



ПЕРВЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

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

П О С Т А Н О В Л Е Н И Е

г. Владимир

18 января 2017 года

Дело № А43-20433/2016

Резолютивная часть постановления объявлена 11.01.2017.

Постановление в полном объеме изготовлено 18.01.2017.

Первый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего судьи Захаровой Т.А.,

судей Смирновой И.А., Урлекова В.Н.,

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Лазаревой И.В.,

рассмотрел в открытом судебном заседании апелляционную жалобу
Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской
области

на решение Арбитражного суда Нижегородской области от 17.10.2016

по делу № А43-20433/2016,

принятое судьей Мукабеновым И.Ю.

по заявлению государственного предприятия Нижегородской области
«Нижегородская областная фармация» о признании незаконными решения
и предписания Управления Федеральной антимонопольной службы по
Нижегородской области от 08.06.2016 № 987-ФАС52-КТ-69/06-16(324-ДР),

без участия лиц,

и установил:

государственное предприятие Нижегородской области
«Нижегородская областная фармация» (далее – ГП НО «Нижегородская
областная фармация», Предприятие) обратилось в Арбитражный суд
Нижегородской области с заявлением о признании незаконными решения и
предписания Управления Федеральной антимонопольной службы по
Нижегородской области (далее – Управление, антимонопольный орган) от
08.06.2016 № 987-ФАС52-КТ-69/06-16(324-ДР).

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены закрытое акционерное общество «Биокад» (далее – ЗАО «Биокад», Общество), Федеральное государственное бюджетное учреждение здравоохранения «Клиническая больница № 50 Федерального медико-биологического агентства» (далее – Клиническая больница № 50, Учреждение здравоохранения).

Решением от 17.10.2016 Арбитражный суд Нижегородской области частично удовлетворил заявленные требования и признал незаконным решение Управления от 08.06.2016 № 987-ФАС52-КТ-69-09/06-16 (324-ДР). В удовлетворении остальной части заявленных требований суд отказал. Одновременно суд взыскал с антимонопольного органа в пользу Предприятия судебные расходы в размере 3000 рублей.

Не согласившись с принятым судебным актом, Управление обратилось в Первый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой фактически просит решение суда первой инстанции отменить в той части, в которой удовлетворены требования заявителя, и принять по делу новый судебный акт.

В обоснование апелляционной жалобы заявитель указывает на неполное выяснение судом обстоятельств, имеющих значение для дела, несоответствие выводов суда первой инстанции, изложенных в решении, обстоятельствам дела, неправильное применение судом первой инстанции норм материального и процессуального права.

Управление настаивает на том, что единая комиссия заказчика, признав заявку ГП НО «Нижегородская областная фармация» не соответствующей требованиям аукционной документации, действовала в соответствии с положениями Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», поскольку документацией об аукционе на основании постановления от 30.11.2015 № 1289 установлен запрет на поставку лекарственных препаратов, страной происхождения которых не является государство – член Евразийского экономического союза. Следовательно, является правомерным признание антимонопольным органом жалобы предприятия необоснованной.

В отзыве на апелляционную жалобу ГП НО «Нижегородская областная фармация» выражает несогласие с доводами Управления, просит оставить обжалуемый судебный акт в части без изменения; ходатайствует о рассмотрении дела в отсутствие своего представителя.

Управление, ЗАО «Биокад», ФГБУЗ «Клиническая больница № 50 Федерального медико-биологического агентства» о дате, времени и месте судебного заседания, извещены надлежащим образом, в том числе публично путем размещения информации на сайте Первого арбитражного апелляционного суда, представителей в судебное заседание не направили.

В соответствии со статьями 123, 156, 266 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации дело рассмотрено в отсутствие неявившихся представителей лиц, участвующих в деле, по имеющимся в материалах дела доказательствам.

В судебном заседании 09.01.2017 в порядке части 1 статьи 163 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации объявлен перерыв до 11.01.2017, о чем в установленном порядке сделано публичное объявление путем размещения соответствующей информации на официальном сайте Первого арбитражного апелляционного суда в сети Интернет.

Согласно части 5 статьи 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в случае, если в порядке апелляционного производства обжалуется только часть судебного акта, арбитражный суд апелляционной инстанции проверяет законность и обоснованность судебного акта только в обжалуемой части, если при этом лица, участвующие в деле, не заявят возражений.

В пункте 25 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28.05.2009 № 36 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции» разъяснено, что при применении части 5 статьи 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации необходимо иметь в виду следующее: если заявителем подана жалоба на часть судебного акта, суд апелляционной инстанции в судебном заседании выясняет мнение присутствующих в заседании лиц относительно того, имеются ли у них возражения по проверке только части судебного акта, о чем делается отметка в протоколе судебного заседания.

Отсутствие в данном судебном заседании лиц, извещенных надлежащим образом о его проведении, не препятствует суду апелляционной инстанции в осуществлении проверки судебного акта в обжалуемой части.

При непредставлении лицами, участвующими в деле, указанных возражений до начала судебного разбирательства суд апелляционной инстанции начинает проверку судебного акта в оспариваемой части и по собственной инициативе не вправе выходить за пределы апелляционной жалобы, за исключением проверки соблюдения судом норм процессуального права, приведенных в части 4 статьи 270 АПК РФ.

Вместе с тем следует принимать во внимание, что при наличии в пояснениях к жалобе либо в возражениях на нее доводов, касающихся обжалования судебного акта в иной части, чем та, которая указана в апелляционной жалобе, суд апелляционной инстанции осуществляет проверку судебного акта в пределах, определяемых апелляционной жалобой и доводами, содержащимися в пояснениях и возражениях на

жалобу.

Возражений относительно проверки только части судебного акта от сторон не поступило.

Проверив законность и обоснованность принятого по делу решения в обжалуемой части в порядке главы 34 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, исследовав доводы апелляционной жалобы и материалы дела, суд апелляционной инстанции не нашел оснований для отмены данного судебного акта в обжалуемой части.

Установлено по делу, что в Управление обратилось ГП НО «Нижегородская областная фармация» с жалобой на неправомерные действия единой комиссии ФГБУЗ «Клиническая больница № 50 Федерального медико-биологического агентства» при проведении электронного аукциона на право заключения контракта на приобретение препаратов противоопухолевых.

С целью проверки поступившей информации антимонопольный орган возбудил дело № 987-ФАС52-КТ-69-09/06-16 (324-ДР) по признакам нарушения законодательства о контрактной системе.

В ходе проведения проверочных мероприятий установлено, что 13.05.2016 в единой информационной системе и на сайте электронной площадки www.roseltorg.ru размещены извещение № 0332100025116000148 о проведении электронного аукциона на право заключения контракта на приобретение препаратов противоопухолевых и аукционная документация.

Заказчиком закупки указано ФГБУЗ «Клиническая больница № 50 Федерального медико-биологического агентства».

Оператором электронной площадки - АО «ЕЭТП».

Начальная (максимальная) цена контракта – 996 287,22 рублей.

Согласно протоколу от 26.05.2016 № А-148-2016-1 на участие в открытом аукционе в электронной форме поступило 7 заявок, которым присвоены соответствующие порядковые номера; заявка № 1 отозвана. Рассмотрев первые части заявок, единая комиссия ФГБУЗ «Клиническая больница № 50 Федерального медико-биологического агентства» допустила к участию и признала участниками электронного аукциона всех участников закупки.

30.05.2016 состоялся электронный аукцион, последнее ценовое предложение сделано участником закупки № 7 - ЗАО «Биокад».

Согласно протоколу от 31.05.2016 № А-148-2016-2 рассмотрения вторых частей заявок, победителем электронного аукциона признано ЗАО «Биокад», заявка которого соответствовала требованиям аукционной документации.

Кроме того, в данном протоколе зафиксировано, что заявка ГП НО «Нижегородская областная фармация» (№ 6) признана не соответствующей аукционной документации на основании части 3 статьи 14 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок

товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», постановления Правительства Российской Федерации от 30.11.2015 № 1289 «Об ограничениях и условиях допуска происходящих из иностранных государств лекарственных препаратов, включенных в перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд» и пункта 1 раздела III документации об электронном аукционе, а именно: в позиции № 2 заявки Предприятия предложен товар, происходящий из иностранного государства.

08.06.2016 по результатам рассмотрения материалов дела комиссия Управления приняла решение № 987-ФАС52-КТ-69-09/06-16 (324-ДР), которым признала жалобу ГП НО «Нижегородская областная фармация» необоснованной (пункт 1); пунктом 2 решения комиссия предусмотрела выдачу оператору электронной площадки АО «ЕЭТП» предписания, которым обязало в срок до 22.06.2016 прекратить приостановление осуществления закупки на приобретение препаратов противоопухолевых, извещение № 0332100025116000148.

Полагая, что решение антимонопольного органа в части признания его жалобы необоснованной противоречит положениям действующего законодательства и нарушает его права и законные интересы в сфере осуществления экономической деятельности, ГП НО «Нижегородская областная фармация» обратилось в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Удовлетворяя заявленные требования в рассматриваемой части, суд первой инстанции руководствовался статьями 65, 71, 198, 200, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации; положениями Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», постановлением Правительства Российской Федерации от 30.11.2015 № 1289 и исходил из того, что антимонопольный орган не доказал законность и обоснованность оспариваемого решения.

В соответствии со статьей 123 Конституции Российской Федерации, статьями 7, 8, 9 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон.

Согласно статье 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается, как на основания своих требований и возражений. Обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для принятия государственными органами, органами местного самоуправления, иными органами, должностными лицами оспариваемых актов, решений, совершения действий (бездействия),

возлагается на соответствующие орган или должностное лицо.

Согласно 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, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действия (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Таким образом, для признания решения государственного органа незаконным суд должен установить наличие совокупности двух условий:

несоответствие решения государственного органа закону или иному нормативному правовому акту;

нарушение решением государственного органа прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Согласно части 4 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, 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.

На основании постановления Правительства Российской Федерации от 26.08.2013 № 728 Федеральная антимонопольная служба является федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на осуществление контроля в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд и согласование применения закрытых способов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Постановлением от 30.06.2004 № 331 Правительство Российской Федерации утвердило Положение о Федеральной антимонопольной службе (далее – Положение), согласно пункту 5.3.9 которого к полномочиям

Федеральной антимонопольной службы относятся рассмотрение жалоб на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, комиссии по осуществлению закупок, ее членов, должностных лиц контрактной службы, контрактного управляющего, оператора электронной площадки и приостанавливает определение поставщика (подрядчика, исполнителя) и заключение контракта до рассмотрения жалобы по существу в случаях и порядке, предусмотренных законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Федеральная антимонопольная служба осуществляет свою деятельность непосредственно и через свои территориальные органы (пункт 4 Положения).

Отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в целях повышения эффективности, результативности осуществления закупок товаров, работ, услуг, обеспечения гласности и прозрачности осуществления таких закупок, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере таких закупок регулирует Федеральный закон 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).

В соответствии с частью 2 статьи 99 Федерального закона № 44-ФЗ контроль в сфере закупок осуществляется, в том числе в отношении заказчиков, комиссий по осуществлению закупок и их членов (далее – субъекты контроля).

В силу подпункта «б» пункта 1 части 3 статьи 99 Федерального закона № 44-ФЗ контроль в сфере закупок осуществляется федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на осуществление контроля в сфере закупок, в том числе путем проведения внеплановых проверок в отношении субъектов контроля.

В соответствии с частью 1 статьи 15 Федерального закона № 44-ФЗ контрольный орган в сфере закупок проводит внеплановую проверку в связи с получением обращения участника закупки либо осуществляющих общественный контроль общественного объединения или объединения юридических лиц с жалобой на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, оператора электронной площадки или комиссии по осуществлению закупок, ее членов, должностных лиц контрактной службы, контрактного управляющего. Рассмотрение такой жалобы осуществляется в порядке, установленном главой 6 настоящего Федерального закона.

Любой участник закупки, а также осуществляющие общественный

контроль общественные объединения, объединения юридических лиц в соответствии с законодательством Российской Федерации имеют право обжаловать в судебном порядке или в порядке, установленном настоящей главой, в контрольный орган в сфере закупок действия (бездействия) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, комиссии по осуществлению закупок, ее членов, должностных лиц контрактной службы, контрактного управляющего, оператора электронной площадки, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки (часть 1 статьи 105 Федерального закона № 44-ФЗ).

После подачи жалобы и принятия ее к рассмотрению контрольный орган в сфере закупок в течение двух рабочих дней с даты поступления жалобы размещает в единой информационной системе информацию о поступлении жалобы и ее содержании, а также направляет участнику закупки, подавшему жалобу, заказчику, оператору электронной площадки, в уполномоченный орган, уполномоченное учреждение, специализированную организацию, комиссию по осуществлению закупки, действия (бездействия) которых обжалуются, уведомления о поступлении жалобы, ее содержании, о месте и времени рассмотрения жалобы (часть 1 статьи 106 Федерального закона № 44-ФЗ).

В силу части 2 статьи 106 Федерального закона № 44-ФЗ лица, права и законные интересы которых непосредственно затрагиваются в результате рассмотрения жалобы, вправе направить в контрольный орган в сфере закупок возражения на жалобу и участвовать в ее рассмотрении лично или через своих представителей.

Согласно части 3 статьи 106 Федерального закона № 44-ФЗ контрольный орган в сфере закупок обязан рассмотреть жалобу по существу и возражение на жалобу в течение пяти рабочих дней с даты поступления жалобы и уведомить лицо, подавшее жалобу, лиц, направивших возражения на жалобу, о результатах такого рассмотрения.

В соответствии с частью 8 статьи 106 Федерального закона № 44-ФЗ по результатам рассмотрения жалобы по существу контрольный орган в сфере закупок принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и при необходимости о выдаче предписания об устранении допущенных нарушений, предусмотренного пунктом 2 части 22 статьи 99 настоящего Федерального закона, о совершении иных действий, предусмотренных частью 22 статьи 99 настоящего Федерального закона.

В соответствии с частью 1 статьи 59 Федерального закона № 44-ФЗ под аукционом в электронной форме (электронным аукционом) понимается аукцион, при котором информация о закупке сообщается заказчиком неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении такого аукциона и документации о нем; к участникам закупки предъявляются единые требования и дополнительные

требования; проведение такого аукциона обеспечивается на электронной площадке ее оператором.

Согласно части 1 статьи 63 Федерального закона № 44-ФЗ извещение о проведении электронного аукциона размещается заказчиком в единой информационной системе.

В соответствии с пунктом 7 части 5 статьи 63 и части 1 статьи 64 Федерального закона № 44-ФЗ извещение и документация о проведении аукциона в электронной форме должны содержать, в том числе, условия, запреты и ограничения допуска товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, работ, услуг, соответственно выполняемых, оказываемых иностранными лицами.

На основании статьи 69 Федерального закона № 44-ФЗ аукционная комиссия рассматривает вторые части заявок на участие в электронном аукционе и документы, направленные заказчику оператором электронной площадки в соответствии с частью 19 статьи 68 настоящего Закона, в части соответствия их требованиям, установленным документацией о таком аукционе (часть 1).

Аукционной комиссией на основании результатов рассмотрения вторых частей заявок на участие в электронном аукционе принимается решение о соответствии или о несоответствии заявки на участие в таком аукционе требованиям, установленным документацией о таком аукционе, в порядке и по основаниям, которые предусмотрены настоящей статьей. Для принятия указанного решения аукционная комиссия рассматривает информацию о подавшем данную заявку участнике такого аукциона, содержащуюся в реестре участников такого аукциона, получивших аккредитацию на электронной площадке (часть 2).

Заявка на участие в электронном аукционе признается не соответствующей требованиям, установленным документацией о таком аукционе, в случае:

- непредставления документов и информации, которые предусмотрены пунктами 1. 3 - 5, 7 и 8 части 2 статьи 62, частями 3 и 5 статьи 66 названного Федерального закона, несоответствия указанных документов и информации требованиям, установленным документацией о таком аукционе, среди которых декларирование соответствия участника такого аукциона требованиям, установленным пунктами 3 -9 части 1 статьи 31 Закона о контрактной системе, наличия в указанных документах недостоверной информации об участнике такого аукциона на дату и время окончания срока подачи заявок на участие в таком аукционе;

- несоответствия участника такого аукциона требованиям, установленным в соответствии с частью 1, частями 1.1, 2 и 2.1 (при наличии таких требований) статьи 31 названного Федерального закона (часть 6).

Принятие решения о несоответствии заявки на участие в электронном аукционе требованиям, установленным документацией о таком аукционе,

по основаниям, не предусмотренным частью 6 названной статьи, не допускается (часть 7).

В силу части 3 статьи 14 Федерального закона № 44-ФЗ в целях защиты основ конституционного строя, обеспечения обороны страны и безопасности государства, защиты внутреннего рынка Российской Федерации, развития национальной экономики, поддержки российских товаропроизводителей нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации устанавливаются запрет на допуск товаров, происходящих из иностранных государств, работ, услуг, соответственно выполняемых, оказываемых иностранными лицами, и ограничения допуска указанных товаров, работ, услуг для целей осуществления закупок. В случае, если указанными нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации предусмотрены обстоятельства, допускающие исключения из установленных в соответствии с настоящей частью запрета или ограничений, заказчики при наличии указанных обстоятельств обязаны разместить в единой информационной системе обоснование невозможности соблюдения указанных запрета или ограничений. Порядок подготовки и размещения обоснования невозможности соблюдения указанных запрета или ограничений в единой информационной системе, а также требования к его содержанию устанавливаются Правительством Российской Федерации. Определение страны происхождения указанных товаров осуществляется в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В данном случае в разделах III и IV документации о закупке ФГБУЗ «Клиническая больница № 50 Федерального медико-биологического агентства» установлен запрет в соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации от 30.11.2015 № 1289 «Об ограничениях и условиях допуска происходящих из иностранных государств лекарственных препаратов, включенных в перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Постановление № 1289).

Постановлением № 1289 определены ограничения и условия допуска происходящих из иностранных государств лекарственных препаратов, включенных в перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Однако согласно пункту 1 Постановления № 1289 для целей осуществления закупок лекарственного препарата, включенного в перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов, для обеспечения государственных и муниципальных нужд (с одним международным непатентованным наименованием или при отсутствии такого наименования – с химическим или группировочным наименованием), являющегося предметом одного контракта (одного лота),

заказчик отклоняет все заявки (окончательные предложения), содержащие предложения о поставке лекарственных препаратов, происходящих из иностранных государств (за исключением государств - членов Евразийского экономического союза), в том числе о поставке 2 и более лекарственных препаратов, страной происхождения хотя бы одного из которых не является государство - член Евразийского экономического союза, при условии, что на участие в определении поставщика подано не менее 2 заявок (окончательных предложений), которые удовлетворяют требованиям извещения об осуществлении закупки и (или) документации о закупке и которые одновременно:

содержат предложения о поставке лекарственных препаратов, страной происхождения которых являются государства - члены Евразийского экономического союза;

не содержат предложений о поставке лекарственных препаратов одного и того же производителя либо производителей, входящих в одну группу лиц, соответствующую признакам, предусмотренным статьей 9 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» «О защите конкуренции», при сопоставлении этих заявок (окончательных предложений).

Ограничение, установленное Постановлением № 1289, применяется только при наличии всех условий, установленных пунктом 1 данного постановления, в совокупности.

Согласно пункту 2 письма ФАС России от 19.02.2016 № ИА/10439/16 «По вопросу применения положений постановления Правительства Российской Федерации от 30.11.2015 № 1289 «Об ограничениях и условиях допуска происходящих из иностранных государств лекарственных препаратов, включенных в перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд» действие Постановления № 1289 распространяется только на случаи закупок по одному международному непатентованному наименованию или при отсутствии такого наименования - с химическим или группировочным наименованием в рамках одного контракта.

Из вышеизложенного следует, что действие Постановления № 1289 не распространяется на случаи закупки лекарственных препаратов с различными международными непатентованными наименованиями или при отсутствии таких наименований с химическими, группировочными наименованиями.

Как установил суд первой инстанции и следует из материалов дела, указанный аукцион являлся закупкой нескольких лекарственных средств, в связи с чем в рассматриваемом случае Постановление № 1289 не подлежало применению.

Следовательно, заявка ГПНО «Нижегородская областная фармация»

была необоснованно отклонена единой комиссией ФГБУЗ «Клиническая больница № 50 Федерального медико-биологического агентства».

При установленных обстоятельствах решение Управления в части признания жалобы Предприятия необоснованной нельзя признать законным и обоснованным.

Повторно исследовав обстоятельства, имеющие значение для дела, оценив представленные в материалы дела доказательства по правилам статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, применив нормы материального права, суд апелляционной инстанции приходит к аналогичному выводу о том, что решение в оспариваемой части принято уполномоченным органом, но не соответствуют Федеральному закону № 44-ФЗ и нарушает права и законные интересы ГП НО «Нижегородская областная фармация» в сфере экономической деятельности, что в силу части 2 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации влечет удовлетворение заявленных требований.

Утверждение антимонопольного органа о том, что оспариваемое решение не создало негативных последствий для заявителя в сфере осуществления экономической деятельности, является ошибочным, основанным на неверном толковании норм действующего законодательства.

Арбитражный суд Нижегородской области законно и обоснованно удовлетворил заявление Предприятия в части.

Предусмотренные статьей 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации основания к отмене решения суда первой инстанции отсутствуют.

При этом не установлено нарушений норм процессуального права, являющихся в соответствии с частью 4 статьи 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в любом случае основаниями для отмены решения арбитражного суда первой инстанции.

Апелляционная жалоба Управления признается не подлежащей удовлетворению как основанная на неверном толковании норм действующего законодательства.

В данном случае заявитель жалобы не представил в материалы дела надлежащих и бесспорных доказательств в обоснование своей позиции; доводы, изложенные в апелляционной жалобе, не содержат фактов, которые не были бы проверены и не учтены судом первой инстанции при рассмотрении дела и имели бы юридическое значение для вынесения судебного акта по существу, влияли на обоснованность и законность судебного акта, либо опровергали выводы суда первой инстанции, в связи с чем не могут служить основанием для отмены решения суда первой инстанции.

По результатам рассмотрения апелляционной жалобы Первый

арбитражный апелляционный суд приходит к выводу о том, что решение Арбитражного суда Нижегородской области от 17.10.2016 по делу № А43-20433/2016 на основании пункта 1 части 1 статьи 269 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации подлежит оставлению без изменения.

В силу статьи 333.37 Налогового кодекса Российской Федерации Управление освобождено от уплаты государственной пошлины при обращении в арбитражный суд.

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 17.10.2016 по делу № А43-20433/2016 в обжалуемой части оставить без изменения, апелляционную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области - **без удовлетворения**.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

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

Председательствующий судья

Т.А. Захарова

Судьи

И.А. Смирнова

В.Н. Урлеков