

Комиссия Забайкальского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии: руководитель Забайкальского УФАС России;

Члены Комиссии:

заместитель руководителя управления;

главный специалист – эксперт отдела контроля закупок;

рассмотрев после объявленного 09.03.2017 перерыва **дело №4** в отношении АО «Хиагда» по признакам нарушения пункта 3 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», в части неправомерного отказа в допуске ООО «Читаремстройпуть» на участие в запросе предложений на право заключения договора на содержание собственных ж/д путей необщего пользования (закупка №170109/1138/001) и нарушения порядка определения победителя торгов,

при участии представителя АО «Хиагда»,

УСТАНОВИЛА:

При рассмотрении дела на заседании комиссии 21.02.2017, 09.03.2017 и 10.03.2017 заинтересованное лицо не присутствовало, о времени и месте рассмотрения уведомлено.

30.01.2016 в адрес Забайкальского УФАС России поступило обращение от ООО «Читаремстройпуть» для решения вопроса о правомерности решений со стороны заказчика АО «Хиагда» в части внесения в реестр недобросовестных поставщиков сроком до 02.10.2017, в связи с чем ООО «Читаремстройпуть» отказано в допуске к участию в запросе предложений на право заключения договора на содержание собственных ж/д путей необщего пользования (закупка №170109/1138/001). По результатам рассмотрения вышеуказанного обращения выявлены признаки нарушения антимонопольного законодательства.

Одновременно с извещением о проведении запроса предложений на сайте размещена Закупочная документация на право заключения договора на содержание собственных ж/д путей необщего пользования, утвержденная заместителем генерального директора по МТС и транспорту, председателем постоянно действующей конкурсной комиссии 09.01.2017 и согласованная начальником отдела по закупкам.

В соответствии с пунктом 2 Извещения закупка проводится в соответствии с Единым отраслевым стандартом закупок (Положением о закупке) Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом».

Согласно части 5 статьи 17 Закона о защите конкуренции положения [части 1](#) настоящей статьи распространяются в том числе на все закупки товаров, работ, услуг, осуществляемые в соответствии с [Федеральным законом](#) от 18.07.2011 №223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц".

В соответствии с частью 1 статьи 17 закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары (далее - запрос котировок), запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции. В том числе пунктом 3 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции запрещается нарушение порядка определения победителя или победителей торгов, запроса котировок, запроса предложений.

Согласно пункту 1.2 Протокола №170109/1138/001-2 заседания закупочной комиссии по рассмотрению заявок на отборочной стадии по запросу предложений на право заключения договора на содержание собственных ж/д путей необщего пользования от 27.01.2017 ООО «Читаремстройпуть» отказано в допуске к дальнейшему участию в запросе предложений на основании подпункта «б» пункта 8.3 приложения №12 к ЕОСЗ, подпункта «б» пункта 8.3 части 2 документации по запросу цен «несоответствие участника закупки требованиям документации, в нарушение пункта 1.8 пункта 2.1.1.1 части 1 документации по запросу предложений: ООО «Читаремстройпуть» внесен в реестр недобросовестных поставщиков сроком до 02.10.2017.

В соответствии с частями 1 и 2 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 №223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее – Закон №223-ФЗ) при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются [Конституцией](#) Российской Федерации, [Гражданским кодексом](#) Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений [части 3](#) настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - положение о закупке). Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Решением наблюдательного совета Госкорпорации «Росатом» от 07 февраля 2012 № 37 утвержден Единый отраслевым стандарт закупок (Положение о закупке) Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом».

В соответствии с частью 2 статьи 1.2. Положения о закупках одним из принципов закупочной деятельности является «конкурентность: равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений по отношению к участникам закупки».

Согласно пункту 1.7 требований к участникам Раздела 2 (Требования. Документы. Состав заявки на участие в закупке) части 1 Закупочной документации: участник закупки должен обладать гражданской правоспособностью в полном объеме для заключения и исполнения договора по результатам закупки, в том числе: отсутствие сведений об участнике закупки в следующих реестрах недобросовестных поставщиков:

- в реестре, ведущемся в соответствии с положениями Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными

видами юридических лиц»;

- в реестре, ведущемся в соответствии с положениями законодательства РФ о размещении государственных и муниципальных заказов;

- (дополнительно устанавливается заказчиками, на которых не распространяется 223-ФЗ) в реестре недобросовестных поставщиков Госкорпорации «Росатом» и организаций Госкорпорации «Росатом».

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются в том числе принципом равноправия, справедливости, отсутствии дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Согласно части 7 статьи 3 [Федерального закона](#) от 18.07.2011 №223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее – Закон о закупках) при закупке заказчик вправе установить требование об отсутствии сведений об участниках закупки в реестре недобросовестных поставщиков, предусмотренном [статьей 5](#) настоящего Федерального закона, и (или) в реестре недобросовестных поставщиков, предусмотренном [Федеральным законом](#) от 5 апреля 2013 года №44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд".

Требование заказчика об отсутствии сведений об участнике закупки в реестре недобросовестных поставщиков Госкорпорации «Росатом» не основано на положениях Закона о закупках и ограничивает количество потенциальных участников запроса предложений.

Таким образом, действия Заказчика по установлению требования об отсутствии сведений об участнике закупки в реестре недобросовестных поставщиков Госкорпорации «Росатом» и организаций Госкорпорации «Росатом» противоречит пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и части 2 статьи 1.2. Положения о закупках, а действия Заказчика по отказу в допуске на участие в запросе предложений ООО «Читаремстройпуть» на основании нахождения ООО в реестре недобросовестных поставщиков Госкорпорации «Росатом» ограничивает количество потенциальных участников запроса предложений и является нарушением порядка определения победителя торгов (пункта 3 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции).

Таким образом, в нарушение пункта 3 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» АО «Хиагда» неправомерно отказало ООО «Читаремстройпуть» в допуске на участие в запросе предложений на право заключения договора на содержание собственных ж/д путей необщего пользования (закупка №170109/1138/001) и допустило нарушение порядка определения победителя торгов.

На заседании Комиссии Забайкальского УФАС России **представитель АО «Хиагда»** наличие нарушения антимонопольного законодательства в действиях общества не признал и **пояснил следующее**.

Согласно п. 2 Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», данный закон распространяется на госкорпорации, их дочерние/зависимые общества (ДЗО)

ДЗО таких обществ.

АО «Хиагда» является дочерним обществом АО «Атомредметзолото», которому принадлежит 100 % акций АО «Хиагда». В свою очередь, АО «Атомредметзолото» имеет следующий состав акционеров: 82, 57 % акций принадлежит АО «Атомэнергопром», 16, 14 % акций - АО «ТВЭЛ» и только 1, 29 % акций принадлежит Госкорпорации «Росатом».

Таким образом, АО «Хиагда» не попадает в зону регулирования ФЗ № 223-ФЗ.

Закупочная деятельность Общества регулируется ЕОСЗ и всеми изданными во исполнение ЕОСЗ локально-нормативными актами в действующей редакции на основании приказа АО «Хиагда» от 07.03.2012 № 51 «О присоединении к Положению о закупке Госкорпорации «Росатом».

АО «Хиагда» на официальном сайте по закупкам ГК «Росатом» был объявлен запрос предложений от 08.07.2015 №150708/1138/100 на право заключения договора на устройство площадки из бетонных плит для стоянки автомобилей, на который поступила заявка ООО «ЧРСП», и протоколом от 29.07.2017 № 150708/1138/100-3 данный участник был признан победителем.

Однако в нарушение своих обязанностей как победителя закупки участник ООО «ЧРСП» отказался от заключения договора письмом от 03.08.2015 №80.

Руководствуясь подпунктом а) пункта 42.2.1. действующей на момент объявления закупки редакции ЕОСЗ с изменениями от 04.06.2015, а также приложением № 7 к действующей на момент объявления закупки редакции ЕОСЗ, АО «Хиагда» был написан запрос в контролирующий орган Отдел контроля конкурентной политики Госкорпорации «Росатом» (далее – ОККП) от 26.08.2015 № 098-01/22-1387 о включении ООО «ЧРСП» в реестр недобросовестных поставщиков атомной отрасли. Согласно протоколу заседания Центрального арбитражного комитета Госкорпорации «Росатом» от 02.10.2015 № 277/ЦАК вынесено решение о включении Участника закупки ООО «ЧРСП» в Реестр недобросовестных поставщиков атомной отрасли сроком на 2 года. В связи с тем, что на АО «Хиагда» не распространяется действие федеральных законов № 44-ФЗ и № 223-ФЗ, запросы в иные реестры недобросовестных поставщиков не направлялись.

По запросу предложений от 09.01.2017 №170109/1138/001 на право заключения договора на содержание собственных ж/д путей необщего пользования была подана заявка от участника ООО «ЧРСП», однако по причине нахождения данного участника в реестре недобросовестных поставщиков атомной отрасли сроком до 02.10.2017 организатор был вынужден отклонить поданную им заявку по причине несоответствия участника закупки требованиям подпункта 1.7) пункта 2.1.1.1. части 1 тома 1 документации по запросу предложений, а именно отсутствие сведений об участнике закупки в реестре недобросовестных поставщиков Госкорпорации «Росатом».

Комиссией Забайкальского УФАС России при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства принят довод заказчика о том, что на деятельность АО «Хиагда» не распространяется действие [Федерального закона](#) от 18.07.2011 №223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц".

Представителем АО «Хиагда» в подтверждение своих доводов представлены выписки из реестров акционеров АО «Хиагда» и АО «Атомредметзолото», а также сведения о конечных выгодоприобретателях (бенефициарных владельцах) лиц, осуществляющих прямой или косвенный контроль над АО «Хиагда».

В соответствии с частью 2 статьи 1 Закона о закупках настоящий Федеральный закон устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг:

1) государственными корпорациями, государственными компаниями, публично-правовыми компаниями, субъектами естественных монополий, организациями, осуществляющими регулируемые виды деятельности в сфере электроснабжения, газоснабжения, теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения, очистки сточных вод, обработки, утилизации, обезвреживания и захоронения твердых коммунальных отходов, автономными учреждениями, а также хозяйственными обществами, в уставном капитале которых доля участия Российской Федерации, субъекта Российской Федерации, муниципального образования в совокупности превышает пятьдесят процентов;

2) дочерними хозяйственными обществами, в уставном капитале которых более пятидесяти процентов долей в совокупности принадлежит указанным в [пункте 1](#) настоящей части юридическим лицам;

3) дочерними хозяйственными обществами, в уставном капитале которых более пятидесяти процентов долей в совокупности принадлежит указанным в [пункте 2](#) настоящей части дочерним хозяйственным обществам.

Таким образом, в действиях Заказчика отсутствуют нарушения пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и части 2 статьи 1.2. Положения о закупках.

При этом, Комиссия Забайкальского УФАС России считает, что установление в Документации требования об отсутствии сведений об участнике закупки в реестре недобросовестных поставщиков Госкорпорации «Росатом» и организаций Госкорпорации «Росатом» является нарушением пункта 3 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» в связи со следующим.

В соответствии с частью 1 статьи 17 закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Требование заказчика об отсутствии сведений об участнике закупки в реестре недобросовестных поставщиков Госкорпорации «Росатом» ограничивает количество потенциальных участников запроса предложений. Так, указанное требование привело к ограничению конкуренции – по результатам рассмотрения заявок ООО «Читаремстройпуть» отказано в допуске на участие в запросе предложений на право заключения договора на содержание собственных ж/д путей необщего пользования (закупка №170109/1138/001).

Довод ответчика о том, что возможность установления указанного требования предусмотрена ЕОСЗ Комиссией Забайкальского УФАС России отклоняется, так

как законодательство РФ (часть 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции) запрещает недопущение, устранение и ограничение конкуренции при проведении запроса предложений.

Возможность установления в документации о проведении закупки требования об отсутствии участника закупки в ведомственном реестре не предусмотрена законодательством РФ.

27.02.2017 Комиссией Забайкальского УФАС России вынесено Заключение об обстоятельствах дела №4 от 27.02.2017 №04-22-570.

Определением об отложении рассмотрения дела №4 от 27.02.2017 №04-22-569 рассмотрение дела назначено на 09.03.2017 на 11 часов 00 минут.

09.03.2017 на заседании Комиссии Забайкальского УФАС России ответчиком заявлено Ходатайство от 09.03.2017 об отложении рассмотрения дела в связи с необходимостью получения ответа Госкорпорации «Росатом» на обращение по данному делу для подготовки пояснений.

По результатам рассмотрения указанного ходатайства и заслушав пояснения представителя ответчика о возможности поступления указанного ответа в ближайшее время, Комиссией Забайкальского УФАС России объявлен перерыв до 10.03.2017 в 15 часов 30 минут.

После перерыва представителем ответчика новых пояснений по рассматриваемому делу не представлено.

Таким образом, Комиссия Забайкальского УФАС России пришла к выводу о нарушении АО «Хиагда» части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» в части неправомерного отказа в допуске ООО «Читаремстройпуть» на участие в запросе предложений на право заключения договора на содержание собственных ж/д путей необщего пользования (закупка №170109/1138/001) и установления в Закупочной документации требования об отсутствии сведений об участнике закупки в реестре недобросовестных поставщиков Госкорпорации «Росатом», что приводит или может привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Учитывая тот факт, что на дату рассмотрения дела контракт по результатам запроса предложений не заключен, вышеуказанное нарушение является основанием для выдачи предписания об устранении нарушения антимонопольного законодательства.

В связи с тем, что возможность установления в закупочной документации требования об отсутствии сведений об участнике закупки в реестре недобросовестных поставщиков Госкорпорации «Росатом» предусмотрена в Едином отраслевом стандарте закупок (Положение о закупках) государственной корпорации по атомной энергии «Росатом», утвержденном решением наблюдательного совета Госкорпорации «Росатом» от 07.02.2012 № 37, Комиссией Забайкальского УФАС России принято решение о передаче материалов дела в ФАС России для рассмотрения вопроса о правомерности установления в ЕОСЗ указанного требования.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 4 статьи 41, статьей 45,

частью 1 статьи 48 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. АО «Хиагда» признать нарушившим часть 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» в части неправомерного отказа в допуске ООО «Читаремстройпуть» на участие в запросе предложений на право заключения договора на содержание собственных ж/д путей необщего пользования (закупка №170109/1138/001) и установления в Закупочной документации требования об отсутствии сведений об участнике закупки в реестре недобросовестных поставщиков Госкорпорации «Росатом», что приводит или может привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.
2. Выдать предписание об устранении нарушения антимонопольного законодательства.
3. Передать материалы дела должностному лицу Забайкальского УФАС России для привлечения виновных лиц к административной ответственности.
4. Передать материалы дела в ФАС России для рассмотрения вопроса о правомерности установления в Едином отраслевом стандарте закупок (Положение о закупках) государственной корпорации по атомной энергии «Росатом» (утв. решением наблюдательного совета Госкорпорации «Росатом» от 07.02.2012 №37) требования об отсутствии сведений об участнике закупки в реестре недобросовестных поставщиков Госкорпорации «Росатом».