РЕШЕНИЕ

по делу №02-29/17А о нарушении антимонопольного законодательства

г. Якутск резолютивная часть оглашена 10 июля 2017 года

изготовлено в полном объеме 13 июля 2017 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) по рассмотрению дела в составе:

<…> – заместителя руководителя, начальника отдела антимонопольного контроля Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия), председателя Комиссии;

<…> – главного специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия), члена Комиссии;

<…> – главного специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия), члена Комиссии:

При участии:

От ответчиков:

АО «Алмазы Анабара» – <…> по доверенности №04/с-1367 от 29.06.2017; <…> по доверенности №04/с-1370 от 29.06.2017;

рассмотрев дело №02-29/17А возбужденное в отношении АО «Алмазы Анабара» по признакам нарушения части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ "О защите конкуренции»

У С Т А Н О В И Л А:

На основании Приказа Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) от 28.03.2017 г. № 02-15/17ПП «О проведении плановой документарной выездной проверки» была проведена проверка Акционерного общества «Алмазы Анабара», находящегося по адресу: 677018, Республика Саха (Якутия), г. Якутск, ул. Чернышевского, д. 6; ИНН/КПП 1435152770/143501001.

Предметом проводимой проверки является соблюдение Акционерным обществом «Алмазы Анабара» требований Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» при осуществлении своей деятельности за период 2014, 2015, 2016 гг.

Управлением Федеральной антимонопольной службой по Республике Саха (Якутия) в ходе проведения проверки установлено следующее:

Виды деятельности АО «Алмазы Анабара» за период 2014-2016 гг.:

1) Добыча алмазов;

2) Добыча алмазов (подряд);

3) Геолого-разведочные, геофизические и геохимические работы в области изучения недр и воспроизводства минерально-сырьевой базы (подряд);

4) Производство взрывчатых веществ;

5) Хранение и складирование нефти и продуктов ее переработки;

6) Производство общестроительных работ по строительству автомобильных дорог;

7) Разработка гравийных и песчаных карьеров;

8) Обработка алмазов.

Производственная деятельность Общества включает в себя технологические

процессы, связанные с использованием взрывчатых материалов. Работы, связанные с обращением взрывчатых материалов промышленного назначения, осуществляются на основании лицензии №67-ХВ-00003 от 01.10.2002 г. Обществом производятся в технологических целях такие взрывчатые вещества как «Игданит» и «Гранулит ПС-2», все производственные взрывчатые вещества используется для внутреннего потребления, реализация, распространение, поставка и отгрузка сторонним организациям в проверяемый период не осуществлялась.

Инспекция УФАС по РС (Я) рассмотрела 256 контрактов заключенных с контрагентами (покупателями) алмазного сырья, а также Договор оказания услуг с АК «АЛРОСА (ОАО).

В реестре договоров с контрагентами за проверяемый период 2014-2016 гг. рассмотрены договоры на реализацию алмазного сырья за весь период 2014-2016 гг.

Вместе с тем, в связи с оформлением единой генеральной лицензии для Акционерного общества «АЛРОСА» (открытое акционерное общество), предусматривающий возможность осуществления экспорта природных алмазов своих дочерних и зависимых организаций по агентским договорам, с августа 2014 года реализация принадлежащего АО «Алмазы Анабара» уже не выступает в качестве продавца в договорах купли-продажи алмазного сырья.

Установлено, что Обществом - АО «Алмазы Анабара» за проверяемый период проведено:

- 2014 год – 581 (пятьсот восемьдесят одна) закупка;

- 2015 год – 571 (пятьсот семьдесят одна) закупка;

- 2016 год – 537 (пятьсот тридцать семь) закупок.

29 мая 2017 года составлен Акт проверки №02-15/17ПП. По результатам проверки, в действиях Акционерного общества «Алмазы Анабара» содержатся признаки нарушения части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» и нарушения, предусмотренные Кодексом об административных правонарушениях Российской Федерации.

15 июня 2017 года Якутским УФАС России приказом №47 возбуждено дело и создана Комиссия по рассмотрению дела № 02-29/17А о нарушении антимонопольного законодательства в отношении АО «Алмазы Анабара».

На рассмотрении дела 22 июня 2017 года представителями АО «Алмазы Анабара» заявлено ходатайство об объединении дел о нарушении антимонопольного законодательства №02-27/17А, №02-28/17А и №02-29/17А в одно, в связи с тем, что предметом указанных дел является установление наличия (отсутствия) признаков однородных нарушений.

Комиссия Якутского УФАС России, рассмотрев ходатайство ответчика, пришла к выводу об отклонении заявленного ходатайства в связи с тем, что в делах №02-27/17А, №02-28/17А и №02-29/17А рассматриваемые продуктовые границы являются различными и признаки ограничения конкуренции будут рассматриваться на различных товарных рынках.

22 июня 2017 года Комиссия Якутского УФАС России по рассмотрению дела № 02-29/17А пришла к выводу об отложении рассмотрения дела для принятия заключения об обстоятельствах дела.

Рассмотрение дела было отложено на 10 июля 2017 года. Представители АО «Алмазы Анабара» не стали высказывать возражения по доводам, изложенным в заключении.

Комиссия по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства, выслушав доводы лиц, участвующих в деле, рассмотрев материалы дела, приходит к следующим выводам.

03 сентября 2015 года на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок zakupki.gov.ru размещено извещение № 31502725550 и опубликована Документация о закупке по публикуемому запросу коммерческих предложений на оказание услуг по перевозке грузов (далее – Документация запроса предложений). Заказчиком является Акционерное общество «Алмазы Анабара».

Дата начала и окончания приема заявок: с момента опубликования на официальном сайте http://zakupki.gov.ru/223 по 18 сентября 2015 г. до 12.00 ч. (МСК+6).

Порядок приема заявок: в письменном виде в запечатанном непрозрачном конверте с указанием на лицевой стороне следующих данных: наименование закупки, название компании отправителя и контактное лицо, на указанный ниже адрес.

Место приема заявок: 677004, Республика Саха (Якутия), г. Якутск, ул. 50 лет Советской Армии 86/3а, каб. 108.

Антимонопольный орган при рассмотрении настоящего дела провел анализ состояния конкуренции и установил следующее.

Временной интервал, исследовавшийся при рассмотрении настоящего дела – поскольку признаки ограничения конкуренции выявлены при организации и проведении запроса предложений, временным интервала исследования конкуренции следует считать следующий период времени: с момента публикации извещения о проведении запроса предложений до даты заключения договора по результатам проведенной закупочной процедуры.

Извещение № 31502725550 на проведение запроса коммерческих предложений на оказание услуг по перевозке грузов опубликовано 03

сентября 2015 года.

Договор с победителем запроса коммерческих предложений на оказание услуг по перевозке грузов заключен 20 октября 2015 года.

Таким образом, временным интервалом исследования конкуренции при рассмотрении настоящего дела является период с 03.09.2015 по 20.10.2015.

Предметом торгов в соответствии с Документацией запроса предложений является оказание услуг по перевозке грузов.

Код по ОКДП – 6023010 – Услуги по перевозке грузов.

Код по ОКВЭД – 63.40 – Организация перевозок грузов.

В соответствии с протоколом №369/15 от 23.09.2015 для участия в закупке поданы заявки от следующих участников:

- ООО «АДК», ИНН 1435156284;

- ООО «Томмотская Транспортная Компания», ИНН 1435231340.

Пунктом 3.1.5 Документации запроса предложений установлен признак (критерий), при соответствии которому контрагент по решению организатора закупки может быть не допущен к участию в закупке, а именно адрес регистрации контрагента (на момент проведения проверки) является адресом «массовой» регистрации (т.е. по нему зарегистрировано от 2 (двух) до 9 (девяти) юридических лиц), кроме центров развития предпринимательства г. Москвы.

Запрос коммерческих предложений в электронной форме на оказание услуг по перевозке грузов по извещению №31502725550 проводился в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) и Положением о закупках ОАО «Алмазы Анабара», утвержденного Советом директоров ОАО «Алмазы Анабара» «27» августа 2014 года (протокол б/н от 27 августа 2014 г.) (далее – Положение о закупках АО «Алмазы Анабара»), действовавшего на момент проведения рассматриваемой закупочной процедуры.

Законом о закупках установлено, что закупочная деятельность заказчика регламентируется Положением о закупках. 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.

Пунктом 2.1 Приложения №1 к Положению о закупках АО «Алмазы Анабара»

установлен признак (критерий), при соответствии которому контрагент по решению закупочного органа может быть исключен из участия в закупочных процедурах, а именно адрес регистрации контрагента (на момент проведения проверки) является адресом «массовой» регистрации (т.е. по нему зарегистрировано от 2 (двух) до 9 (девяти) юридических лиц), кроме центров развития предпринимательства г. Москвы.

Целями регулирования Закона о закупках являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 настоящей статьи, в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений (часть 1 статьи 1 Закона о закупках).

Соблюдение требований Закона о закупках, в том числе относительно принципа обеспечения конкуренции при осуществлении закупок, обеспечивается не только положениями данного Закона, регламентирующими порядок осуществления закупочной процедуры отдельными юридическими лицами, но и положениями антимонопольного законодательства.

Согласно статье 8 Конституции Российской Федерации – в Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности.

Исходя из буквального толкования подпункта 3.1.5 Документации запроса предложений, заказчик АО «Алмазы Анабара» может по своему усмотрению не допустить к участию в закупке лиц с адресом «массовой регистрации», то есть если по такому адресу зарегистрировано от 2 (двух) до 9 (девяти) юридических лиц, при этом исключение установлено только для центров развития предпринимательства г. Москвы.

В то же время, центры развития предпринимательства имеются не только в г. Москва, но и в других городах. То есть участники, расположенные (зарегистрированные) на территории центров развития предпринимательства любого другого населенного пункта (кроме г. Москва), лишены возможности обратиться с соответствующими заявками.

Кроме того, установление в документации применительно к понятию «адрес массовой регистрации» предельных значений количества зарегистрированных юридических лиц (от 2 до 9) позволяет прийти к выводу о том, что лицо, имеющее место массовой регистрации, в котором зарегистрировано более 9 юридических лиц, вправе участвовать в

соответствующей закупке, что также приводит к неравному положению участников конкурса.

Федеральным законом от 08.08.2001 N 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» определено понятие «место нахождения юридического лица», которое в свою очередь определяется по месту нахождения исполнительного органа общества (директора, генерального директора).

Согласно ч. 2 ст. 54 Гражданского кодекса Российской Федерации – Место нахождения юридического лица определяется местом его государственной регистрации на территории Российской Федерации путем указания наименования населенного пункта (муниципального образования). Государственная регистрация юридического лица осуществляется по месту нахождения его постоянно действующего исполнительного органа, а в случае отсутствия постоянно действующего исполнительного органа – иного органа или лица, уполномоченных выступать от имени юридического лица в силу закона, иного правового акта или учредительного документа.

В силу ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ "О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) при проведении запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Сам по себе факт регистрации хозяйствующего субъекта по адресу, где зарегистрированы от 2 (двух) до 9 (девяти) юридических лиц, не может свидетельствовать о недобросовестности участника закупочной процедуры, установление такого критерия на стадии допуска к участию в закупке может повлечь ограничение конкуренции (сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке).

АО «Алмазы Анабара», установив возможность по решению организатора закупки не допустить контрагента к участию в закупке в связи с тем, что адресом регистрации контрагента (на момент проведения проверки) является адресом «массовой» регистрации, ограничил доступ к участию в запросе коммерческих предложений на оказание услуг по перевозке грузов тем хозяйствующим субъектам, которые осуществляют указанную деятельность, но по адресу их регистрации зарегистрировано от 2 (двух) до 9 (девяти) юридических лиц и они не зарегистрированы в центре развития предпринимательства г. Москвы.

Комиссия Якутского УФАС России по рассмотрению дела считает, что указанный в документации критерий «адрес регистрации контрагента (на момент проведения проверки) является адресом «массовой» регистрации (т.е. по нему зарегистрировано от 2 (двух) до 9 (девяти) юридических лиц), кроме центров развития предпринимательства г. Москвы», ведет к ограничению конкуренции на рынке оказания услуг по перевозке грузов, так как установление различных условий для рассмотрения и оценки заявок

участников, а именно адрес регистрации контрагента, кроме центров развития предпринимательства г. Москвы и ограничение по территории адреса регистрации, ведет к нарушению гарантии одинаковых прав и обязанностей для субъектов, относящихся к одной категории, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами.

На основании вышеизложенного, Комиссия Якутского УФАС России приходит к выводу о том, что заказчик АО «Алмазы Анабара» при организации и проведении запроса коммерческих предложений в электронной форме на оказание услуг по перевозке грузов по извещению №31502725550, установив пунктом 3.1.5 Документации запроса предложений признак (критерий), при соответствии которому контрагент по решению организатора закупки может быть не допущен к участию в закупке, а именно адрес регистрации контрагента (на момент проведения проверки) является адресом «массовой» регистрации (т.е. по нему зарегистрировано от 2 (двух) до 9 (девяти) юридических лиц), кроме центров развития предпринимательства г. Москвы, поставил участников закупки в неравное положение в зависимости от адреса их регистрации, таким образом, указанные действия АО «Алмазы Анабара» образуют состав нарушения части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ «О защите конкуренции».

На основании изложенного, Комиссия Якутского УФАС России, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 3.4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

Р Е Ш И Л А:

Признать Акционерное общество «Алмазы Анабара» (677018, Республика Саха (Якутия), г. Якутск, ул. Чернышевского, д. 6; ИНН/КПП 1435152770/143501001) нарушившим часть 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в арбитражный суд.

Председатель

<…>

Комиссии: _____

Члены Комиссии: _____ <…>

_____ <…>