

**Арбитражный суд Восточно-Сибирского округа**

ул. Чкалова, дом 14, Иркутск, 664025, www.fasvso.arbitr.ru
тел./факс (3952) 210-170, 210-172; e-mail: info@fasvso.arbitr.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

город Иркутск
05 июня 2019 года

Дело № А19-16635/2018

Резолютивная часть постановления объявлена 30 мая 2019 года.

Полный текст постановления изготовлен 05 июня 2019 года.

Арбитражный суд Восточно-Сибирского округа в составе:

председательствующего Лешошко А.Н.,

судей: Сони́на А.А., Шелёминой М.М.,

при участии в судебном заседании представителей: общества с ограниченной ответственностью «Профарм» - Ощепковой А.М. (доверенность от 25.04.2018); Управления Федеральной антимонопольной службы по Иркутской области – Ворошилова В.С. (доверенность № 28/19 от 09.01.2019), Министерства по регулированию контрактной системы в сфере закупок Иркутской области – Сахаровой Ю.В. (доверенность № 11 от 03.12.2018),

рассмотрев в открытом судебном заседании кассационную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Профарм» на постановление Четвёртого арбитражного апелляционного суда от 13 февраля 2019 года по делу № А19-16635/2018 Арбитражного суда Иркутской области (суд апелляционной инстанции: Ячменёв Г.Г., Басаев Д.В., Сидоренко В.А.),

установил:

общество с ограниченной ответственностью «Профарм» (ОГРН 1123850035792, ИНН 3810326670; г. Иркутск; далее – общество) обратилось в Арбитражный суд Иркутской области с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Иркутской области (далее – антимонопольный орган) о признании незаконным решения № 410/18 от 17.04.2018.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены: Министерство здравоохранения Иркутской области, Министерство по регулированию контрактной системы в сфере

закупок Иркутской области (далее – министерство), общество с ограниченной ответственностью «РТС-тендер» (далее – ООО «РТС-тендер»).

Решением Арбитражного суда Иркутской области от 02 октября 2018 года заявленное требование удовлетворено.

Постановлением Четвертого арбитражного апелляционного суда от 13 февраля 2019 года решение Арбитражного суда Иркутской области от 02 октября 2018 года отменено, по делу принят новый судебный акт об отказе в удовлетворении заявленного требования.

Не согласившись с указанным постановлением суда апелляционной инстанции, общество обратилось в Арбитражный суд Восточно-Сибирского округа с кассационной жалобой, в которой просит обжалуемый судебный акт отменить, оставить в силе решение суда первой инстанции.

Согласно доводам кассационной жалобы, судом апелляционной инстанции неверно применены нормы материального права, а именно Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Федеральный закон № 44-ФЗ); выводы антимонопольного органа, поддержанные судом апелляционной инстанции, о том, что содержащееся в гражданском законодательстве понятие «фирменное наименование» относится к юридическому лицу, неправомерны, поскольку из буквального толкования части 3 статьи 66 Федерального закона № 44-ФЗ следует, что требование об указании фирменного наименования относится к обозначению предмета закупки (товара); обязанность участника закупки по указанию в первой части заявки на участие в аукционе наименования производителя товаров исключена из части 3 статьи 66 Федерального закона № 44-ФЗ с 29.12.2017; поскольку обществом в первой части заявки указано торговое наименование лекарственного препарата «Рифабутин», у заказчика отсутствовали основания для отклонения его заявки, а требование об указании фирменного наименования конкретного производителя противоречит закону и необоснованно ограничивает количество участников закупки; выводы общества подтверждаются судебной практикой по делам № А56-83610/2015, № А03-8755/2017, а также соответствуют выводам антимонопольных органов, изложенным в письме ФАС России № ИА/44535/16 от 01.07.2016, решении УФАС по Алтайскому краю № 1983/8 от 25.05.2017.

В отзывах на кассационную жалобу антимонопольный орган и министерство просили оставить её без удовлетворения, обжалуемое постановление апелляционного суда – без изменения.

В судебном заседании представители общества, министерства и антимонопольного органа поддержали доводы, изложенные, соответственно, в кассационной жалобе и отзывах на неё.

Иные лица, участвующие в деле, о времени и месте судебного заседания извещены по правилам статей 123, 186 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) (определение выполнено в форме электронного документа, подписанного усиленной квалифицированной электронной подписью судьи, в связи с чем направлено лицам, участвующим в деле, посредством его размещения на официальном сайте суда в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» и информационной системе «Картотека арбитражных дел» – kad.arbitr.ru), однако своих представителей в Арбитражный суд Восточно-Сибирского округа не направили, в связи с чем кассационная жалоба рассматривается в их отсутствие.

Проверив в порядке, установленном главой 35 АПК РФ, в пределах доводов кассационной жалобы правильность применения Четвёртым арбитражным апелляционным судом норм материального права и соблюдение норм процессуального права, соответствие выводов суда о применении норм права установленным по делу обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам, Арбитражный суд Восточно-Сибирского округа приходит к следующим выводам.

Как установлено судом и следует из материалов дела, Министерство здравоохранения Иркутской области представило в министерство заявку на осуществление закупки на право заключения контракта на поставку лекарственного препарата для медицинского применения «Рифабутин». На основании представленной заявки министерством была разработана и утверждена документация об электронном аукционе № 1807-ЭА/18.

28.02.2018 на официальном сайте для размещения заказов <http://zakupki.gov.ru> размещено извещение № 0134200000118000508 о проведении электронного аукциона на поставку лекарственного препарата для медицинского применения «Рифабутин», а также документация об электронном аукционе. Начальная (максимальная) цена контракта - 5 782 946,40 рублей. Дата окончания подачи заявок – 16.03.2018; дата окончания срока рассмотрения первых частей заявок участников – 23.03.2018; дата проведения аукциона в электронной форме – 26.03.2018.

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок на участие в электронном аукционе от 19.03.2018 на участие в электронном аукционе было подано 4 заявки, при этом участник, подавший заявку под номером 1 (общество), не допущен к участию в аукционе по причине несоответствия требованиям действующего законодательства и

требованиям документации об электронном аукционе, а именно в первой части заявки общество не указало фирменное наименование производителя товара, что послужило поводом для отказа в допуске общества к участию в электронном аукционе по основанию, предусмотренному пунктом 1 части 4 статьи 67 Федерального закона № 44-ФЗ.

По результатам подведения итогов электронного аукциона от 26.03.2018 заявки всех участников признаны соответствующими требованиям Федерального закона № 44-ФЗ и документации об электронном аукционе, победителем электронного аукциона признан участник с порядковым номер заявки 2 (ЗАО «Фармгид»).

Общество подало жалобу в антимонопольный орган на действия заказчика при проведении аукциона в электронной форме, в которой указало, что в поданной им заявке (ее первой части) были указаны все необходимые показатели предлагаемого к поставке лекарственного препарата, но без сведений об его производителе, поскольку в соответствии с толкованием пункта 1 части 3 статьи 66 Федерального закона № 44-ФЗ фирменное наименование относится не к производителю товара, а к наименованию самого товара. В связи с чем заказчик, отклонив заявку общества, допустил неправильное применение Федерального закона № 44-ФЗ.

Однако решением антимонопольного органа № 410/18 от 17.04.2018 жалоба общества признана необоснованной.

Не согласившись с указанным решением, общество оспорило его в арбитражном суде.

Удовлетворяя заявленное требование, суд первой инстанции пришел к выводу о том, что у антимонопольного органа отсутствовали основания для принятия оспариваемого решения, поскольку требование аукционной комиссии о необходимости указания в первой части заявки фирменного наименования производителя товара не соответствует требованиям законодательства о закупках и необоснованно ограничивает количество участников закупки.

Признавая выводы суда первой инстанции неправомерными, Четвёртый арбитражный апелляционный суд признал законными действия аукционной комиссии заказчика по отклонению заявки общества и, следовательно, выводы антимонопольного органа, изложенных в оспариваемом решении.

В силу положений главы 24 АПК РФ требование об оспаривании решения антимонопольного органа может быть удовлетворено при доказанности наличия совокупности следующих условий: несоответствие данного акта закону или иному нормативному правовому акту и нарушение этим актом прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. При

отсутствии совокупности указанных условий арбитражный суд принимает решение об отказе в удовлетворении заявленного требования (часть 3 статьи 201 АПК РФ).

В соответствии с положениями статьи 67 Федерального закона № 44-ФЗ аукционная комиссия проверяет первые части заявок на участие в электронном аукционе, содержащие информацию, предусмотренную частью 3 статьи 66 настоящего Федерального закона, на соответствие требованиям, установленным документацией о таком аукционе в отношении закупаемых товаров, работ, услуг (часть 1). По результатам рассмотрения первых частей заявок на участие в электронном аукционе, содержащих информацию, предусмотренную частью 3 статьи 66 настоящего Федерального закона, аукционная комиссия принимает решение о допуске участника закупки, подавшего заявку на участие в таком аукционе, к участию в нем и признании этого участника закупки участником такого аукциона или об отказе в допуске к участию в таком аукционе в порядке и по основаниям, которые предусмотрены частью 4 настоящей статьи (часть 3). Участник электронного аукциона не допускается к участию в нем, в том числе в случае непредоставления информации, предусмотренной частью 3 статьи 66 настоящего Федерального закона, или предоставления недостоверной информации (пункт 1 части 4).

Согласно части 3 статьи 66 Федерального закона № 44-ФЗ в редакции, действовавшей в период рассматриваемых правоотношений, при заключении контракта на поставку товара первая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать: согласие участника такого аукциона на поставку товара в случае, если этот участник предлагает для поставки товар, в отношении которого в документации о таком аукционе содержится указание на товарный знак (его словесное обозначение) (при наличии), знак обслуживания (при наличии), фирменное наименование (при наличии), патенты (при наличии), полезные модели (при наличии), промышленные образцы (при наличии), наименование страны происхождения товара, и (или) такой участник предлагает для поставки товар, который является эквивалентным товару, указанному в данной документации, конкретные показатели товара, соответствующие значениям эквивалентности, установленным данной документацией; конкретные показатели, соответствующие значениям, установленным документацией о таком аукционе, и указание на товарный знак (его словесное обозначение) (при наличии), знак обслуживания (при наличии), фирменное наименование (при наличии), патенты (при наличии), полезные модели (при наличии), промышленные образцы (при наличии), наименование страны происхождения товара.

Кроме того, в силу статьи 33 Федерального закона № 44-ФЗ заказчик при описании в документации о закупке объекта закупки должен руководствоваться, в том числе

следующими правилами: в описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости). В описание объекта закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование страны происхождения товара, требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования или указания влекут за собой ограничение количества участников закупки (часть 1). Документация о закупке в соответствии с требованиями, указанными в части 1 настоящей статьи, должна содержать показатели, позволяющие определить соответствие закупаемых товара, работы, услуги установленным заказчиком требованиям (часть 2). Не допускается включение в документацию о закупке (в том числе в форме требований к качеству, техническим характеристикам товара, работы или услуги, требований к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара) требований к производителю товара, к участнику закупки (в том числе требования к квалификации участника закупки, включая наличие опыта работы), а также требования к деловой репутации участника закупки, требования к наличию у него производственных мощностей, технологического оборудования, трудовых, финансовых и других ресурсов, необходимых для производства товара, поставка которого является предметом контракта, для выполнения работы или оказания услуги, являющихся предметом контракта, за исключением случаев, если возможность установления таких требований к участнику закупки предусмотрена настоящим Федеральным законом (часть 3).

Исследовав и оценив в порядке статьи 71 АПК РФ представленные в материалы дела доказательства, в том числе документацию об электронном аукционе № 0134200000118000508, суд апелляционной инстанции обоснованно согласился с выводами антимонопольного органа об отсутствии нарушений заказчиком требований Федерального закона № 44-ФЗ, и Особенности описания лекарственных препаратов для медицинского применения, являющихся объектом закупки для обеспечения государственных и муниципальных нужд (утв. постановлением Правительства Российской Федерации от 15.11.2017 № 1380) при отклонении первой части заявки общества на участие в электронном аукционе.

Апелляционный суд правильно указал, что в документации об электронном аукционе отсутствует указание на необходимость поставки лекарственного препарата конкретного производителя, в то же время требования к содержанию первой части заявки, установленные в части II «Информационная карта» документации об электронном

аукционе, об указании фирменного наименования не противоречат вышеизложенным положениям Федерального закона № 44-ФЗ, в том числе его части 3 статьи 66, и не оспаривались обществом в порядке статьи 105 Федерального закона № 44-ФЗ. Более того, содержащаяся в документации об электронном аукционе примерная форма заявки на участие в электронном аукционе предусматривает, в том числе графу с указанием фирменного наименования производителя товара.

Признавая несостоятельным вывод суда первой инстанции о том, что фирменное наименование в рассматриваемом случае является средством индивидуализации товара, апелляционный суд верно руководствовался следующим.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1225 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) результатами интеллектуальной деятельности и приравненными к ним средствами индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана (интеллектуальной собственностью), являются, в том числе, фирменные наименования, товарные знаки и знаки обслуживания, наименования мест происхождения товаров и коммерческие обозначения.

Согласно статьям 1477 и 1516 ГК РФ обозначениями, служащими для индивидуализации товаров, являются, соответственно, товарный знак и наименование места происхождения товара.

В соответствии со статьей 1473 ГК РФ юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, выступает в гражданском обороте под своим фирменным наименованием, которое определяется в его учредительных документах и включается в единый государственный реестр юридических лиц при государственной регистрации юридического лица (пункт 1). Фирменное наименование юридического лица должно содержать указание на его организационно-правовую форму и собственно наименование юридического лица, которое не может состоять только из слов, обозначающих род деятельности (пункт 2).

Как указано в пункте 58.1 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 26 марта 2009 года № 5/29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» с учетом положений пункта 3 статьи 1473 ГК РФ каждое юридическое лицо, действующее в организационно-правовой форме коммерческой организации, должно иметь одно полное фирменное наименование и может иметь одно сокращенное фирменное наименование. При этом

согласно пункту 1 статьи 1473, пункту 2 статьи 1475 ГК РФ фирменное наименование подлежит охране со дня государственной регистрации юридического лица.

По смыслу положений норм статей 4, 13 Федерального закона от 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств» для индивидуализации лекарственного препарата используется торговое наименование лекарственного средства, которое, в свою очередь, не может рассматриваться как фирменное наименование соответствующего лекарственного препарата.

С учетом приведенных норм материального права и оценки конкретных требований аукционной документации апелляционный суд пришел к правильному выводу о том, что под фирменным наименованием заказчиком понималось именно фирменное наименование производителя лекарственного препарата.

Кроме того, апелляционным судом правильно отмечено, что требования аукционной документации не препятствовали участнику закупки указать как одного, так и нескольких производителей соответствующего лекарственного препарата, что не являлось бы нарушением требований пункта 1 части 3 статьи 66 Федерального закона № 44-ФЗ.

Поскольку имеющимся в материалах дела доказательствами подтверждается, что первая часть заявки общества вопреки требованиям аукционной документации не содержала фирменного наименования производителя лекарственного препарата, предлагаемого к поставке, данное обстоятельство правомерно послужило основанием для отказа обществу в допуске к участию в электронном аукционе.

Следовательно, решение антимонопольного органа № 410/18 от 17.04.2018 о признании жалобы общества необоснованной соответствует положениям Федерального закона № 44-ФЗ, не нарушает прав и законных интересов общества и не подлежит признанию недействительным в порядке главы 24 АПК РФ.

Доводы, изложенные обществом в кассационной жалобе, являлись предметом исследования в ходе судебного разбирательства, получили соответствующую правовую оценку и по существу основаны на неправильном толковании приведённых выше норм права, не опровергают выводы суда апелляционной инстанции, в связи с чем, признаются судом кассационной инстанции несостоятельными, не влекущими отмену обжалуемого судебного акта.

Приведенная в кассационной жалобе общества ссылка на письмо ФАС России № ИА/44535/16 от 01.06.2016 также подлежит отклонению, поскольку содержащиеся в данном письме разъяснения с учетом конкретных обстоятельств настоящего дела не свидетельствуют о неправомерности выводов апелляционного суда о необходимости

указания в первой части заявки на участие в закупке фирменного наименования производителя предлагаемого к поставке лекарственного препарата.

Иные ссылки на судебную практику, а также решение УФАС по Алтайскому краю № 1983/8 от 25.05.2017 не имеют правового значения, поскольку относятся к делам с иными фактическими обстоятельствами.

При таких условиях по результатам рассмотрения кассационной жалобы не установлено предусмотренных статьей 288 АПК РФ оснований для отмены обжалуемого судебного акта, вследствие чего постановление Четвёртого арбитражного апелляционного суда в силу пункта 1 части 1 статьи 287 АПК РФ подлежит оставлению без изменения.

Руководствуясь статьями 274, 286-289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Восточно-Сибирского округа

ПОСТАНОВИЛ:

Постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 13 февраля 2019 года по делу № А19-16635/2018 Арбитражного суда Иркутской области оставить без изменения, кассационную жалобу - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в Судебную коллегия Верховного Суда Российской Федерации в срок, не превышающий двух месяцев со дня его принятия, в порядке, предусмотренном статьей 291.1 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председательствующий

А.Н. Лешошко

Судьи

А.А. Сонин

М.М. Шелёмина