

**Обзор практики рассмотрения дел, связанных с принятием
антимонопольными органами ненормативных актов по
результатам проверки соблюдения Федерального закона от
21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки
товаров, выполнение работ, оказание услуг для
государственных и муниципальных нужд»¹**

1. Предписание антимонопольного органа об устранении выявленных нарушений Федерального закона № 94-ФЗ путем отмены проведения открытого конкурса на право заключения государственного контракта свидетельствует о превышении антимонопольным органом пределов своих полномочий, поскольку право антимонопольного органа требовать от заказчика конкурса принятия таких решений Федеральным законом № 94-ФЗ (в редакции действовавшей на момент рассмотрения спора)² предусмотрено не было (постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 20.03.2007 № 17АП-1429/07-АК по делу № А71-8731/2006-А18, подтверждено постановлением ФАС Уральского округа от 29.05.2007 № Ф09-3948/07-С1)

Министерство здравоохранения субъекта РФ обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании незаконными решения и предписания антимонопольного органа. Оспариваемыми ненормативными актами антимонопольного органа указывалось на необходимость устранения нарушений Федерального закона № 94-ФЗ путем отмены проведения открытого конкурса на право заключения государственного контракта.

Решением суда первой инстанции требования удовлетворены.

Суд апелляционной инстанции, оставляя решение суда первой инстанции без изменения, указал, что на основании ст. ст. 17 и 60 Федерального закона № 94-ФЗ антимонопольный орган вправе был принять только те меры реагирования, которые установлены указанными нормами. Право антимонопольного органа требовать от заказчика конкурса принятия решения об отмене проведения открытого конкурса на право заключения государственного заказа Федеральным законом № 94-ФЗ не предусмотрено, что свидетельствует о превышении антимонопольным органом пределов своих полномочий.

¹ Далее по тексту обзора Федеральный закон № 94-ФЗ

² Пунктом 9 статьи 17 Федерального закона № 94-ФЗ (в редакции Федерального закона № 218-ФЗ от 24.07.2007) предусмотрено право антимонопольного органа выдать заказчику, уполномоченному органу, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, обязательные для исполнения предписания об устранении таких нарушений в соответствии с законодательством Российской Федерации, в том числе об аннулировании торгов.

2. Предписание антимонопольного органа об устранении выявленных нарушений Федерального закона № 94-ФЗ путем повторного размещения заказа и внесения соответствующих изменений в конкурсную документацию является обоснованным, в случае, если нарушения закона были выявлены антимонопольным органом до фактического размещения заказа, то есть до заключения муниципального или государственного контракта (постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 19.04.2007 № 17АП-2129/07-АК по делу № А50-20178/2006-А5, в кассационную инстанцию не обжаловалось, постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 22.08.2007 № 17АП-4581/2007-АК, в кассационную инстанцию не обжаловалось)

Управление здравоохранения обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными решения и предписания антимонопольного органа. Оспариваемыми ненормативными актами антимонопольного органа указывалось на необходимость устранения нарушений Федерального закона № 94-ФЗ путем повторного размещения государственного или муниципального заказа, внесения соответствующих изменений в конкурсную документацию.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований, арбитражный суд первой инстанции пришел к выводу о правомерности принятых антимонопольным органом актов и отсутствии оснований для признания их недействительными.

Апелляционный суд, оставляя решение суда первой инстанции без изменения, а апелляционную жалобу без удовлетворения, отклонил довод Управления здравоохранения о неправомерности требования антимонопольного органа о повторном размещения заказа, указав следующее.

П. 3 ч. 10 ст. 17 Федерального закона № 94-ФЗ определяет, что при выявлении в результате проведения проверок нарушения заказчиком, уполномоченным органом или специализированной организацией либо конкурсной, аукционной или котировочной комиссией законодательства РФ и (или) иных нормативных правовых актов РФ о размещении заказов уполномоченный на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральный орган исполнительной власти вправе выдать органу местного самоуправления, уполномоченному на осуществление функций по размещению заказов для муниципальных заказчиков, или специализированной организации либо конкурсной, котировочной или аукционной комиссии, в результате действий (бездействия) которых были нарушены права и законные интересы участников размещения заказа, обязательные для исполнения предписания об устранении таких нарушений в соответствии с законодательством РФ.

Согласно ч. 1 ст. 449 Гражданского кодекса РФ торги, проведенные с нарушением правил, установленных законом, могут быть признаны судом недействительными по иску заинтересованного лица.

В соответствии с ч. 5 ст. 10 Федерального закона № 94-ФЗ нарушение предусмотренных этим законом положений о размещении заказа является основанием для признания судом недействительным размещения заказа по иску заинтересованного лица или по иску уполномоченных на осуществление контроля в сфере размещения заказов федерального органа исполнительной власти, органа исполнительной власти субъекта РФ или органа местного самоуправления.

В силу ч. 4 ст. 9 Федерального закона РФ № 94-ФЗ заказ признается размещенным со дня заключения государственного или муниципального контракта.

Таким образом, размещение заказа может быть признано недействительным в судебном порядке только в том случае, если такое размещение состоялось, то есть был заключен соответствующий муниципальный или государственный контракт.

Поскольку в рассматриваемом случае нарушения Федерального закона № 94-ФЗ были выявлены антимонопольным органом до фактического размещения заказа, указанные им в предписании способы устранения выявленных нарушений являются обоснованными.³

3. Антимонопольный орган превысил свои полномочия, проведя проверку и принимая предписание на основании заявления лица, которое не совершало каких-либо действий по обращению с заявкой на участие в конкурсе (постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 23.07.2007 № 17АП-4670/2007-АК по делу № А60-6125/2007-С5, подтверждено постановлением ФАС Уральского округа от 31.10.2007 № Ф09-8957/07-С1)

Как следует из материалов дела, Министерством здравоохранения субъекта РФ (заказчик) проведен открытый конкурс для размещения заказа на поставку товаров для государственных нужд, по результатам проведения которого заявке Общества «С» присвоен первый номер.

Общество «Д», полагая, что при проведении конкурса допущены нарушения Федерального закона № 94-ФЗ, обратилось с жалобой на действия Министерства здравоохранения субъекта РФ (заказчика) в антимонопольный орган.

Решением антимонопольного органа жалоба Общества «Д» признана обоснованной, действия Министерства здравоохранения (заказчика)

³ Аналогичная позиция изложена в постановлении ФАС Уральского округа от 20.09.2007 № Ф09-7612/07-С1, постановлениях ФАС Северо-Западного округа от 27.09.2007 № А66-57/2007, от 03.05.2007 № А66-9930/2006, от 16.05.2007 № А66-9936, постановлении ФАС Северо-Кавказского округа от 25.10.2007 № Ф08-6241/2007, постановлении ФАС Восточно-Сибирского округа от 02.08.2007 № А19-26977/06-36-Ф02-4846/07.

Противоположная позиция изложена в постановлении ФАС Восточно-Сибирского округа от 11.12.2006 № А78-3648/06-Ф02-6535/06-С1, постановлениях ФАС Западно-Сибирского округа от 11.10.2007 № Ф04-6718/2007(39145-А45-23), от 11.10.2007 № Ф04-6720/2007(39327-А45-23), от 23.10.2007 № Ф04-6785/2007(39569-А45-23), постановлении ФАС Северо-Кавказского округа от 19.09.2007 № Ф08-6041/2007.

расценены антимонопольным органом как нарушение требований Федерального закона № 94-ФЗ, в связи с чем антимонопольным органом вынесено предписание об отмене протоколов рассмотрения заявок на участие в конкурсе, оценки и сопоставления конкурсных заявок.

Общество «С» обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными указанных решения и предписания антимонопольного органа.

Решением суда первой инстанции заявленные требования удовлетворены.

Апелляционный суд, оставляя решение суда первой инстанции без изменения, указал следующее.

Согласно ст.8 Федерального закона № 94-ФЗ участниками размещения заказов являются лица, претендующие на заключение государственного или муниципального контракта.

Согласно ч. 5 ст. 17 Федерального закона № 94-ФЗ внеплановая проверка при размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных нужд, нужд субъектов РФ или муниципальных нужд осуществляется в случае обращения участника размещения заказа с жалобой на действия (бездействия) заказчика, уполномоченного органа или специализированной организации либо конкурсной, аукционной или котировочной комиссии.

Суд апелляционной инстанции указал, что оснований считать Общество «Д» участником размещения спорного заказа для государственных нужд при отсутствии его волеизъявления на участие в размещении заказа и отсутствии документов, подтверждающих его обращение или совершение каких-либо действий по обращению с заявкой на участие в конкурсе, не имеется.

Следовательно, при вынесении оспариваемого предписания антимонопольный орган превысил свои полномочия, проводя проверку и принимая оспариваемый акт на основании заявления лица, не являющегося участником размещения заказа. В данном случае оснований, предусмотренных нормами Федерального закона № 94-ФЗ, для проведения антимонопольным органом внеплановой проверки, по мнению апелляционного суда, не имелось.⁴

4. Нечеткая формулировка в жалобе, поданной в антимонопольный орган, обжалуемых действий заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, а также подача жалобы с нарушением ч. 2 ст.58 и ч. 6 ст. 57 Федерального закона № 94-ФЗ не могут расцениваться как основания для возвращения антимонопольным органом такой жалобы, если заявитель указал действия, которые он считает незаконными (постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от

⁴ Аналогичная позиция содержится в постановлении ФАС Восточно-Сибирского округа от 11.12.2007 № А78-3648/06-Ф02-6535/06-С1, ФАС Волго-Вятского округа от 18.09.2007 № А43-3651/2007-38-113. Противоположная позиция изложена в постановлении ФАС Северо-Кавказского округа от 04.10.2006 № Ф08-4902/2006.

20.03.2007 № 17АП-1429/07-АК по делу № А71-8731/2006-А18, подтверждено постановлением ФАС Уральского округа от 29.05.2007 № Ф09-3948/07-С1)

Министерство здравоохранения субъекта РФ обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании незаконными решения и предписания антимонопольного органа об устранении нарушений Федерального закона № 94-ФЗ.

Решением суда первой инстанции требования удовлетворены. Суд указал (как на одно из оснований для признания решения и предписания антимонопольного органа незаконными) на несоответствие жалобы Общества - участника конкурса в антимонопольный орган, по результатам рассмотрения которой были вынесены оспариваемые решение и предписание, требованиям ст.ст.57, 58 Федерального закона № 94-ФЗ, а именно: к жалобе не были приложены документы, подтверждающие обоснованность доводов жалобы; копия жалобы не направлялась заявителем ни государственному заказчику, ни уполномоченному органу; в жалобе не указаны обжалуемые действия (бездействия) заказчика или уполномоченного органа.

Не согласившись с решением суда первой инстанции, антимонопольный орган обратился в апелляционный суд с жалобой, в которой, в частности, указал, что у него не имелось оснований для возврата жалобы Общества - участника размещения заказа, так как она соответствовала по своему содержанию ст. 58 Федерального закона № 94-ФЗ.

Министерство здравоохранения субъекта РФ с доводами апелляционной жалобы не согласилось, считая, что жалоба в антимонопольный орган подлежала отклонению в силу ее несоответствия ст.ст. 57, 58 Федерального закона № 94-ФЗ; проверка и рассмотрение дела проведены антимонопольным органом с превышением полномочий, так как антимонопольный орган самостоятельно сформулировал требования заявителя жалобы.

Апелляционный суд, оставляя в силе решение суда первой инстанции о признании решения и предписания антимонопольного органа незаконными, тем не менее, отметил следующее.

В порядке, установленном главой 8 Федерального закона № 94-ФЗ, участник размещения заказа обладает правом обжаловать в судебном порядке или в уполномоченный на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральный орган исполнительной власти (орган исполнительной власти субъекта РФ) действия (бездействия) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника размещения заказа.

Основания возвращения антимонопольным органом жалобы на действия (бездействия) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии перечислены в ч. 1 ст. 59 Федерального закона № 94-ФЗ.

Из содержания данной нормы (п. 1 ч. 1 ст. 59 Федерального закона № 94-ФЗ) следует, что из всех нарушений, которые были установлены судом первой инстанции, основанием для возвращения жалобы могло быть только то, что жалоба не содержит сведений, предусмотренных ч. 1 ст. 58 Федерального закона № 94-ФЗ. Между тем, в тексте жалобы приведены сведения, перечисленные в пунктах 1-3 ч. 1 ст. 58 Федерального закона № 94-ФЗ, а обжалуемые действия сформулированы следующим образом: «заявленные конкурсные требования противоречат положениям ст. 1 Федерального закона № 94-ФЗ». Нечеткая формулировка обжалуемых действий (с учетом того, что заявитель жалобы указал действия, которые он считает незаконными – это заявление конкурсных требований) не может расцениваться как основание для возвращения жалобы,

Нарушение при подаче жалобы ч. 2 ст. 58 и ч. 6 ст. 57 Федерального закона № 94-ФЗ (неприложение документов и отсутствие перечня документов в жалобе, ненаправление жалобы заказчику и уполномоченному органу) в соответствии с ч. 1 ст. 59 Федерального закона № 94-ФЗ основаниями для возвращения жалобы не являются.

При таких обстоятельствах, суд апелляционной инстанции пришел к выводу о том, что, жалоба подлежала рассмотрению антимонопольным органом.

5. О рассмотрении в антимонопольном органе жалобы на действия конкурсной комиссии должен быть уведомлен председатель конкурсной комиссии либо большинство членов конкурсной комиссии (постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 08.05.2007 № 17АП-2748/07-АК по делу № А50-20467/2006-А1, в кассационную инстанцию не обжаловалось)

Как следует из материалов дела, межведомственной комиссией, действовавшей на основании распоряжения Губернатора, был проведен открытый конкурс по размещению заказа на право заключения государственного контракта на выполнение работ. Посчитав результаты конкурса в части определения победителей незаконным, Общество обратилось с жалобой в антимонопольный орган, который в результате рассмотрения жалобы принял решение и вынес в адрес межведомственной конкурсной комиссии предписание об устранении нарушений Федерального закона № 94-ФЗ.

Не согласившись с указанными ненормативными актами антимонопольного органа, Губернатор обратился в арбитражный суд с заявлением о признании их недействительными, считая, что межведомственная комиссия о рассмотрении жалобы не уведомлялась, при рассмотрении жалобы позиция межведомственной комиссии не учтена, что влечет незаконность оспариваемых актов.

Удовлетворяя заявленные требования, суд первой инстанции пришел к выводу о неправомерности принятых антимонопольным органом ненормативных актов в связи с нарушением процедуры рассмотрения жалобы Общества.

Апелляционный суд, оставляя решение суда первой инстанции без изменения, указал, что вывод суда первой инстанции о нарушении антимонопольным органом процедуры рассмотрения жалобы Общества, является законным и обоснованным на основании следующего.

В соответствии с п. 1 ст. 60 Федерального закона № 94-ФЗ (в редакции, действовавшей на момент рассмотрения жалобы антимонопольным органом) после подачи жалобы на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии и принятия ее к рассмотрению уполномоченный на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральный орган исполнительной власти в течение одного дня после дня поступления жалобы сообщает о месте и времени рассмотрения такой жалобы участникам размещения заказа, заказчику, в уполномоченный орган, специализированную организацию, конкурсную, аукционную или котировочную комиссию, действия (бездействие) которых обжалуются.

Судом первой инстанции установлено и материалами дела подтверждается, что межведомственная комиссия о времени и месте рассмотрения жалобы Общества антимонопольным органом не извещена.

Доказательств уведомления межведомственной комиссии (председателя межведомственной комиссии, большинства ее членов) о месте и времени рассмотрения жалобы в материалах дела не имеется, суду апелляционной инстанции в нарушение ст. 65, 200 АПК РФ не представлено. Кроме того, в судебном заседании представителем антимонопольного органа не оспаривался тот факт, что ни председатель межведомственной конкурсной комиссии, ни большинство ее членов о рассмотрении жалобы в антимонопольном органе уведомлены не были.

По мнению апелляционного суда, не может быть признана обоснованной ссылка антимонопольного органа на то, что при вынесении оспариваемых решения и предписания было учтено мнение членов конкурсной комиссии, поскольку как следует из материалов дела (протокола заседания комиссии по контролю в сфере размещения заказов) при рассмотрении жалобы присутствовал член межведомственной комиссии, мнение которого не совпадает с мнением большинства членов комиссии.

На основании изложенного суд апелляционной инстанции пришел к выводу о том, что имело место нарушение процедуры рассмотрения жалобы Общества в антимонопольном органе, влекущее отмену оспариваемых решения и предписания антимонопольного органа.

6. Если руководитель Общества - участника размещения заказа присутствовал при рассмотрении в антимонопольном органе жалобы на действия конкурсной комиссии и мог реализовывать свои права, то неотражение в оспариваемом решении антимонопольного органа присутствия руководителя Общества не влечет нарушения прав и законных интересов Общества (постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 29.11.2006 № 17АП-2108/06-АК по делу № А60-16857/2006-С8, в кассационную инстанцию не обжаловалось)

Как следует из материалов дела, победителем конкурса по размещению муниципального заказа объявлено Общество «Т». Не согласившись с указанным результатом конкурса, второй участник конкурса – Общество «Э» направило в антимонопольный орган жалобу на действия конкурсной комиссии. По результатам рассмотрения данной жалобы антимонопольным органом вынесено решение, которым установлены допущенные конкурсной комиссией нарушения требований Федерального закона № 94-ФЗ и вынесено предписание об устранении выявленных нарушений путем отмены результатов конкурса по размещению заказа.

Общество «Т» обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными указанных ненормативных актов антимонопольного органа.

Решением суда первой инстанции заявленные требования удовлетворены. Признавая оспариваемые ненормативные акты антимонопольного органа неправомерными, суд первой инстанции исходил из факта нарушения антимонопольным органом ст. 60 Федерального закона № 94-ФЗ по тем основаниям, что заявитель (Общество «Т») не был извещен о содержании жалобы, поданной Обществом «Э» в антимонопольный орган, о времени и месте ее рассмотрения антимонопольным органом.

Антимонопольный орган с решением суда первой инстанции не согласился, ссылаясь на фактическое присутствие представителя Общества «Т» при рассмотрении вышеуказанной жалобы.

Апелляционный суд решение суда первой инстанции отменил, в удовлетворении заявленных требований о признании решения и предписания антимонопольного органа недействительными отказал по следующим основаниям.

Из материалов дела, а именно из списка представителей сторон, присутствующих на заседании антимонопольного органа при рассмотрении жалобы, следует, что на данном заседании присутствовал руководитель Общества «Т». Следовательно, доводы апелляционной жалобы антимонопольного органа о том, что присутствие руководителя Общества говорит о его уведомлении о дне рассмотрения жалобы, являются обоснованными. Неотражение в оспариваемом решении антимонопольного органа присутствия руководителя Общества «Т» не повлекло нарушение прав и законных интересов Общества, поскольку из вышеуказанного списка следует, что представитель присутствовал и мог реализовать свои права, заявлять ходатайства, приводить свои доводы.

С учетом вышеизложенного суд апелляционной инстанции пришел к выводу о том, что оспариваемые решение и предписание антимонопольного органа нормам права не противоречат и не нарушают прав и законных интересов заявителя, в связи с чем, у суда первой инстанции не имелось оснований для признания их недействительными.

7. Высшее должностное лицо субъекта РФ (Губернатор края) вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными решения и предписания антимонопольного органа

об устранении нарушений Федерального закона № 94-ФЗ, если указанными ненормативными актами антимонопольного органа нарушены права субъекта РФ как участника экономической деятельности (постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 08.05.2007 № 17АП-2748/07-АК по делу № А50-20467/2007-А1, в кассационную инстанцию не обжаловалось)

Как следует из материалов дела, межведомственной комиссией, действовавшей на основании распоряжения Губернатора, был проведен открытый конкурс по размещению заказа на право заключения государственного контракта на выполнение работ. Государственным заказчиком выступало Дорожное агентство Пермского края. Правом подписания государственного контракта наделено Государственное учреждение Управление автомобильных дорог Пермского края.

Посчитав результаты конкурса в части определения победителей незаконным, Общество обратилось с жалобой в антимонопольный орган, который в результате рассмотрения жалобы принял решение и вынес в адрес межведомственной конкурсной комиссии предписание об устранении нарушений Федерального закона № 94-ФЗ.

Не согласившись с указанными ненормативными актами антимонопольного органа, Губернатор Пермского края обратился в арбитражный суд с заявлением о признании их недействительными.

В соответствии со ст.20 Устава Пермского края от 27.04.2007 Губернатор Пермского края представляет Пермский край в отношениях с федеральными органами государственной власти, органами власти субъектов РФ, органами местного самоуправления и иными лицами.

Решением суда первой инстанции заявленные требования удовлетворены. Суд сделал вывод, что Губернатор вправе обратиться в суд в соответствии с ч. 2 ст. 198 АПК РФ, как орган государственной власти в защиту публичных интересов (ст. 53 АПК РФ).

Апелляционный суд, оставил решение суда первой инстанции без изменения.

Поскольку ст. 3 Федерального закона № 94-ФЗ устанавливает, что под государственными нуждами понимаются, в числе прочих, потребности субъектов РФ в товарах, работах, услугах, необходимых для осуществления функций субъектов РФ, обеспечиваемые в соответствии с расходными обязательствами субъектов РФ за счет средств бюджетов субъектов РФ, заказ должен быть размещен в интересах публично-правового образования, в данном случае - Пермского края.

Таким образом, судом первой инстанции сделан правомерный вывод о полномочиях Губернатора Пермского края на обращение в арбитражный суд в связи с нарушением прав Пермского края как субъекта экономической деятельности.

8. Потребность субъекта РФ в услугах уполномоченного аптечного склада соответствует понятию государственных нужд, которые в силу ч.1 ст.3 Федерального закона № 94-ФЗ состоят также в обеспечиваемых

в соответствии с расходными обязательствами субъектов РФ за счет внебюджетных источников финансирования (в спорном случае за счет средств поставщиков лекарственных средств, выигравших конкурс) потребностей субъекта РФ в товарах, услугах, необходимых для осуществления функций субъектов РФ (постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 20.03.2007 № 17АП-1429/07-АК по делу № А71-8731/2006-А18, подтверждено постановлением ФАС Уральского округа от 29.05.2007 № Ф09-3948/07-С1)

Министерство здравоохранения субъекта РФ обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании незаконными решения и предписания антимонопольного органа об устранении нарушений Федерального закона № 94-ФЗ.

Решением суда первой инстанции требования удовлетворены.

Апелляционный суд, оставляя решение суда первой инстанции без изменения, а апелляционную жалобу без удовлетворения, указал следующее.

Антимонопольный орган в своем решении сделал вывод о том, что при размещении заказа на оказание услуг уполномоченного аптечного склада не может быть применен Федеральный закон № 94-ФЗ, поскольку размещаемый заказ не относится к государственным нуждам. Такой вывод сделан в связи с тем, что финансирование потребности субъекта РФ в услугах уполномоченного аптечного склада предполагалось осуществлять за счет средств централизованных поставщиков лекарственных средств.

По мнению апелляционного суда, данный вывод антимонопольного органа является ошибочным, поскольку исходя из системного анализа п. «ж» ч. 1 ст. 72 Конституции РФ, ч. 2 ст. 26 Федерального закона от 06.10.1999 № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации», ст. 7 Федерального закона от 22.06.1998 г. № 86-ФЗ «О лекарственных средствах», ст. 6 Основ законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан следует, что потребность субъекта РФ в услугах уполномоченного аптечного склада соответствует понятию государственных нужд, которые в силу ч.1 ст.3 Федерального закона № 94-ФЗ состоят также в обеспечиваемых в соответствии с расходными обязательствами субъектов РФ за счет внебюджетных источников финансирования (в спорном случае за счет средств поставщиков лекарственных средств, выигравших конкурс) потребностей субъекта РФ в товарах, услугах, необходимых для осуществления функций субъектов РФ.

9. В конкурсную документацию правомерно включена информация о том, что участники размещения заказа должны соответствовать требованиям, предъявляемым законодательством РФ к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом торгов (постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 20.03.2007 № 17АП-1429/07-АК по делу № А71-8731/2006-А18, подтверждено постановлением ФАС Уральского округа от 29.05.2007 № Ф09-3948/07-С1)

Как следует из материалов дела, один из участников размещения заказа обратился в антимонопольный орган с заявлением о несоответствии конкурсных требований для заключения государственного контракта положениям Федерального закона № 94-ФЗ. По результатам рассмотрения антимонопольным органом данной жалобы вынесено решение и предписание об устранении нарушений Федерального закона № 94-ФЗ.

Министерство здравоохранения субъекта РФ (заказчик) обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании незаконными указанных решения и предписания антимонопольного органа.

Суд первой инстанции, удовлетворяя заявленные требования, мотивировал решение тем, что открытый конкурс на право заключения государственного контракта был проведен в соответствии с Федеральным законом № 94-ФЗ и оснований для удовлетворения жалобы участника размещения заказа у антимонопольного органа не имелось.

Апелляционный суд, оставляя решение суда первой инстанции без изменения, указал следующее.

Антимонопольный орган в решении указал, что конкурсная документация предполагает нарушение п. 1 ч. 1 ст. 11 Федерального закона № 94-ФЗ. Как нарушение данной нормы антимонопольный орган расценил то, что в конкурсной документации содержатся требования к участникам размещения заказа, а именно, требования к складским помещениям, привлекаемым сотрудникам, транспортным средствам, проверкой которых занимается Федеральная служба по надзору в сфере здравоохранения и социального развития при выдаче соответствующих лицензий.

Суд апелляционной инстанции не усмотрел нарушения п. 1 ч. 1 ст. 11 Федерального закона № 94-ФЗ, поскольку установленные в нем требования не противоречат требованиям законодательства РФ к лицам, осуществляющим оказание услуг, являющихся предметом торгов, в частности требованиям Федерального закона от 08.08.2001 № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности». Кроме того, проверка требований при выдаче соответствующей лицензии не освобождает участника размещения заказа от обязанности подтвердить свое соответствие требованиям конкурсной документации применительно к предмету торгов.

Суд кассационной инстанции, оставляя решение суда первой инстанции и постановление апелляционного суда по данному спору без изменения, отметил, что суды пришли к правильному выводу о том, что конкурсная документация соответствует требованиям, установленным в п. 1 ст. 11 Федерального закона № 94-ФЗ, поскольку конкурсная документация правомерно содержит информацию о том, что участники размещения заказа должны соответствовать требованиям, предъявляемым законодательством РФ к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом торгов.

10. Заказчик, включив в конкурсную документацию в качестве критерия оценки и сопоставления заявок критерий, не предусмотренный ч. 4 и ч. 5 ст. 28 Федерального закона № 94-ФЗ (в

редакции, действовавшей на момент рассмотрения спора)⁵ нарушил ч. 6 указанного закона (постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 13.06.2007 № 17АП-3038/07-АК по делу № А50-21167/2006-А1, в кассационную инстанцию не обжаловалось)

Ненормативным актом антимонопольного органа государственному заказчику предписано устранить выявленные нарушения Федерального закона № 94-ФЗ, (а именно, использование критериев оценки заявок, не предусмотренных законодательством) путем внесения изменений в конкурсную документацию и проведения повторного конкурса.

Как следует из материалов дела, в конкурсной документации были установлены три критерия для оценки и сопоставления заявок участников конкурса: 1) «уровень обеспечения качества работ», 2) «объем предоставления гарантии качества работ» и 3) «цена контракта».

Апелляционный суд, признавая ненормативные акты антимонопольного органа обоснованными, указал следующее.

Критерии оценки заявок на участие в конкурсе определены частями 4 и 5 статьи 28 Федерального закона № 94-ФЗ, в числе которых поименованы «объем предоставления гарантий качества товара, работ, услуг» и «цена контракта». При этом частью 6 указанной статьи установлен запрет на использование иных, кроме предусмотренных частями 4 и 5, критериев оценки заявок на участие в конкурсе.

Заказчик, включив в конкурсную документацию в качестве критерия оценки и сопоставления заявок критерий «уровень обеспечения качества выполняемых работ», который не предусмотрен частями 4 и 5 ст. 28 Федерального закона № 94-ФЗ, нарушил часть 6 указанного закона.

Следовательно, оспариваемые ненормативные акты антимонопольного органа соответствуют законодательству о размещении заказов, заказчику обоснованно предписано устранить выявленные нарушения Федерального закона № 94-ФЗ путем внесения изменений в конкурсную документацию и проведения повторного конкурса.

11. Перенос сроков вскрытия конвертов с заявками на участие в конкурсе не препятствует лицам, желающим участвовать в конкурсе, подать заявку на участие в конкурсе непосредственно перед вскрытием конвертов с заявками (постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 07.06.2007 № 17АП-3556/07-АК по делу № А50-20968/06, подтверждено постановлением ФАС Уральского округа от 09.10.2007 № Ф09-7421/07-С1)

Общество обратилось в арбитражный суд с требованием о признании недействительным решения антимонопольного органа, в котором антимонопольным органом сделаны выводы о том, что конкурсная комиссия ненадлежащим образом рассмотрела конкурсные заявки и необоснованно

⁵ В соответствии с Федеральным законом № 53-ФЗ от 20.04.2007 и Федеральным законом № 218-ФЗ от 24.07.2007 части 4, 5, 6 Федерального закона № 94-ФЗ изложены в новой редакции.

допустила Общество к участию в конкурсе на выполнение государственного заказа.

Апелляционный суд, оставляя без изменения решение суда первой инстанции об удовлетворении требований Общества, указал следующее.

Как следует из материалов дела, указанный в информационной карте и извещении о проведении открытого конкурса срок вскрытия конвертов был перенесен несколько раз, о чем имелась информация на официальном сайте. В связи с приостановлением размещения заказа до рассмотрения контролирующим органом жалобы одного из участников размещения заказа (жалоба рассмотрена 17.11.2007), заседание конкурсной комиссии не состоялось; устно было объявлено о том, что процедура вскрытия конвертов состоится 22.11.2006. Заявка Общества на участие в конкурсе подана в день рассмотрения заявок, т.е. 22.11.2006. В соответствии с протоколом оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе Общество признано победителем конкурса.

Антимонопольный орган полагал, что поскольку Федеральным законом № 94-ФЗ не предусмотрено условие о продлении сроков размещения заказа после рассмотрения жалобы по существу, то принятие конкурсной заявки Общества, дата которой не совпадает с последней официально установленной датой окончания приема конкурсных заявок на 6 дней свидетельствует о необоснованном допущении Общества к участию в конкурсе.

Суд апелляционной инстанции не согласился с указанными доводами антимонопольного органа, отметив, что в соответствии с ч. 2 ст. 26 Федерального закона № 94-ФЗ до вскрытия конвертов предоставляет возможность подачи заявки на участие в конкурсе, изменения или отзыва заявки участниками размещения заказа.

Тот факт, что извещение о переносе сроков вскрытия конвертов и приема конкурсных заявок надлежащим образом не было оформлено и опубликовано, не влечет неприменение указанной выше нормы права.

На основании изложенного апелляционный суд пришел к выводу о том, что действия конкурсной комиссии по допущению Общества к участию в конкурсе не противоречат ч. 2 ст. 26 Федерального закона № 94-ФЗ.