



## ПЕРВЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

Березина ул., д. 4, г. Владимир, 600017  
<http://1aas.arbitr.ru>, тел/факс: (4922) телефон 44-76-65, факс 44-73-10

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Владимир

15 апреля 2013 года

Дело № А43-24817/2012

Резолютивная часть постановления объявлена 10.04.2013.  
Постановление в полном объеме изготовлено 15.04.2013.

Первый арбитражный апелляционный суд в составе:  
председательствующего судьи Смирновой И.А.,  
судей Захаровой Т.А., Рубис Е.А.,  
при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Лукашовой Д.В.,  
рассмотрел в открытом судебном заседании апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Мясной удар» (ОГРН 1071831004871, ИНН 1831122433, Пермский край, г. Чайковский, ул. Промышленная, д. 8/20, стр. 4)  
на решение Арбитражного суда Нижегородской области от 28.01.2013 по делу № А43-24817/2012,  
принятое судьей Леоновым А.В.  
по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Мясной удар» о признании незаконным решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области от 02.07.2012 по делу № 690-ФАС52-КТ-41.9-09/06-12 (274-МА),  
при участии:  
от Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области - Кирьяковой С.Е. по доверенности от 11.01.2013 № АШ-09/50,

и установил:

общество с ограниченной ответственностью «Мясной удар» (далее – Общество, заявитель) обратилось в Арбитражный суд Нижегородской области с заявлением о признании незаконным решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области (далее – Управление, антимонопольный орган) от 02.07.2012 по делу № 690-ФАС52-КТ-41.9-09/06-12 (274-МА).

В качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельные требования на предмет спора, привлечено государственное бюджетное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Нижегородская государственная медицинская академия» Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации (далее – Учреждение).

Решением от 28.01.2013 Арбитражный суд Нижегородской области отказал заявителю в удовлетворении требования.

Общество не согласилось с решением арбитражного суда первой инстанции и обратилось в Первый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит его отменить в связи с неполным выяснением обстоятельств, имеющих значение для дела, недоказанностью имеющих значение для дела обстоятельств, которые суд считал установленными, несоответствием выводов, изложенных в решении, обстоятельствам дела, нарушением или неправильным применением норм материального права и принять по делу новый судебный акт.

Представитель Управления в судебном заседании и в отзыве на апелляционную жалобу просил в ее удовлетворении отказать, решение суда первой инстанции – оставить без изменения.

Иные лица, участвующие в деле и извещенные надлежащим образом о времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы, представителей в судебное заседание не направили.

Учреждение в отзыве на апелляционную жалобу просило решение суда оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения, а также заявило ходатайство о рассмотрении апелляционной жалобы без его участия.

Законность и обоснованность решения Арбитражного суда Нижегородской области от 28.01.2013 проверены Первым арбитражным апелляционным судом в порядке, предусмотренном в статье 266 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Изучив материалы дела, выслушав представителя Управления, суд апелляционной инстанции не нашел оснований для отмены обжалуемого решения.

Как установил суд первой инстанции и усматривается из материалов дела, 01.06.2012 на официальном сайте Российской Федерации <http://zakupki.gov.ru> заказчиком - Учреждением размещено извещение № 0332100022712000075 о проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения гражданско-правового договора на поставку продуктов питания для центра общественного питания № 2012-06-029аэ на электронной площадке ЗАО «Сбербанк – автоматизированная система торгов» <http://sberbank-ast.ru> с начальной (максимальной) ценой контракта 1 882 160 руб. 35 коп., а также документация об открытом аукционе в электронной форме.

На участие в аукционе было подано четыре заявки, в том числе заявка Общества с номером 1.

По результатам рассмотрения первых частей заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме Обществу было отказано в допуске к участию в аукционе в связи с нарушением им требований подпункта «а» пункта 1 части 4 статьи 41.8 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Федеральный закон № 94-ФЗ), а также требований, установленных документацией о проведении открытого аукциона в электронной форме, поскольку им не был указан товарный знак продукции, предлагаемой к поставке и являющейся эквивалентной запрашиваемой заказчиком продукции «Атяшево» (протокол от 15.06.2012 № 0332100022712000075-1).

Посчитав отказ в допуске к участию в открытом аукционе в электронной форме незаконным, Общество обратилось в антимонопольный орган с соответствующей жалобой на действия аукционной комиссии.

Комиссия Управления пришла к выводу о том, что решение аукционной комиссии об отказе Обществу в допуске к участию в аукционе является обоснованным и соответствующим требованиям Федерального закона № 94-ФЗ.

По результатам рассмотрения возбужденного на основании данной жалобы дела № 690-ФАС52-КТ-41.9-09/06-12 (274-МА) антимонопольный орган 02.07.2012 принял решение, которым признал ее необоснованной, посчитав, что Обществом не были исполнены надлежащим образом требования подпункта «а» пункта 1 части 4 статьи 41.8 Федерального закона № 94-ФЗ и требования, установленные документацией о проведении открытого аукциона в электронной форме.

Общество не согласилось с решением антимонопольного органа и обратилось в арбитражный суд с настоящим заявлением.

В силу части 1 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации 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.

Частью 4 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации установлено, что 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.

Таким образом, для признания ненормативного акта недействительным, решения и действия (бездействия) незаконными необходимо наличие одновременно двух условий: несоответствие их закону или иному нормативному правовому акту и нарушение прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской или иной экономической деятельности.

В соответствии с частью 1 статьи 1 Федерального закона № 94-ФЗ настоящий Федеральный закон регулирует отношения, связанные с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд, в том числе устанавливает единый порядок размещения заказов, в целях обеспечения единства экономического пространства на территории Российской Федерации при размещении заказов, эффективного использования средств бюджетов и внебюджетных источников финансирования, расширения возможностей для участия физических и юридических лиц в размещении заказов и стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции, совершенствования деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления в сфере размещения заказов, обеспечения гласности и прозрачности размещения заказов, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере размещения заказов.

Частью 1 статьи 2 Федерального закона № 94-ФЗ предусмотрено, что законодательство о размещении заказов основывается на положениях Гражданского кодекса Российской Федерации, Бюджетного кодекса Российской Федерации и состоит из настоящего Федерального закона, иных федеральных законов, регулирующих отношения, связанные с размещением заказов. Нормы права, содержащиеся в иных федеральных законах и связанные с размещением заказов, должны соответствовать настоящему Федеральному закону.

Согласно статье 5 Федерального закона № 94-ФЗ под размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд понимаются осуществляемые в порядке, предусмотренном настоящим Федеральным законом, действия заказчиков, уполномоченных органов по определению поставщиков (исполнителей, подрядчиков) в целях заключения с ними государственных или муниципальных контрактов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд.

На основании положений части 1 статьи 10 данного Федерального закона размещение заказов может осуществляться путем проведения торгов

в форме конкурса, аукциона, в том числе аукциона в электронной форме, а также без проведения торгов путем запроса котировок, у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), на товарных биржах.

Порядок размещения заказа путем проведения открытого аукциона в электронной форме установлен в главе 3.1 Федерального закона № 94-ФЗ.

В соответствии с частью 1 статьи 41.6 данного Федерального закона документация об открытом аукционе в электронной форме должна соответствовать требованиям, предусмотренным частями 1-3.2, 4.1-6 статьи 34 настоящего Федерального закона.

В силу части 2 статьи 34 Федерального закона № 94-ФЗ аукционная документация в своем составе должна содержать требования, установленные заказчиком, уполномоченным органом, к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иные показатели, связанные с определением соответствия поставленного товара, выполненных работ, оказываемых услуг потребностям заказчика.

Документация об аукционе может содержать указание на товарные знаки. В случае, если в документации об аукционе содержится указание на товарные знаки в отношении товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, в документации об аукционе также должно содержаться указание на товарный знак в отношении товара российского происхождения (при наличии информации о товаре российского происхождения, являющемся эквивалентом товара, происходящего из иностранного государства или группы иностранных государств). При указании в документации об аукционе на товарные знаки они должны сопровождаться словами «или эквивалент», за исключением случаев несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком, а также случаев размещения заказов на поставки запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование. Эквивалентность товаров определяется в соответствии с требованиями и показателями, устанавливаемыми в соответствии с частью 2 настоящей статьи (часть 3 статьи 34 Федерального закона № 94-ФЗ).

В пункте 1 части 4 статьи 41.6 Федерального закона № 94-ФЗ установлены требования к содержанию документации об открытом аукционе в электронной форме, а именно, наряду с предусмотренными частью 3 настоящей статьи сведениями она должна содержать следующие сведения о товарах, работах, об услугах, соответственно на поставку, выполнение, оказание которых размещается заказ, и об условиях исполнения контракта: требования к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским

свойствам) товара, требования к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика. При этом должны быть указаны используемые для определения соответствия потребностям заказчика или эквивалентности предлагаемого к поставке или к использованию при выполнении работ, оказании услуг товара максимальные и (или) минимальные значения таких показателей и показатели, значения которых не могут изменяться.

Согласно частям 1, 3 статьи 41.8 Федерального закона № 94-ФЗ для участия в открытом аукционе в электронной форме участник размещения заказа, получивший аккредитацию на электронной площадке, подает заявку на участие в открытом аукционе в электронной форме. Заявка на участие в открытом аукционе в электронной форме состоит из двух частей.

В подпункте «а» пункта 1 части 4 статьи 41.8 Федерального закона № 94-ФЗ предусмотрено, что первая часть заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме при размещении заказа на поставку товара должна содержать: согласие участника размещения заказа на поставку товара в случае, если участник размещения заказа предлагает для поставки товар, указание на товарный знак которого содержится в документации об открытом аукционе в электронной форме, или указание на товарный знак (его словесное обозначение) предлагаемого для поставки товара и конкретные показатели этого товара, соответствующие значениям эквивалентности, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме, если участник размещения заказа предлагает для поставки 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, а также требования о необходимости указания в заявке на участие в открытом аукционе в электронной форме на товарный знак.

В подпункте 2 лота № 4 «Мясные полуфабрикаты» технического задания на поставку продуктов питания документации об открытом аукционе в электронной форме № 2012-06-029аэ указаны требования, установленные заказчиком к качеству, техническим характеристикам, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке товара, а именно: заказчику необходима вырезка свиная «Атяшево» (или эквивалент); полуфабрикат крупнокусковой из свинины бескостный категории В; ГОСТ Р 52674-2006.

Пунктом 3.2 раздела 2 «Документация об аукционе» раздела 1 «Инструкция для участников размещения заказа» установлены требования к заявке и документам, входящим в состав заявки на участие в аукционе, которые аналогичны положениям подпункта «а» пункта 1 части 4 статьи 41.8 Федерального закона № 94-ФЗ.

Как правомерно установлено антимонопольным органом, в первой части заявки Общества содержалось только согласие в форме, определенной

оператором электронной площадки, а указание на поставку товаров тех же товарных знаков, на которые есть указание в документации об открытом аукционе в электронной форме, отсутствовало.

Кроме того, отсутствовало указание на какой-либо иной товарный знак (его словесное обозначение) предлагаемого для поставки товара, наличие которого является обязательным в случае, если участник предлагает для поставки эквивалентный товар.

При этом доказательств отсутствия у предлагаемого товара товарного знака Общество не представило.

Как установил суд первой инстанции, положения документации об открытом аукционе не содержат прямого указания на то, что в случае предложения к поставке эквивалентных запрашиваемым заказчиком товаров участник аукциона обязан указать их товарный знак.

Вместе с тем, суд правильно отметил, что такая обязанность участника аукциона представляется очевидной по следующим основаниям.

По смыслу статьи 1477 Гражданского кодекса Российской Федерации под товарным знаком понимается обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, за которыми признается исключительное право на данное обозначение.

Таким образом, товарный знак, закрепленный за товарами определенного производителя, позволяет потребителю идентифицировать его на рынке аналогичных товаров, сформировать мнение о товарах, обозначенных конкретным товарным знаком.

Из анализа технического задания аукционной документации усматривается, что одной из качественных характеристик товара заказчик определил товарный знак необходимого товара.

Следовательно, как правильно отметил суд, указание заказчиком на конкретный товарный знак продукции свидетельствует о его намерении получать продукцию от известного производителя, определенным образом зарекомендовавшего себя на соответствующем рынке.

Более того, отсутствие рассматриваемого условия в аукционной документации не противоречит положениям Федерального закона № 94-ФЗ и не исключает обязанность участника аукциона указать в первой части заявки сведения, соответствующие положениям подпункта «а» пункта 1 части 4 статьи 41.8 и документации об открытом аукционе.

В соответствии с частями 1, 3 статьи 41.9 Федерального закона № 94-ФЗ аукционная комиссия проверяет первые части заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме, содержащие предусмотренные частью 4 статьи 41.8 настоящего Федерального закона сведения, на соответствие требованиям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме в отношении товаров, работ, услуг, на поставки, выполнение, оказание которых размещается заказ. На основании результатов рассмотрения первых частей заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме, содержащих сведения, предусмотренные частью 4 статьи 41.8 настоящего Федерального закона, 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 настоящей статьей.

В силу части 4 статьи 41.9 Федерального закона № 94-ФЗ участник размещения заказа не допускается к участию в аукционе в случае непредоставления сведений, предусмотренных частью 4 статьи 41.8 настоящего Федерального закона, или предоставления недостоверных сведений; несоответствия сведений, предусмотренных частью 4 статьи 41.8 настоящего Федерального закона, требованиям документации об открытом аукционе в электронной форме.

Невыполнение заявителем требований пункта 1 части 4 статьи 41.8 Федерального закона № 94-ФЗ и документации об открытом аукционе в электронной форме является в соответствии с пунктом 1 части 4 статьи 41.9 Федерального закона № 94-ФЗ основанием для отказа в допуске участника размещения заказа к участию в открытом аукционе.

В силу статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражный суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств. Арбитражный суд оценивает относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их совокупности.

Исследовав представленные в материалы дела доказательства в совокупности с нормами действующего законодательства, суд первой инстанции пришел к правомерному выводу о том, что решение аукционной комиссии об отказе Обществу в допуске к участию в аукционе, отраженное в протоколе рассмотрения первых частей заявок на участие в аукционе от 15.06.2012 № 0332100022712000075-1, является обоснованным и соответствующим требованиям Федерального закона № 94-ФЗ.

С учетом изложенного суд апелляционной инстанции приходит к итоговому выводу о том, что решение антимонопольного органа принято в пределах его компетенции, соответствует действующему законодательству и не нарушает права и законные интересы Общества в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

В нарушение статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации доказательства обратного заявителем не представлены, установленные обстоятельства и сделанные судом на их основе выводы не опровергнуты.

Кроме того, как пояснил представитель Управления в судебном заседании, по результатам проведенного аукциона с победителем аукциона – обществом с ограниченной ответственностью «КЭБ» заключен гражданско-правовой договор от 13.07.2012 № 78 на поставку продуктов питания для центра общественного питания по цене 1 872 749 руб. 55 коп.



В соответствии со статьей 2 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации одной из задач судопроизводства в арбитражных судах является защита нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность.

В силу статей 1 (пункт 1), 11 (пункт 1), 12 Гражданского кодекса Российской Федерации и статей 4, 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации лицо, обращающееся с иском, должно доказать нарушение его субъективного права или законного интереса и возможность восстановления этого права избранным способом защиты. При этом целью обращения лица, право которого нарушено, в арбитражный суд является восстановление нарушенного права этого лица.

Избрание заявителем ненадлежащего способа защиты нарушенных прав является самостоятельным основанием для отказа в удовлетворении заявленных требований.

В соответствии с частью 3 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в случае, если арбитражный суд установит, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решения и действия (бездействие) органов, осуществляющих публичные полномочия, 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.

При этих условиях суд первой инстанции правомерно отказал Обществу в удовлетворении заявленных требований.

Оснований для отмены обжалуемого решения Арбитражного суда Нижегородской области не имеется.

Нарушений норм процессуального права, являющихся в силу части 4 статьи 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в любом случае основаниями для отмены судебного акта, не установлено.

На основании изложенного апелляционная жалоба Общества по приведенным в ней доводам, противоречащим фактическим обстоятельствам дела, удовлетворению не подлежит.

Руководствуясь статьями 268, 269, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Первый арбитражный апелляционный суд

#### **П О С Т А Н О В И Л :**

решение Арбитражного суда Нижегородской области от 28.01.2013 по делу № А43-24817/2012 оставить без изменения, апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Мясной удар» - без удовлетворения.

Возвратить обществу с ограниченной ответственностью «Мясной удар» из федерального бюджета государственную пошлину в сумме 1000 (одна тысяча) рублей, излишне уплаченную по платежному поручению от 25.02.2013 № 322.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Волго-Вятского округа в двухмесячный срок со дня его принятия.

Председательствующий судья

И.А. Смирнова

Судьи

Т.А. Захарова

Е.А. Рубис