



**АРБИТРАЖНЫЙ СУД РЕСПУБЛИКИ КАЛМЫКИЯ**  
358000, г. Элиста, ул. А. Пушкина, 9. Тел./факс (847 22) 3-31-66  
**e-mail: [info@kalmyk.arbitr.ru](mailto:info@kalmyk.arbitr.ru)**

**Именем Российской Федерации**

## **Р Е Ш Е Н И Е**

г. Элиста  
14 марта 2012г.

Дело №А22-2357/2011  
Резолютивная часть решения объявлена 11 марта 2012г.

Арбитражный суд Республики Калмыкия  
в составе: председательствующего судьи Конторовой Д.Г.,  
при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания  
Козловой О.В. и помощником судьи Манджиевым С.В.,  
рассмотрев в судебном заседании дело  
по заявлению Министерства экономики и торговли Республики Калмыкия  
к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Республике Калмыкия  
и третьим лицам Министерству здравоохранения и социального развития Республики  
Калмыкия, обществам с ограниченной ответственностью «Поиск» и «РичСтрой»  
о признании незаконными решения и предписания,  
при участии  
от заявителя – представителей Яшаева С.А., Бойченко А.Н. и Наминовой Б.Б.,  
от ответчика – начальника отдела Манжикова В.И.,  
**установил:**

Министерство экономики и торговли Республики Калмыкия (далее – министерство, уполномоченный орган) обратилось в арбитражный суд с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Республике Калмыкия (далее – управление) и третьим лицам, не заявляющим самостоятельных требований относительно предмета спора, Министерству здравоохранения и социального развития Республики Калмыкия (далее – заказчик), обществам с ограниченной ответственностью «Поиск» и «РичСтрой» о признании незаконными решения и предписания от 02.12.2011 №08/10-74.

В обоснование заявленных требований министерством указано, что в оспариваемом решении, вынесенным по результатам рассмотрения жалобы участника размещения заказа №2 (общество с ограниченной ответственностью «Поиск»), управлением отмечено о нарушении аукционной комиссии уполномоченного органа пункта 1 части 4 статьи 41.9 Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказания услуг для государственных и муниципальных нужд» от 21.07.2005 №94-ФЗ (далее – Закон №94-ФЗ) при повторном рассмотрении 25.11.2011г. первых частей заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме на право заключения государственного контракта на выполнение работ по капитальному ремонту травмоцентра III уровня МЛПУ «Малодербетовская центральная районная больница», выразившегося в допуске к участию в открытом аукционе в электронной форме участника №1 (общества с ограниченной ответственностью «РичСтрой»), не представившего сведения, предусмотренные частью 4 статьи 41.8 закона №94-ФЗ, а также неисполнении министерством предписания управления от 18.11.2011 №77. Но участники размещения заказа №№1, 2 были допущены к участию в открытом аукционе в электронной форме правильно, так как их первые части заявок соответствовали пункту 3 части 4 статьи 41.8 Закона №94-ФЗ и документации об открытом аукционе в электронной форме. Предписание управления от 18.11.2011г. №77 было исполнено министерством и не оспаривалось. Жалоба участника №1 подлежала возврату по причине не указания фамилий, имен и отчеств членов аукционной комиссии, действия которых были обжалованы.

В судебном заседании представители заявителя Яшаев С.А., Бойченко А.Н. и Наминова Б.Б. поддержали заявленные требования.

Представитель управления Манжиков В.И. просил в удовлетворении заявленных требований министерства отказать, ссылаясь на законность и обоснованность оспариваемых решения и предписания.

Представители третьих лиц Минздравсоцразвития РК, обществ с ограниченной ответственностью «Поиск» и «РичСтрой» в суд не явились. О времени и месте судебного заседания третьи лица извещены, о чем имеются почтовые уведомления.

Выслушав пояснения представителей сторон и исследовав материалы дела, суд установил следующее.

Решением управления от 02.12.2011г. №08/10-74 жалоба общества с ограниченной ответственностью «Поиск», участника размещения заказа №2 на право заключения государственного контракта на выполнение работ по капитальному ремонту травмоцентра III уровня МЛПУ «Малодербетовская центральная районная больница», признана обоснованной с выдачей уполномоченному органу предписания.

Управлением в решении отмечено, что при допуске к участию в открытом аукционе в электронной форме ООО «РичСтрой» аукционной комиссией уполномоченного органа не было учтено, что в первой части заявки участника №1, признанной соответствующей требованиям Закона №94-ФЗ и документации об аукционе, отсутствовали конкретные показатели используемого товара: в технических и функциональных характеристиках радиаторов алюминиевых, к примеру, указано «высота секции - не менее 580 мм, глубина – не менее 96 мм», чем нарушено требование части 4 статьи 41.8 Закона №94-ФЗ. Поэтому в допуске к участию в аукционе ООО «РичСтрой» следовало отказать по пункту 1 части 4 статьи 41.9 Закона №94-ФЗ. Кроме того, уполномоченным органом не было выполнено предписание от 18.11.2011г. №77 (т.2 л.д.39-41).

Предписанием от 02.12.2011г. №08/10-74 предложено уполномоченному органу - Министерству экономики и торговли Республики Калмыкия прекратить нарушения пункта 1 части 4 статьи 41.9 Закона №94-ФЗ, отменить протоколы рассмотрения первых частей заявок на участие в аукционе от 25.11.2011г. и подведения итогов открытого аукциона от 28.11.2011г. и повторно провести процедуру рассмотрения первых частей заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме, признав заявки участников под номерами 1 и 3 не соответствующими, а заявку участника №2 признать победителем (т.2 л.д.42).

Оспаривая названные ненормативные правовые акты управления, министерство сослалось на необоснованность принятия жалобы ООО «Поиск» к рассмотрению и допуск к участию в открытом аукционе в электронной форме ООО «РичСтрой» с соблюдением статьи 41.9 Закона №34-ФЗ.

12.10.2011г. на официальном сайте РФ было размещено извещение о проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения государственного контракта на выполнение работ по капитальному ремонту травмоцентра III уровня МЛПУ «Малодербетовская центральная районная больница» на сумму 5 816 600 рублей (заказчик - Министерство здравоохранения и социального развития Республики Калмыкия, уполномоченный орган - Министерство экономики и торговли Республики Калмыкия).

Протоколом аукционной комиссии уполномоченного органа от 10.11.2011г. по результатам рассмотрения первых частей заявок участников размещения заказа к участию в открытом аукционе в электронной форме допущен участник №1 (ООО «РичСтрой») и отклонена, в том числе, заявка участника №2 (ООО «Поиск») по основанию отсутствия в первой части заявки конкретных показателей предлагаемого для использования товара, обусловленных в пункте 17 части II «Информационной карты аукционной документации» и частью 5 «Технического задания» документации об аукционе. Но в каких позициях первой

части заявки не указаны конкретные показатели предлагаемых для использования товаров, аукционной комиссией не отражено (т.2 л.д.27-28).

Протоколом аукционной комиссии уполномоченного органа от 14.11.2011г. вторая часть заявки единственного участника ООО «РичСтрой» признана соответствующей требованиям документации об аукционе в электронной форме, с определением его победителем (т.2 л.д.29).

16.11.2011г. министерством направлено в антимонопольный орган письмо, в котором изложена просьба о выдаче предписания об отмене протоколов аукционной комиссии от 10 и 14.11.2011г. со ссылкой на допущенную техническую ошибку при рассмотрении первых частей заявок участников размещения заказа, в результате которой не был допущен к участию в аукционе участник №2, а участник №1 был допущен, хотя принималось решение об отклонении его заявки, а также участника №3 (т.2 л.д.35).

Из акта внеплановой выездной проверки управления от 18.11.2011г. №77 усматривается, что первая часть заявки участника №1 в позиции «Радиатор алюминиевый» в графе «Технические и функциональные характеристики» не содержит конкретный показатель относительно технических характеристик предлагаемого для выполнения работ материала, который указан как «высота секции – не менее 580 мм, глубина – не менее 96 мм» и т.д., чем нарушен пункт 3 части 4 статьи 41.8 Закона №94-ФЗ, поэтому его заявка подлежала отклонению по пункту 1 части 4 статьи 41.9 Закона №94-ФЗ. Первая часть заявки участника №2 соответствовала требованиям Закона №94-ФЗ и аукционной документации, в связи с чем он должен быть допущен к участию в аукционе (т.2 л.д.36-37).

По итогам проверки управлением было вынесено уполномоченному органу предписание от 18.11.2011г. №77 о прекращении нарушения пункта 1 части 4, части 5 статьи 41.9 Закона №94-ФЗ и отмене протоколов рассмотрения первых частей заявок на участие в аукционе от 10.11.2011г. и подведения итогов открытого аукциона от 14.11.2011г. и повторно провести процедуру рассмотрения первых частей заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме (т.2 л.д.38).

Протоколом аукционной комиссии уполномоченного органа от 18.11.2011г. отменены протоколы от 10 и 14.11.2011г. (т.2 л.д.30).

Протоколом аукционной комиссии уполномоченного органа от 25.11.2011г. по результатам рассмотрения первых частей заявок к участию в открытом аукционе в электронной форме допущены участники размещения заказа под номерами 1,2 и отказано в допуске к участию в аукционе участнику №3 (т.2 л.д.31-32).

Протоколом аукционной комиссии уполномоченного органа от 28.11.2011г. вторая часть заявки участника ООО «РичСтрой» признана соответствующей требованиям

документации об аукционе в электронной форме с определением его победителем открытого аукциона в электронной форме (т.2 л.д.33-34).

Во исполнение оспариваемого по делу предписания аукционной комиссией уполномоченного органа протоколом от 07.12.2011г. отменены протоколы от 25 и 28.11.2011г. (т.2 л.д.45).

Протоколом аукционной комиссии уполномоченного органа от 12.12.2011г. по результатам рассмотрения первых частей заявок к участию в открытом аукционе в электронной форме допущен участник размещения заказа №2 и отказано в допуске к участию в аукционе участникам №1 (заявка участником №3 отозвана) (т.2 л.д.46-47).

Протоколом аукционной комиссии уполномоченного органа от 13.12.2011г. вторая часть заявки участника ООО «Поиск» признана соответствующей требованиям документации об аукционе в электронной форме с определением его победителем и принятием решения о заключении с ним госконтракта (т.2 л.д.33-34).

26.12.2011г. Министерством здравоохранения и социального развития Республики Калмыкия заключен государственный контракт с ООО «Поиск», который на день рассмотрения настоящего спора в суде исполнен на 71%, о чем заявлено в судебном заседании представителями уполномоченного органа и не оспорено представителем управления.

Отношения, связанные с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных, муниципальных нужд, нужд бюджетных учреждений регулируются Законом №94-ФЗ.

Размещение заказа осуществляется, в частности, путем проведения торгов в форме конкурса, аукциона, в том числе аукциона в электронной форме (пункт 1 части 1 статьи 10 Закона №94-ФЗ).

Для участия в открытом аукционе в электронной форме участник размещения заказа, претендующий на заключение государственного или муниципального контракта, подает заявку, состоящую из двух частей, с соблюдением положений статьи 41.8 Закона №94-ФЗ.

Документация об открытом аукционе в электронной форме должна соответствовать требованиям, предусмотренным частями 1 - 3.2, 4.1 – 6 статьи 34 Закона №94-ФЗ, и содержать данные, обусловленные частью 3 статьи 41.5 Закона №94-ФЗ.

Аукционная комиссия рассматривает первые части заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме на их соответствие требованиям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме в отношении товаров, работ, услуг, на поставки, выполнение, оказание которых размещен заказ (часть 1 статьи 41.9 Закона N 94-ФЗ).

По результатам рассмотрения заявок на участие в аукционе аукционной комиссией принимается решение о допуске к участию в открытом аукционе в электронной форме участника размещения заказа и о признании участника размещения заказа, подавшего заявку на участие в открытом аукционе, участником открытого аукциона или об отказе в допуске такого участника размещения заказа к участию в открытом аукционе в порядке и по основаниям, которые предусмотрены частью 4 статьей 41.9 Закона N 94-ФЗ (часть 6 статьи 41.9 Закона N 94-ФЗ).

В силу части 4 статьи 41.9 Закона N 94-ФЗ при рассмотрении заявок на участие в открытом аукционе участник размещения заказа не допускается аукционной комиссией к участию в открытом аукционе в случае непредоставления сведений, предусмотренных частью 4 статьи 41.8 Закона N 94-ФЗ, или предоставления недостоверных сведений (пункт 1), а также несоответствия сведений, предусмотренных частью 4 статьи 41.8 Закона N 94-ФЗ, требованиям документации об открытом аукционе в электронной форме (пункт 2).

Согласно пункту 2 части 4 статьи 41.8 Закона N 94-ФЗ первая часть заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме должна содержать согласие участника размещения заказа на выполнение работ, оказание услуг на условиях, предусмотренных документацией об открытом аукционе в электронной форме при условии размещения заказа на выполнение работ, оказание услуг.

Пунктом 3 части 4 статьи 41.8 Закона N 94-ФЗ определено, что при размещении заказа на выполнение работ, оказание услуг, для выполнения, оказания которых используется товар, первая часть заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме должна содержать указанные в одном из следующих подпунктов сведения:

а) согласие, предусмотренное пунктом 2 настоящей части, в том числе означающее согласие на использование товара, указание на товарный знак которого содержится в документации об открытом аукционе, или согласие, предусмотренное пунктом 2 настоящей части, указание на товарный знак (его словесное обозначение) предлагаемого для использования товара и конкретные показатели этого товара, соответствующие значениям эквивалентности, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, если участник размещения заказа предлагает для использования товар, который является эквивалентным товару, указанному в документации об открытом аукционе в электронной форме, при условии содержания в документации об открытом аукционе в электронной форме указания на товарный знак используемого товара, а также требования о необходимости указания в заявке на участие в открытом аукционе в электронной форме на товарный знак;

б) согласие, предусмотренное пунктом 2 настоящей части, а также конкретные показатели используемого товара, соответствующие значениям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, и указание на товарный знак (его словесное обозначение) (при его наличии) предлагаемого для использования товара при условии отсутствия в документации об открытом аукционе в электронной форме указания на товарный знак используемого товара.

Пунктом 17 части II «Информационной карты аукционной документации» предусмотрено, что первая часть заявки на участие в аукционе должна содержать следующие сведения: при размещении заказа на выполнение работ, оказание услуг, для выполнения которых используется товар:

а) согласие, предусмотренное пунктом 2 части 4 статьи 41.8 Закона №94-ФЗ, в том числе означающее согласие на использование товара, указание на товарный знак которого содержится в документации об открытом аукционе, или согласие, предусмотренное пунктом 2 настоящей части, указание на товарный знак (его словесное обозначение) предлагаемого для использования товара и конкретные показатели этого товара, соответствующие значениям эквивалентности установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, если участник размещения заказа предлагает для использования товар, который является эквивалентным товару, указанному в документации об открытом аукционе в электронной форме, при условии содержания в документации об открытом аукционе в электронной форме указания на товарный знак используемого товара, а также требования о необходимости указания в заявке на участие в открытом аукционе в электронной форме на товарный знак;

б) согласие, предусмотренное пунктом 2 части 4 статьи 41.8 Закона №94-ФЗ, а также конкретные показатели, соответствующие значениям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, и товарный знак (при его наличии) предлагаемого для использования товара при условии отсутствия в документации об открытом аукционе в электронной форме указания на товарный знак используемого товара (т.2 л.д.18).

Таким образом, участник размещения заказа, подавший заявку на участие в открытом аукционе в электронной форме на право заключения государственного контракта на выполнение работ по капитальному ремонту травмоцентра III уровня МЛПУ «Малодербетовская центральная районная больница», обязан был указать в первой части заявки, в том числе, конкретные показатели, соответствующие значениям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме.

В качестве единственного обоснования неправомерности допуска аукционной комиссией к участию в открытом аукционе в электронной форме ООО «РичСтрой» по протоколу от 25.11.2011г. управление в оспариваемом решении сослалось на указание участником №1 используемого товара: радиаторов алюминиевых с описанием их

технических характеристик с определениями «не более, не менее» (к примеру, «высота секции - не менее 580 мм, глубина – не менее 96 мм»), что расценено антимонопольным органом как неконкретный показатель товара и непредставление сведений, предусмотренных частью 4 статьи 41.8 Закона -№94-ФЗ в нарушение пункта 1 части 4 статьи 41.9 Закона №94-ФЗ.

При исследовании судом документации об открытом аукционе в электронной форме в части требований к характеристикам материалов для участника размещения заказа выявлено, что первая часть заявки участника №1 по спорной позиции полностью совпадает с данными заказчика, которым радиаторы алюминиевые заявлены с техническими характеристиками, содержащими цифровые обозначения с определениями «не более, не менее».

Часть 1 статьи 65, часть 5 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации закрепляет, что обязанность доказывания соответствия оспариваемого ненормативного правового акта закону или иному нормативному правовому акту, законности принятия оспариваемого решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), возлагается на орган или лицо, которые приняли решение или совершили действия (бездействие).

В отзыве на заявление управление указало, что, если заказчиком установлен диапазон технических характеристик «не более, не менее», то участник размещения заказа обязан предложить точные, однозначные значения характеристик (т.2 л.д.1-3).

Однако суд отмечает, что управлением не представлено доказательств, подтверждающих изложенное утверждение. Кроме того, управлением документально не подтверждено, что технические характеристики товара, содержащие цифровые обозначения с определениями «не более, не менее», не относятся к конкретным показателям товаров.

При таких обстоятельствах суд считает, что ООО «РичСтрой» правомерно было допущено аукционной комиссией к участию в открытом аукционе в электронной форме на право заключения указанного госконтракта (протокол от 25.11.2011г.), при этом требования части 2 статьи 12 Закона N 94-ФЗ, запрещающей отказ в допуске к участию в торгах по иным основаниям, кроме указанных в части 1 настоящей статьи случаев, а также части 5 статьи 41.9 Закона №94-ФЗ были соблюдены.

Оснований, предусмотренных частью 4 статьи 41.9 Закона №94-ФЗ, для отказа в допуске к участию в открытом аукционе в электронной форме участника №1 по протоколу от 25.11.2011г. не имелось.

Констатация управлением в мотивировочной части оспариваемого решения о невыполнении уполномоченным органом предписания от 18.11.2011г. №77 при проверке в



судебном заседании не подтвердилась и опровергнута заявителем по делу протоколом от 07.12.2011г.

Заявленные требования министерства судом удовлетворяются частично. Оспариваемое решение признается судом незаконным, не соответствующим пункту 1 части 4 статьи 41.9 , пунктам «а» и «б» части 3 статьи 41.8 Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказания услуг для государственных и муниципальных нужд» от 21.07.2005 №94-ФЗ.

Признание незаконным решения антимонопольного органа влечет незаконность оспариваемого предписания, к тому же содержащего прямое требование о допуске к участию в открытом аукционе в электронной форме единственного участника №2 (ООО «Поиск»), которого признать победителем, вопреки положениям пунктов 1,2 части 9 статьи 17 Закона №94-ФЗ, не предусматривающих выдачу подобных предписаний.

Вместе с тем в удовлетворении заявленных требований министерства о признании незаконным предписания от 02.12.2011г. № 08/10-74 суд отказывает, так как на день рассмотрения спора в суде оспариваемое предписание исполнено.

Государственный контракт заключен с ООО «Поиск» и отработан на 71%. Признание незаконным оспариваемого предписания может неоправданно внести неопределенность в гражданские правоотношения участников государственного контракта. Приведение участников размещения заказа, заказчика и аукционной комиссии уполномоченного органа, а также участников государственного контракта в первоначальное положение невозможно.

Ссылка заявителя по делу о необоснованном рассмотрении управлением жалобы ООО «Поиск», подлежащей возврату, судом отклоняется как несостоятельная.

Действительно в жалобе общества фамилии, имени, отчества членов комиссии не указаны. Но по смыслу частей 1, 2 статьи 58, пункта 1 части 1 статьи 59 Закона №94-ФЗ жалоба подлежит возврату в том случае, если содержащиеся в ней и приложенных документах сведения недостаточны для рассмотрения антимонопольным органом жалобы по существу. При этом предусмотренное в пункте 1 части 1 статьи 59 Закона №94-ФЗ основание для возврата жалобы не является безусловным.

Неуказание обществом в жалобе фамилии, имени, отчества членов комиссии относится к устранимому недостатку, поскольку протокол от 25.11.2011 рассмотрения заявок, содержащий сведения о фамилиях, именах, отчествах всех членов аукционной комиссии, был размещен на официальном сайте <http://zakupki.gov.ru> в открытом доступе, и антимонопольный орган имел реальную возможность ознакомиться с ним. Поэтому отсутствие в жалобе указанных сведений не препятствует к ее принятию и рассмотрению по существу.

Доводы управления о том, что первоначально аукционной комиссией принималось решение об отказе в допуске к участию в открытом аукционе участника №1, о чем было сообщено в письме уполномоченного органа от 16.11.2011г., не могут служить доказательством неправомерного допуска ООО «РичСтрой» к участию в открытом аукционе по протоколу от 25.11.2011г., так как аукционная комиссия самостоятельна при принятии соответствующих решений при рассмотрении заявок участников размещения заказа, руководствуется статьей 41.9 Закона №94-ФЗ и не связана с чьими – либо рекомендациями или указаниями.

Обеспечительные меры в виде приостановления действия решения управления №08/10-74 от 02.12.2011, принятые по определению суда от 23.12.2011г., сохраняются до фактического исполнения решения суда в соответствии с частью 4 статьи 96 АПК РФ.

В порядке статьи 110 АПК РФ судебные расходы в виде государственной пошлины судом не взыскиваются со сторон, являющихся государственными органами, освобожденными от уплаты госпошлины по подпункту 1 пункта 1 статьи 333.37 Налогового кодекса РФ.

Руководствуясь ст.ст. 167-170, 176, частью 4 статьи 96, статьей 201 АПК РФ, суд

**р е ш и л:**

Заявление Министерства экономики и торговли Республики Калмыкия к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Республике Калмыкия удовлетворить частично.

Признать незаконным решение Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Калмыкия от 02.12.2011г. по делу №08/10-74 о нарушении аукционной комиссией Министерства экономики и торговли Республики Калмыкия пункта 1 части 4 статьи 41.9 Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказания услуг для государственных и муниципальных нужд» от 21.07.2005 №94-ФЗ при рассмотрении первых частей заявок участников размещения заказа на право заключения государственного контракта на выполнение работ по капитальному ремонту травмоцентра III уровня МЛПУ «Малодербетовская центральная районная больница», выразившегося в допуске к участию в открытом аукционе в электронной форме общества с ограниченной ответственностью «РичСтрой», не соответствующим пункту 1 части 4 статьи 41.9, пунктам «а» и «б» части 3 статьи 41.8 Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказания услуг для государственных и муниципальных нужд» от 21.07.2005 №94-ФЗ.

В удовлетворении остальной части заявленных требований Министерства экономики и торговли Республики Калмыкия отказать.

Обеспечительные меры в виде приостановления действия решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Калмыкия №08/10-74 от 02.12.2011, принятые по определению Арбитражного суда Республики Калмыкия 23.12.2011г., сохранить до фактического исполнения решения суда.

Решение может быть обжаловано в течение месяца со дня его принятия в апелляционном порядке в Шестнадцатый арбитражный апелляционный суд в г. Ессентуки через Арбитражный суд Республики Калмыкия.

**Судья**

**Д.Г. Конторова**