

Резолютивная часть решения оглашена 22 сентября 2014 года

В полном объеме решение изготовлено 22 сентября 2014 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства

в присутствии представителей: ООО «Компания Кардинал» – уведомленное о дате, времени и месте рассмотрения дела, явку своего представителя в заседание комиссии не обеспечило, Правительства Хабаровского края (по доверенности), Министерство промышленности и транспорта Хабаровского края (по доверенности),

рассмотрев дело № 8-01/180 по признакам нарушения Правительством Хабаровского края части 1 статьи 15 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

#### УСТАНОВИЛА:

В Хабаровское УФАС России поступила жалоба ООО «Компания Кардинал», в которой общество оспаривает правомерность действий Правительства Хабаровского края по включению в протокол заседания комиссии по предупреждению и ликвидации чрезвычайных ситуаций и обеспечению пожарной безопасности Правительства Хабаровского края от 27.05.2014 № 21 пункта 2, которым государственным и муниципальным заказчикам указано на необходимость заключения контрактов (договоров) на выполнение работ по восстановлению автомобильных дорог регионального и межмуниципального значения, пострадавших в результате крупномасштабного наводнения на территории Хабаровского края в 2013 году, включая разработку проектной документации, с единственным подрядчиком в соответствии с пунктом 9 части 1 статьи 93 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон № 44-ФЗ).

По мнению общества, заключение контрактов (договоров) без проведения торгов препятствуют доступу заинтересованных лиц к выполнению работ по восстановлению автомобильных дорог регионального и межмуниципального значения, пострадавших в результате крупномасштабного наводнения на территории Хабаровского края в 2013 году, в равных конкурентных условиях.

Рассмотрение дела откладывалось до 22.09.2014.

Правительством Хабаровского края представлено пояснение, поддержанное его представителем в заседании комиссии, из которого следует, что в оспариваемых действиях отсутствуют признаки нарушения антимонопольного законодательства, поскольку содержание пункта дословно повторяет ному пункта 9 части 1 статьи 93 Закона № 44-ФЗ. Заключение договоров без проведения торгов, с единственным поставщиком, допускается законодательством о контрактной системе в целях ликвидации последствий чрезвычайной ситуации. Во исполнение Указа Президента Российской Федерации, протокольных поручений Правительственной комиссии, а также в связи с отсутствием времени на проведение конкурентных процедур и поздним поступлением финансирования из федерального бюджета, принято решение о выполнении работ, связанных с ликвидацией последствий чрезвычайной ситуации, без проведения торгов.

Представитель министерства промышленности и транспорта Хабаровского края поддержал позицию Правительства края, пояснив, что в протоколе отсутствует указание на конкретных лиц, с которыми надлежит заключить договоры. Установленные Законом № 44-ФЗ требования к участникам торгов в равной степени распространяются на единственного поставщика (исполнителя, подрядчика).

Комиссия Хабаровского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства, заслушав лиц, участвующих в деле, рассмотрев материалы дела, пришла к следующему выводу.

Постановлением Правительства края от 06.09.2010 № 250-пр создана комиссия по предупреждению и ликвидации чрезвычайных ситуаций и обеспечению пожарной безопасности Правительства края, утверждено Положение о комиссии.

Согласно пунктам 1.2, 1.3 Положения комиссия является координационным органом Хабаровской территориальной подсистемы единой государственной системы предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций и создана для обеспечения согласованности действий территориальных органов федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти Хабаровского края, органов местного самоуправления края, государственных и иных организаций независимо от организационно-правовой формы, осуществляющих свою деятельность на территории края, в целях реализации единой государственной политики в области предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, обеспечения пожарной безопасности и безопасности людей на водных объектах.

Пунктом 2.1 Положения к функциям комиссии, в частности, отнесено рассмотрение в пределах своих полномочий вопросов в области предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций, обеспечения пожарной безопасности и безопасности людей на водных объектах и внесение в установленном порядке соответствующих предложений в органы исполнительной власти края.

В результате обильных осадков на территории Хабаровского края возникла угроза подтопления домов, приусадебных участков, дорог, источников электро- и водоснабжения в ряде муниципальных образований, в связи с чем распоряжением Правительства Хабаровского края от 09.08.2013 № 569-рп на территориях городских округов «Город Хабаровск», «Город Комсомольск-на-Амуре», Амурского, Комсомольского, Нанайского, Хабаровского, Николаевского,

Ульчского муниципальных районов, муниципального района имени Лазо введен режим чрезвычайной ситуации.

Пунктами 3, 4 указанного распоряжения Правительству края, комиссии по предупреждению и ликвидации чрезвычайных ситуаций и обеспечению пожарной безопасности Правительства края дано указание организовать работу органов управления и сил Хабаровской подсистемы РСЧС по ликвидации ЧС и минимизации ее последствий, министерствам края, иным органам исполнительной власти края, органам местного самоуправления и организациям обеспечить выполнение мероприятий по ликвидации ЧС в соответствии с решениями, принимаемыми комиссией.

27.05.2014 проведено заседание комиссии по предупреждению и ликвидации чрезвычайных ситуаций и обеспечению пожарной безопасности Правительства Хабаровского края, результаты которого оформлены протоколом от 27.05.2014 № 21, содержащим ряд решений и указаний комиссии.

Пунктом 2 протокола КГКУ «Хабаровскуправтодор», администрациям муниципальных образований края дано указание обеспечить безусловное исполнение пункта 3 Указа Президента Российской Федерации от 31.08.2013 № 693, пункта 13 протокола от 17.09.2013, пункта 4 протокола от 03.12.2013 № 6 заседаний Правительственной комиссии по ликвидации последствий крупномасштабного наводнения на территориях республики Саха (Якутия), Приморского и Хабаровского краев, Амурской и Магаданской областей, Еврейской автономной области, направленных на сокращение затрат времени, требуемых для проведения предусмотренных процедур по размещению государственного (муниципального) заказа и осуществлению заключения государственных (муниципальных) контрактов на выполнение работ по восстановлению автомобильных дорог регионального и межмуниципального значения, пострадавших в результате крупномасштабного наводнения на территории Хабаровского края в 2013 году, включая разработку проектной документации, с единственным подрядчиком в соответствии с пунктом 9 части 1 статьи 93 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ.

В данной части протокол доведен до КГКУ «Хабаровскуправтодор», администраций г. Хабаровска, г. Комсомольска-на-Амуре, Хабаровского, Нанайского, Амурского, Комсомольского, Николаевского, Ульчского муниципальных районов, муниципального района имени Лазо.

Статьей 6 Закона № 44-ФЗ к принципам контрактной системы в сфере закупок отнесены открытость, прозрачность информации о контрактной системе в сфере закупок, обеспечение конкуренции, профессионализм заказчиков, стимулирование инноваций, единство контрактной системы в сфере закупок, ответственность за результативность обеспечения государственных и муниципальных нужд, эффективность осуществления закупок.

В статье 8 Закона № 44-ФЗ раскрыто содержание принципа обеспечения конкуренции.

Контрактная система в сфере закупок направлена на создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок. Любое заинтересованное лицо имеет возможность в соответствии с законодательством

Российской Федерации и иными нормативными правовыми актами о контрактной системе в сфере закупок стать поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

Конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг. Запрещается совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок любых действий, которые противоречат требованиям настоящего Федерального закона, в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

В соответствии с частями 1, 2, 5 статьи 24 Закона № 44-ФЗ заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные [способы](#) определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

Конкурентными способами определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) являются конкурсы (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс), аукционы (аукцион в электронной форме, закрытый аукцион), запрос котировок, запрос предложений.

Заказчик выбирает способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с положениями настоящей главы. При этом он не вправе совершать действия, влекущие за собой необоснованное сокращение числа участников закупки.

Пунктом 9 части 1 статьи 93 Закона № 44-ФЗ допускается закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) в случае закупки определенных товаров, работ, услуг вследствие аварии, иных чрезвычайных ситуаций природного или техногенного характера, непреодолимой силы, и применение иных способов определения поставщика (подрядчика, исполнителя), требующих затрат времени, нецелесообразно. Заказчик вправе заключить в соответствии с настоящим пунктом контракт на поставку товара, выполнение работы или оказание услуги соответственно в количестве, объеме, которые необходимы для ликвидации последствий, возникших вследствие аварии, иных чрезвычайных ситуаций природного или техногенного характера, непреодолимой силы.

По смыслу данной нормы осуществление закупки допускается у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) только в том случае, если применение иных способов определения поставщика (подрядчика, исполнителя), требующих затрат времени, нецелесообразно и только в том объеме, который необходим для ликвидации последствий, возникших вследствие аварии, иных чрезвычайных ситуаций природного или техногенного характера, непреодолимой силы.

Частью 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции установлен запрет на действия (бездействие) органов власти, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев осуществления таких действий (бездействия).

Из данного законоположения следует, что для квалификации нарушения антимонопольного законодательства достаточно наличия возможности наступления негативных последствий для конкуренции, например, в будущем.

Под конкуренцией понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке (пункт 7 статьи 4).

К признакам ограничения конкуренции пункт 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции относит сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке, а также установление органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями, участвующими в предоставлении государственных или муниципальных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством Российской Федерации. Приведенный перечень не является исчерпывающим.

Исходя из пункта 2 протокола, указанные в нем органы и организации, обязаны во всех случаях осуществлять заключение муниципальных контрактов (договоров) с единственным поставщиком, вне зависимости от наличия времени на проведение предусмотренных Законом № 44-ФЗ процедур и объемов подлежащих выполнению работ. Содержание данного пункта носит безусловный и безальтернативный характер, исключающее проведение публичных процедур в тех случаях, когда основания применения предусмотренного приведенной правовой нормой Закона № 44-ФЗ механизма определения поставщика (подрядчика, исполнителя) отсутствуют.

Фактически Правительство края заранее определило способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) для всех без исключения договоров, предметом которых будут являться работы по восстановлению автомобильных дорог регионального и межмуниципального значения, пострадавших в результате крупномасштабного наводнения на территории Хабаровского края в 2013 году, включая разработку проектной документации, без учета ограничений, предусмотренных пунктом 9 части 1 статьи 93 Закона № 44-ФЗ.

В связи с этим, комиссия не может согласиться с доводом Правительства края о том, что в рассматриваемом пункте протокола дословно процитировано содержание пункта 9 части 1 статьи 93 Закона № 44-ФЗ.

Реализация указанными в протоколе органами и организациями принятого комиссией решения, в существующей редакции, может привести к определению поставщика (подрядчика, исполнителя) без проведения конкурентных процедур в тех случаях, когда их проведение является обязательным.

В тех случаях, когда требуется проведение торгов (публичных процедур), подразумевающее состязательность хозяйствующих субъектов, их непроведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении торгов в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги, доступ к соответствующему товарному рынку либо права ведения деятельности на нем.

При таком положении, комиссия приходит к выводу о несоответствии действий Правительства края по направлению в адрес КГКУ «Хабаровскуправтодор», администраций муниципальных образований края содержащегося в пункте 2 протокола заседания комиссии по предупреждению и ликвидации чрезвычайных ситуаций и обеспечению пожарной безопасности Правительства Хабаровского края от 27.05.2014 № 21 (по третьему вопросу) указания о заключении государственных (муниципальных) контрактов на выполнение работ по восстановлению автомобильных дорог регионального, межмуниципального и местного значения, пострадавших в результате крупномасштабного наводнения на территории Хабаровского края в 2013 году, включая разработку проектной документации, с единственным подрядчиком в соответствии с пунктом 9 части 1 статьи 93 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

Ссылка Правительства края на Указ Президента Российской Федерации от 31.08.2013 № 693, протоколы Правительственной комиссии, в обоснование правомерности осуществления закупок у единственного поставщика, комиссией отклоняется, так как исполнение данных актов не может предусматривать нарушение законодательства о контрактной системе.

Также отклоняется ссылка на наличие у органов власти дискретных полномочий на принятие решения о целесообразности восстановления поврежденных дорог до октября 2014 года и, соответственно, применение способа определения подрядчика не требующего затрат времени, поскольку данные обстоятельства не входят в предмет рассматриваемого комиссией дела.

Представленным в материалы дела протоколом заседания комиссии по предупреждению и ликвидации чрезвычайных ситуаций и обеспечению пожарной безопасности Правительства края от 08.09.2014 № 50 пункт 2 третьего вопроса протокола КЧС и ПБ Правительства края от 27.05.2014 № 21 дополнен словами «при наличии подтвержденных документальных оснований». Внесенные дополнения конкретизируют перечень случаев заключения договоров на выполнение соответствующих работ с единственным поставщиком, что согласуется с нормативным содержанием пункта 9 части 1 статьи 93 Закона № 44-ФЗ и свидетельствует о добровольном устранении Правительством края нарушения антимонопольного законодательства.

Добровольное устранение нарушения антимонопольного законодательства и его

последствий лицом, совершившим такое нарушение, является в силу пункта 1 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции основанием прекращения рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства. При этом, резолютивная часть решения о прекращении рассмотрения дела должна содержать сведения об установлении факта нарушения ответчиком антимонопольного законодательства.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

#### РЕШИЛА:

1. Признать действия Правительства Хабаровского края, выразившиеся в направлении в адрес КГКУ «Хабаровскуправтодор», администраций муниципальных образований края содержащегося в пункте 2 протокола заседания комиссии по предупреждению и ликвидации чрезвычайных ситуаций и обеспечению пожарной безопасности Правительства Хабаровского края от 27.05.2014 № 21 (по третьему вопросу) указания о заключении государственных (муниципальных) контрактов на выполнение работ по восстановлению автомобильных дорог регионального, межмуниципального и местного значения, пострадавших в результате крупномасштабного наводнения на территории Хабаровского края в 2013 году, включая разработку проектной документации, с единственным подрядчиком в соответствии с пунктом 9 части 1 статьи 93 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», нарушающими часть 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

2. Рассмотрение дела № 8-01/180 прекратить, в связи с добровольным устранением Правительством Хабаровского края нарушения антимонопольного законодательства.

3. Направить настоящее решение, протокол заседания комиссии по предупреждению и ликвидации чрезвычайных ситуаций и обеспечению пожарной безопасности Правительства Хабаровского края от 08.09.2014 № 50 КГКУ «Хабаровскуправтодор», администрациям г. Хабаровска, г. Комсомольска-на-Амуре, Хабаровского, Нанайского, Амурского, Комсомольского, Николаевского, Ульчского муниципальных районов, муниципального района имени Лазо.