия, которые может предписать к совершению комиссия антимонопольного органа, предусмотрены п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции. Это, в том числе, отмена протоколов, составленных в ходе проведения торгов, внесение изменений в документацию о торгах, извещение о проведении торгов, аннулирование торгов. Следовательно, предписывая отменить протоколы, составленные в ходе проведения закупки, антимонопольному органу не требуется аннулировать закупку в целом.

Поскольку при рассмотрении настоящего дела судом не установлено совокупности условий, при которых оспариваемый ненормативный акт может быть признан недействительным, оснований для удовлетворения требований заявителя не имеется.

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.

Судебные расходы в силу ст. 110 АПК РФ возлагаются на заявителя.

На основании ст. ст. 2, 3 Закона о закупках, ст. 18.1 ФЗ «О защите конкуренции» и руководствуясь ст.ст. 64, 65, 66, 68, 69, 71, 167-170, 176, 198-201 АПК РФ, суд

РЕШИЛ:

Проверив на соответствие Федерального закона от 18.07.2011г. № 223-ФЗ «о закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в удовлетворении требований ФГУП «Почта России» о признании недействительными решения и предписания УФАС по г. Москве от 11.12.2012г. по делу № 1-00-1010/77-12 отказать.

Решение может быть обжаловано в месячный срок с даты его принятия в Девятый арбитражный апелляционный суд.

Судья:

В.Н.Семушкина