

РЕШЕНИЕ по делу № 8
о нарушении антимонопольного законодательства

г. Мурманск

Резолютивная часть решения оглашена 16 июня 2010 г.
В полном объеме решение изготовлено 16 июня 2010 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Мурманской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) в составе:

Председателя Комиссии:	И. Н. Поповой	-	И. о. руководителя Мурманского УФАС России;
Членов Комиссии:	Мрачко М. В.	-	начальника отдела контроля размещения государственного заказа
	В. В. Воробьева	-	главного специалиста-эксперта отдела контроля органов власти
	С. А. Симонина	-	главного специалиста-эксперта отдела за соблюдением антимонопольного законодательства специалиста 1 разряда отдела контроля органов власти
	А. А. Журавлева	-	

в отсутствие:

- ГУЗ «Мурманская областная клиническая больница им. Баяндина» (представителей ответчика), надлежащим образом извещенного о времени и месте рассмотрения дела,
- ответчиком представлено ходатайство об отложении рассмотрения дела (исх. №919/1 от 15.06.2010) в связи с невозможностью явки представителей без подтверждения соответствующими документами (ходатайство отклонено).

рассмотрев дело №8 по признакам нарушения ГУЗ «Мурманская областная клиническая больница им. Баяндина» (183047, г. Мурманск, ул. Павлова, д. 6) части 3 статьи 17 Федерального закона от 26 июля 2006 года №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

У С Т А Н О

07.12.2009 в адрес Управлением Федеральной антимонопольной службы по Мурманской области поступило обращение Министерства экономического развития Мурманской области по фактам установления государственными заказчиками Мурманской области в документации по размещению заказов на выполнение строительно-монтажных работ требования к подрядчикам о самостоятельном вывозе мусора, образующегося при проведении ремонтных работ, предусматривающего наличие лицензии на осуществление деятельности по сбору, использованию, обезвреживанию, транспортировке, размещению опасных отходов. Из указанного обращения следует, что ООО «ЛУВВЕ» решением комиссии Государственного заказчика в лице ГУЗ «Мурманская областная клиническая больница имени П. А. Баяндина» отказано в допуске к участию в аукционе на право заключения государственного контракта на выполнение строительно-монтажных работ по объекту «Текущий ремонт двух перевязочных, кабинета эндоскопии, смотровой, кабинета врача, кабинета заведующего отделением, комнаты отдыха врачей, ординаторской, кабинета старшей медсестры и комнаты сестры хозяйки отделения урологии ГУЗ «МОКБ им. П. А. Баяндина» (далее по тексту - Государственный заказчик). Решение Государственного заказчика мотивировано тем, что в нарушение подпункта «б» пункта 3 части 2 статьи 35 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее по тексту – Федеральный закон № 94-ФЗ) и подпункта 6.1.9 аукционной документации в составе аукционной заявки участника размещения заказа не представлена копия лицензии на деятельность по сбору, использованию, обезвреживанию, транспортировке, размещению опасных отходов, предусматривающей в составе этой деятельности (согласно приложению к лицензии) работы по сбору, использованию, обезвреживанию, транспортировке, размещению (временному хранению) опасных отходов.

В ходе исследования представленных документов антимонопольным органом установлено, что 06.10.2009 ГУЗ «МОКБ им. П. А. Баяндина» опубликовано на официальном сайте ив официальном печатном издании извещении о проведении открытого аукциона на право заключения государственного контракта на выполнение строительно-монтажных работ по объекту «Текущий ремонт двух перевязочных, кабинета эндоскопии, ординаторской, кабинета старшей медсестры и комнаты сестры хозяйки отделения урологии ГУЗ «МОКБ им. П. А. Баяндина», с начальной (максимальной) ценой государственного контракта (лот № 1) – 1500000 руб. Согласно аукционной документации (утвержденной 05.10.2009 главным врачом ГУЗ «МОКБ им. Баяндина») дата окончания подачи заявок 27.10.2009, дата проведения аукциона – 09.11.2009. Пунктами 77, 78 ведомостей объемов работ (приложение №1 к документации об аукционе) предусмотрены мероприятия по вывозу и утилизации строительного мусора. Согласно подпункту «б» пункта 2.1.1, подпункту «б» пункта 6.1.9 аукционной документации заявка, подготовленная участником, должна содержать копию лицензии на деятельность по сбору, использованию, обезвреживанию, транспортировке, размещению опасных отходов, предусматривающей в составе этой деятельности, работы по сбору, размещению (временному хранению), транспортировке строительного мусора, в соответствии с подпунктом 3.2.12 вывоз строительного мусора производится силами и транспортом подрядчика.

27.10.2009 ООО «ЛУВВЕ» в адрес Государственного заказчика была подана заявка на участие в аукционе. По итогам рассмотрения заявок 06.11.2009 (протокол от 06.11.2009 № 20) ООО «ЛУВВЕ» было отказано в допуске к участию в торгах на основании пункта 1, 2 части 1 статьи 12 Федерального закона № 94-ФЗ: несоответствие требованиям, установленным частью 1 статьи 11 Федерального закона № 94-ФЗ, а именно в нарушение подпункта 2 «б» части 2 статьи 35 Федерального закона № 94-ФЗ и подпункта 6.1.9 аукционной документации - участником не представлена копия лицензии на деятельность по сбору, использованию, обезвреживанию, транспортировке, размещению опасных отходов, предусматривающей в составе этой деятельности работы по сбору, размещению (временному хранению) опасных отходов

Письмом от 06.11.2009 № 1879/1, посредством факсимильной связи, ООО «ЛУВВЕ» уведомлено об отказе в допуске к участию в аукционе по лоту №1 по вышеуказанным основаниям.

По мнению Государственного заказчика в результате выполнения строительно-монтажных работ, предусмотренных техническим заданием заказчика, образуется строительный мусор, который в соответствии с Федеральным классификационным каталогом отходов, утвержденным Приказом Министерства природных ресурсов РФ от 12.12.2002 № 786, относится к 4 и 1 классам опасности.

Согласно пункту 74 статьи 17 Федерального закона от 08.08.2001 № 128_ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (далее по тексту – закон «О лицензировании, деятельность по сбору, использованию, обезвреживанию, транспортировке, размещению опасных отходов IV классов опасности подлежит лицензированию.

В своих пояснениях по существу вопроса Государственный заказчик указывает на необходимость, при выполнении работ в действующем лечебном отделении больницы, обеспечения подрядчиком содержания и уборки помещений объекта, вывоза строительного мусора силами и транспортом подрядчика.

В данной связи, по убеждению ГУЗ «МОКБ им. П. А. Баяндина» представляется правомерным установление требования к участникам торгов о наличии лицензии (на вывоз и утилизацию мусора), а также объединение в один лот двух видов экономической деятельности, подлежащих отдельному регулированию, поскольку данные работы являются составной частью комплексного процесса создания готовой строительной продукции и технологически связаны между собой, т. е. по мнению Государственного заказчика, в рассматриваемом случае антимонопольные требования, предусмотренные статьей 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее по тексту – Закон «О защите конкуренции»), не нарушены.

Управление ФАС по Мурманской области, исследовав представленные документы и пояснения сторон, не может согласиться с мнением ГУЗ «МОКБ им. П. А. Баяндина» по следующим основаниям.

В соответствии с Межгосударственным стандартом ГОСТ 30772-2001 "Ресурсосбережение. Обращение с отходами. Термины и определения", введенным в действие постановлением Госстандарта от 28.12.2001 № 607-ст:

- под отходами потребления принято понимать остатки веществ, материалов, предметов, изделий, товаров (продукции или изделий), частично или полностью утративших свои первоначальные потребительские свойства для использования по прямому или косвенному назначению в результате физического или морального износа в процессах общественного или личного потребления (жизнедеятельности), использования или эксплуатации;

- под отходами производства понимают остатки сырья, материалов, веществ, изделий, предметов, образовавшихся в процессе производства продукции, выполнения работ (услуг) и утратившие полностью или частично исходные потребительские свойства.

Перечень образующихся в Российской Федерации отходов, систематизированных по совокупности приоритетных признаков (происхождению, агрегатному и физическому состоянию, опасным свойствам, степени вредного воздействия на окружающую природную среду), установлен Федеральным классификационным каталогом отходов, утвержденным Приказом Министерства природных ресурсов Российской Федерации от 02.12.2002 N 786.

Услуги, связанные с обращением с отходами регулируются Федеральным законом от 24.06.1998 № 89-ФЗ «Об отходах производства и потребления» (далее по тексту – закон «Об отходах производства и потребления»), который определяет правовые основы обращения с отходами производства и потребления в целях предотвращения вредного воздействия отходов производства и потребления на здоровье человека и окружающую среду, а также вовлечения таких отходов в хозяйственный оборот в качестве дополнительных источников сырья.

Согласно закону «Об отходах производства и потребления» под обращением с отходами понимают деятельность, в процессе которой образуются отходы, а также деятельность по сбору, использованию, обезвреживанию, транспортированию, размещению отходов.

Федеральный закон «Об отходах производства и потребления» определяет следующие понятия:

- хранение отходов - содержание отходов в объектах размещения отходов в целях их последующего захоронения, обезвреживания или использования;

- захоронение отходов - изоляция отходов, не подлежащих дальнейшему использованию, в специальных хранилищах в целях предотвращения попадания вредных веществ в окружающую природную среду;

- обезвреживание отходов - обработка отходов, в том числе сжигание и обезвреживание отходов на специализированных установках, в целях предотвращения вредного воздействия отходов на здоровье человека и окружающую природную среду;

- объект размещения отходов - специально оборудованное сооружение, предназначенное для размещения отходов (полигон, шламохранилище, отвал горных пород и другое). Строительство, реконструкция, консервация сооружений и объектов размещения отходов допускается при наличии положительного заключения государственной экологической экспертизы.

Каждому виду отходов присваивается класс опасности согласно критериям отнесения опасных отходов к классу опасности для окружающей природной среды, утвержденным приказом Министерства природных ресурсов Российской Федерации от 15.06.2001 № 511 «Об утверждении критериев отнесения опасных отходов к классу опасности для окружающей природной среды».

Класс опасности отходов необходимо подтверждать свидетельством о классе опасности отходов для окружающей природной среды, оформленным в соответствии с приказом Ростехнадзора от 15 августа 2007 г. № 570 «Об организации работы по паспортизации опасных отходов».

В соответствии с пунктом 74 части 1 статьи 17 Федерального закона «О лицензировании отдельных видов деятельности» предусмотрено лицензирование деятельности по сбору, использованию, обезвреживанию, транспортировке, размещению отходов IV классов опасности (не подлежит лицензированию деятельность по накоплению отходов I-V классов опасности, а также деятельность по сбору, использованию, обезвреживанию, транспортировке, размещению опасных отходов 5-го класса опасности). Данным перечнем предусмотрено лицензирование деятельности по сбору, использованию, обезвреживанию, транспортировке, размещению опасных отходов. В связи с чем, из сферы лицензирования исключена деятельность, в ходе которой образуются отходы.

Таким образом, лицензию на вышеуказанный вид деятельности обязаны получать только те хозяйствующие субъекты, которые осуществляют сбор, использование, обезвреживание, транспортировку, размещение опасных отходов.

Исходя из вышеуказанных законодательных и нормативных актов следует, что сбор, обезвреживание, транспортировка, размещение отходов являются последовательными стадиями в процессе обращения с отходами и оказываются, как правило, разными хозяйствующими субъектами с использованием различных способов. При этом данные работы находятся в единой, взаимосвязанной, технологической зависимости и представляют собой неразрывную технологическую цепочку. Так, сбор

отходов осуществляется в специальные мусоросборники, обезвреживание осуществляется на специальных установках, транспортировка осуществляется специальными транспортными средствами — мусоровозами, для размещения отходов используются специально оборудованные сооружения, предназначенные для размещения отходов (полигоны, шламохранилища, отвалы горных пород и др.).

В рассматриваемом случае ООО «ЛУВВЕ» в аукционной заявке представлены лицензия Д 857449 от 14.05.2007 на осуществление строительства зданий и сооружений I и II уровней, а также договор № 342/09 от 09.10.2009, заключенный с ООО «Орко-инвест» на оказание услуг по размещению отходов производства и потребления.

Деятельность по строительству зданий и сооружений I и II уровней ответственности включает в себя выполнение строительно-монтажных работ, в том числе общестроительных, отделочных, санитарно - технических, специальных и монтажных работ, а также выполнение работ по ремонту зданий и сооружений, пусконаладочных работ и функций заказчика - застройщика.

Согласно определению терминов, содержащихся в СНиП 12-01-2004 «Организация строительства» (приложение А), МДС 12-29.2006 «Методические рекомендации по разработке и оформлению технологической карты», МДС 12-81.2007 «Методические рекомендации по разработке и оформлению проекта организации строительства и проекта производства работ», сборнике «Официальные термины и определения в строительстве, архитектуре и жилищно-коммунальном комплексе» (4-е изд., 2008 г):

- Строительство - вид производственной деятельности, результатом которой являются строительная продукция или строительные материалы и изделия. (СНиП 12-03-2001);

- Строительная продукция - законченные строительством здания и другие строительные сооружения, а также их комплексы. (СНиП 10-01-94);

- Строительное изделие - изделие, предназначенное для применения в качестве элемента строительных конструкций зданий и сооружений. (СНиП 10-01-94);

- Строительное производство - выполнение комплекса подготовительных и основных строительно-монтажных и специальных строительных работ при возведении и реконструкции, техническом перевооружении, капитальном ремонте всех типов зданий и сооружений в любых климатических зонах. (СНиП 12-03-2001);

- Реконструкция здания (сооружения) - строительные работы, направленные на улучшение основных технико-экономических показателей или на изменение его назначения (МДС 12-81.2007);

- Ремонт здания (сооружения) - строительные работы, направленные на устранение его физического (морального) износа (МДС 12-81.2007).

В общепринятом понимании, строительство – отрасль материального производства, деятельность которой проявляется в создании новых предприятий, расширении, реконструкции и техническом перевооружении действующих предприятий и др. объектов производственной сферы, а также объектов непроизводственной сферы. К строительству как отрасли материального производства относятся предприятия и организации, осуществляющие строительные, монтажные, буровые, ремонтные, проектные и изыскательские работы и т. д.

В соответствии со статьей 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации (№ 190-ФЗ от 29.12.2004), строительство, реконструкция объектов капитального строительства являются самостоятельными видами работ. В случае если указанные виды работ оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, они должны выполняться только индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, имеющими выданные саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к таким работам (часть 2 статьи 52).

Согласно Общероссийскому классификатору видов экономической деятельности общестроительные работы относятся в виду ОКВЭД «Строительство» и соответствуют кодам 45.2 – 45.24.6 ОКВЭД.

Таким образом, услуги по осуществлению строительно-монтажных работ оказываются по единой методике, регулируются Градостроительным кодексом Российской Федерации, применением единых строительных норм и правил, следовательно, являются самостоятельным видом экономической деятельности, и не имеют заменителей.

В рамках рассмотрения дела № 8 Управлением проведено исследование состояния конкурентной среды на рынке услуг строительно-монтажных работ и услуг по сбору и вывозу отходов производства и потребления (использованию, обезвреживанию, транспортировке, размещению (временному хранению) опасных отходов) на территории муниципальных образований г. Мурманск, Кола, ЗАТО Североморск за период 2010 г. в соответствии с Порядком проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке, утвержденного Приказом ФАС России от 25.04.2008 № 108 (далее Порядок оценки конкурентной среды). Исследование проводилось в целях изучения изменения состояния конкурентной среды на рынках: услуг строительно-монтажных работ и услуг по сбору и вывозу отходов производства и в зависимости от установления критериев Государственными заказчиками требования о наличии у подрядчиков (строительных организаций) лицензии на сбор, использование, обезвреживание, транспортировку, размещение опасных отходов (аналитический отчет от 23.04.2010 г).

По результатам исследования установлено, что количество хозяйствующих субъектов, имеющих возможность одновременно предоставлять услуги по сбору и вывозу отходов производства и потребления, а также услуги по осуществлению строительно-монтажных работ зависит от следующих факторов:

- наличия у хозяйствующих субъектов соответствующих лицензий и свидетельств о допуске к работе.

В географических границах территории муниципального образования г. Мурманск, Кольский район, ЗАТО г. Североморск указанные услуги из общей численности хозяйствующих субъектов лишь 5 хозяйствующих субъектов обладают необходимыми разрешительными документами (пункт 3.5 аналитического отчета от 23.04.2010).

В соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 12, частью 3 статьи 25 Закона о размещении заказов, участник размещения заказа не допускается к участию в конкурсе в случае, если его заявка не соответствует требованиям конкурсной документации.

Частью 1 статьи 2 Закона о размещении заказов определено, что законодательство о размещении заказов состоит из Закона о размещении заказов и иных федеральных законов, регулирующих отношения, связанные с размещением заказов. К ним относится Федеральный закон от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Согласно части 3 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов на размещение заказов на поставку товаров для муниципальных нужд запрещается ограничение конкуренции между участниками торгов путем включения в состав лота продукции (товаров, работ и услуг) технологически и функционально не связанной с товарами, которые являются предметом торгов.

С учетом положений части 6.1 статьи 10 и части 19 статьи 65 Закона о размещении заказов аналогичные по техническим и функциональным характеристикам товары - товары, которые являются однородными по своему потребительскому назначению и могут быть взаимозаменяемыми.

Согласно статье 4 Закона о защите конкуренции, взаимозаменяемыми товарами являются товары (работ), которые могут быть сравнимы по их функциональному назначению, применению, качественным и техническим характеристикам таким образом, что приобретатель заменяет или готов заменить один товар (услугу) другим при потреблении (в том числе производственном).

По результатам проведенного исследования товарных рынков услуги по осуществлению строительно-монтажных работ и услуги по сбору и вывозу отходов производства и потребления являются самостоятельными видами экономической

деятельности, и не имеют заменителей (раздел 1 аналитического отчета от 23.04.2010).

Из вышеизложенного следует, что строительные работы и работы по обращению с отходами относятся к различным группам товаров (работ). На соответствующих рынках указанные услуги реализуются, как правило, специализированными организациями.

При указанных обстоятельствах, действия Государственного заказчика при проведении открытого аукциона по лоту № 1 могут привести к сокращению количества участников размещения заказа и как следствие к недопущению, ограничению или устранению конкуренции при проведении данного аукциона, что запрещено статьей 17 Закона о защите конкуренции.

Доводы Государственного заказчика о необходимости объединения двух видов экономической деятельности в единый лот в связи с тем, что данные работы являются составной частью комплексного процесса создания строительной продукции и установление требования к участникам о наличии лицензии оказание услуг по размещению отходов производства и потребления не могут быть приняты Управлением во внимание, поскольку строительные работы и услуги по обращению с отходами, включенные в единый лот аукциона, относятся к различным группам товаров (работ).

Позиция Управления относительного технологической взаимосвязи товаров (услуг), включенных в единый лот № 1 при проведении торгов подтверждена мотивированными мнениями Министерства регионального развития РФ (исх. № 16245-ИП/08 от 23.04.2010), ЗАО «Региональный Центр Ценообразования в строительстве» (исх. 170 от 16.04.2010), ГОУ «Управление государственной вневедомственной экспертизы в Мурманской области» (исх. № 418-1 от 06.04.2010).

Таким образом, при проведении открытого аукциона ГУЗ «Мурманская областная клиническая больница имени П. А. Баяндина» на право заключения государственного контракта на выполнение строительно-монтажных работ по объекту «Текущий ремонт двух перевязочных, кабинета эндоскопии, смотровой, кабинета врача, кабинета заведующего отделением, комнаты отдыха врачей, ординаторской, кабинета старшей медсестры и комнаты сестры хозяйки отделения урологии ГУЗ «МОКБ им. П. А. Баяндина» лот № 1 сформирован с нарушением части 3 статьи 17 Закона о защите конкуренции – в его состав включены работы технологически не связаны с работами, являющимися предметом торгов, что может привести к ограничению или устранению конкуренции.

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», Комиссия

Р Е Ш Е Н И Е

1. Признать в действиях ГУЗ «Мурманская областная клиническая больница имени П. А. Баяндина» (183047, г. Мурманск, ул. Павлова, д. 6) факт нарушения части 3 статьи 17 Закона о защите конкуренции, выразившегося во включении в состав одного лота работ по вывозу и размещению на утилизацию строительного мусора технологически не связанных с работами, оказание которых являются предметом открытого аукциона по размещению государственного заказа на право заключения государственного контракта на выполнение строительно-монтажных работ по объекту «Текущий ремонт двух перевязочных, кабинета эндоскопии, смотровой, кабинета врача, кабинета заведующего отделением, комнаты отдыха врачей, ординаторской, кабинета старшей медсестры и комнаты сестры хозяйки отделения урологии ГУЗ «Мурманская областная клиническая больница имени П. А. Баяндина».

2. Предписание по делу о нарушении антимонопольного законодательства не выдавать в связи с исполнением государственного контракта № 20/11/09-КК-06 (лот № 1) от 20.11.2009.

Председатель Комиссии:

И. Н. Попова

Члены комиссии: М. В. Мрачко, В. В. Воробьев, С. А. Симонин, А. А. Журавлев

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

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.