

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 09/А-17-2018 О НАРУШЕНИИ АНТИМОНОПОЛЬНОГО
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Резолютивная часть решения оглашена «02» октября 2018 г.

В полном объеме решение изготовлено «16» октября 2018 г. г. Кемерово, ул.
Ноградская, 5

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

Председателя Комиссии: <...> – <...>;

Членов Комиссии: <...> – <...>;

<...> – <...>;

<...> – <...>;

<...> – <...>,

в присутствии

- <...> – представителя ООО «Водоканал» (по доверенности);

- <...> – представителя ООО «Водоканал» (по доверенности);

- <...> – представителя ООО «Метакхим» (по доверенности),

рассмотрев дело № 09/А-17-2018, возбужденное по признакам нарушения ООО
«Водоканал» (652523, Кемеровская область, г. Ленинск-Кузнецкий, ул. Телефонная,
д. 7, ОГРН 1084212001169, ИНН 4212027153, дата регистрации 30.07.2008 г.) ч. 1 ст. 17
Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее –
Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

По результатам рассмотрения заявления ООО «Метакхим» (вх. № 5525э от
08.12.2017 г.) Приказом Кемеровского УФАС России от 07.03.2018 г. № 34
возбуждено дело № 09/А-17-2018 по признакам нарушения ООО «Водоканал» ч. 1
ст. 17 Закона о защите конкуренции, выразившегося в ограничении конкуренции
при проведении запроса ценовых котировок на поставку коагулянта оксидхлорид
алюминия (ОХА) в количестве 280 т для нужд общества на 2017 г. (Закупка №
31704818244), в части:

- указания в п. 8 Технического задания к извещению о проведении Закупки №
31704818244 в качестве обязательного требования к участнику наличие
положительных результатов лабораторных и производственных испытаний в
различные периоды года (зима, весна, лето, осень) на воде из существующего
водоисточника, проведенных не ранее 3-х лет до публикации настоящего
извещения;

- в публикации (в том числе в нарушение п. 10.1 Положения о закупках ООО

«Водоканал», утвержденного Решением учредителя от 12.02.2013 г. № 21) извещения о проведении конкурентной процедуры (запроса ценовых котировок) на поставку коагулянта оксидхлорид алюминия (ОХА) в количестве 280 т для нужд общества на 2017 г., содержащего вышеуказанное обязательное требование к участнику Закупки, с учетом того, что соответствовать данному требованию мог только один участник ООО «Сибресурс», результатом чего явилось ограничение (устранение) конкуренции, наложение на потенциальных участников существенных необоснованных обременений и затрат, создание неравного положения потенциальных участников закупочных процедур, а также предопределило выбор поставщика (ООО «Сибресурс»), с которым в итоге был заключен договор на поставку коагулянта оксидхлорида алюминия.

Определением от 15.03.2018 г. (исх. № 03/2401 от 16.03.2018 г.) рассмотрение дела № 09/А-17-2018 о нарушении антимонопольного законодательства было назначено на 19.04.2018г.

19.04.2018г. на заседание Комиссии явились представители ООО «Водоканал» и ООО «Метакхим».

Заслушав представителей, изучив материалы дела № 09/А-17-2018 о нарушении антимонопольного законодательства, Комиссия приходит к выводу о том, что для полного и всестороннего рассмотрения дела необходимо истребование дополнительных доказательств.

Определением от 19.04.2018 г. (исх. № 03/3858-1 от 24.04.2018г.) рассмотрение дела № 09/А-17-2018 о нарушении антимонопольного законодательства было назначено на 22.05.2018 г.

22.05.2018г. на заседание Комиссии явились представители ООО «Водоканал» и ООО «Метакхим».

Заслушав представителей, изучив материалы дела № 09/А-17-2018 о нарушении антимонопольного законодательства, Комиссия установила, что ООО «Водоканал» представило сведения не в полной объеме, а также пришла к выводу, что для полного и всестороннего рассмотрения дела необходимо истребование дополнительных доказательств.

Определением от 22.05.2018 г. (исх. № 03/4978 от 25.05.2018г.) рассмотрение дела № 09/А-17-2018 о нарушении антимонопольного законодательства было отложено на 19.06.2018 г.

19.06.2018г. Комиссия, заслушав пояснения представителей ООО «Водоканал», изучив имеющиеся в деле № 09/А-17-2018 о нарушении антимонопольного законодательства материалы, приняла решение об отложении рассмотрения дела для привлечения к участию в деле лиц, содействующих рассмотрению дела, других лиц, участие которых в деле, по мнению комиссии, необходимо.

Письмом Кемеровского УФАС России (исх. № 7084 от 19.07.2018 г.) в связи с производственной необходимостью рассмотрение дела № 09/А-17-2018 о нарушении антимонопольного законодательства было перенесено на 31.07.2018 г.

Определением от 18.07.2018 г. (исх. № 03/7171 от 23.07.2018 г.) ООО «Сибресурс» было привлечено к рассмотрению дела № 09/А-17-2018 о нарушении

антимонопольного законодательства в качестве лица, чьи права и законные интересы затрагиваются в связи рассмотрением дела.

Также Определением от 18.07.2018 г. у ООО «Сибресурс» были истребованы в материалы дела № 09/А-17-2018 о нарушении антимонопольного законодательства сведения (документы), необходимые для рассмотрения дела.

31.07.2018 г. на заседание Комиссии представители ООО «Водоканал», ООО «Метакхим» не явились. Сведениями о надлежащем уведомлении их законных представителей о дате, месте и времени задания у Комиссии отсутствовали.

Кроме того, ООО «Сибресурс» в установленный срок не были представлены сведения, необходимые для рассмотрения дела.

Определением от 31.07.2018 г. (исх. № 03/7589 от 02.08.2018г.) рассмотрение дела № 09/А-17-2018 о нарушении антимонопольного законодательства было отложено на 30.08.2018 г.

30.08.2018 г. на заседании, изучив представленные документы, заслушав представителей лиц, участвующих в деле, Комиссия приняла решение об отложении рассмотрения дела № 09/А-2017 о нарушении антимонопольного законодательства, в связи с принятием заключения об обстоятельствах дела.

Определением от 31.07.2018 г. (исх. № 03/8658 от 03.09.2018г.) рассмотрение дела № 09/А-17-2018 о нарушении антимонопольного законодательства было отложено на 02.10.2018 г.

В соответствии с ч. 4 ст. 48.1 Закона о защите конкуренции Комиссией изготовлено и направлено в адрес лиц, участвующих в рассмотрении № 09/А-17-2018 о нарушении антимонопольного законодательства заключение об обстоятельствах дела (исх. № 03/8789 от 06.09.2018 г.). Копия заключения об обстоятельствах дела была направлена почтовым опровержением в адрес ООО «Водоканал», ООО «Метакхим», ООО «Сибресурс».

Лица, участвующие в деле, пояснения, возражения в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела № 09/А-17-2018 о нарушении антимонопольного законодательства, до окончания рассмотрения дела и оглашения резолютивной части решения по нему не представили.

Между тем, в Кемеровское УФАС России поступило устное обращение ООО «Сибресурс» продублировать отправление заключения об обстоятельствах дела (исх. № 03/8789 от 06.09.2018 г.) на электронную почту, в связи с чем заключение об обстоятельствах дела было направлено 01.10.2018 г. в адрес ООО «Сибресурс» на электронную почту.

02.10.2018 г. на заседание Комиссии явились представители ООО «Водоканал», ООО «Метакхим». ООО «Сибресурс», надлежащим образом, уведомленный о дате, месте и времени заседания Комиссии, представителя и ходатайств не направило.

Также 02.10.2018 г. в адрес Комиссии поступило письмо ООО «Сибресурс» (вх. № 4723э), которое было принято Комиссией к сведению. Наличие каких либо ходатайств, в том числе о необходимости отложения рассмотрения дела № 09/А-17-2018 о нарушении антимонопольного законодательства, в данном письме

Комиссией не установлено.

Заслушав явившихся, изучив материалы дела № 09/А-17-2018 о нарушении антимонопольного законодательства, Комиссия приходит к следующим выводам:

В соответствии с п 1. ч. 2 ст. 1 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон № 223-ФЗ) настоящий Федеральный закон устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг 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.

ООО «Водоканал» осуществляет регулируемую деятельность в сфере холодного (питьевого) водоснабжения и водоотведения в Ленинск-Кузнецком городском округе.

Таким образом, требования Закона № 223-ФЗ при проведении закупок товаров работ услуг распространяются на ООО «Водоканал».

В силу ч. 2 ст. 2 Закона № 223-ФЗ 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.

12.02.2013 г. Решением учредителя № 21 утверждено Положение о закупках (новая редакция) ООО «Водоканал» (далее – Положение о закупке).

Положение о закупке было размещено в Единой информационной системе в сфере закупок в сети Интернет (далее – Официальный сайт) 12.02.2013 г.

Приказом Генерального директора ООО «Водоканал» от 02.03.2017 г. № 88 создана постоянная комиссия по закупке общества (далее – Закупочная комиссия).

Согласно п. 5, ч. 9, ч. 10 ст. 4 Закона № 223-ФЗ установлен перечень документов, подлежащих размещению на Официальном сайте, а также требования к ним.

21.02.2017 г. ООО «Водоканал» на Официальном сайте было размещено извещение о проведении запроса ценовых котировок на поставку коагулянта оксихлорид алюминия (ОХА) в количестве 280 т для нужд общества на 2017 г. (Закупка № 3170488244), включающее в себя извещение, форму котировочной заявки, техническое задание и проект договора (далее – Извещение). Отдельно закупочная документация ООО «Водоканал» не разрабатывалась и не размещалась на Официальном сайте (начальная максимальная цена 6 720 000,00 руб.).

В соответствии с извещением о окончании срока подачи заявок 02.03.2017 г., подведение итогов должно состояться 06.03.2017 г.

Согласно Протоколу заседания Закупочной комиссии от 06.03.2017 г. № 18 на участие в запросе котировок поступили две заявки от ООО «Метакхим» с ценовым предложением 4 760 000,00 руб. (17 000 руб./т) и ООО «Сибресурс» с ценовым предложением 5 656 000,00 руб. (20 200 руб./т).

Заявка ООО «Метакхим» не была допущена до участия в закупке, поскольку ООО «Метакхим» не представлен результат лабораторных и производственных испытаний коагулянта в различные периоды года (зима, весна, лето, осень).

Между тем, материалами дела № 09/А-17-2018 нарушении антимонопольного законодательства установлено, что данному требованию могло соответствовать только ООО «Сибресурс», заявка которого была допущена до участия в закупке.

В соответствии с п. 10.7 Положения о закупках Закупочная комиссия признала запрос котировок несостоявшимся, приняла решение заключить договор с единственным поставщиком ООО «Сибресурс».

Из заявления ООО «Метакхим» от 08.12.2017 г. следует, что основными производителями оксихлорида алюминия на территории Российской Федерации являются ОАО «Аурат», ООО «Скропусковский синтез», ООО «Сибресурс», ОАО «Сорбент», ООО «Химпром», ООО «Химпродукт», ООО «Ишимбайский специализированный завод катализаторов», АО «Реагенты водоканала», ООО «Даль-Оха» и др. Таким образом, данный рынок имеет сложившуюся развитую конкуренцию.

Ввиду отсутствия единых требований ГОСТ на оксихлорид алюминия каждый из производителей производит данный товар в соответствии с техническими условиями (ТУ).

Согласно заявлению ООО «Метакхим», в большинстве случаев, оксихлориды алюминия разных производителей идентичны друг другу по физико-химическим показателям и признаются аналогами.

Согласно п. 10.1 Положения о закупке под запросом котировок понимается способ осуществления закупки в сокращенные сроки, при котором информация о потребностях в товарах, работах, услугах сообщается неограниченному кругу лиц путем размещения на официальном сайте Заказчика и (или) официальном сайте извещения о проведении запроса котировок, и победителем признается участник, предложивший наиболее низкую цену (п. 10.8 Положения о закупке).

Общество вправе осуществлять закупки товаров, работ, услуг путем проведения запроса котировок, если предметом закупки является поставка товаров, выполнение работ, оказание услуг, для которых есть функционирующий рынок.

Таким образом, в случае поставки Заказчику товара (полностью готового к использованию) единственным оценочным критерием (при соблюдении участниками процедуры закупки иных требований, установленных в закупочной документации) выступает цена предложения.

Из чего следует, что данный способ закупки может быть выбран только при закупке

аналогичных (взаимозаменяемых) товаров, в случае иного Заказчик обязан был выбрать иной способ закупки, из предусмотренных Положением о закупке, в том числе установить дополнительные требования в товару.

Согласно п. 8 Технического задания к извещению ООО «Водоканал» установлено требование к участнику запроса котировок: наличие положительных результатов лабораторных и производственных испытаний в различные периоды года (зима, весна, лето, осень) на воде из существующего водоисточника, проведенные не ранее 3-х лет до публикации настоящего извещения.

Согласно письму ООО «Водоканал», представленному в адрес Кемеровского УФАС России (вх. № 892 от 16.02.2018 г.), только ООО «Сибресурс» имеет документы, подтверждающие получение положительных результатов испытаний коагулянта (ОХА) в различные периоды года (зима, весна, лето, осень) на воде из существующего водоисточника ООО «Водоканал», проведенных не ранее 3 лет до публикации извещения о проведении запроса котировок.

Сведения о других хозяйствующих субъектах, получивших положительные результаты испытаний на водоисточнике ООО «Водоканал» не представлены (хотя были истребованы Комиссией).

Таким образом, установление ООО «Водоканал» вышеуказанного требования к потенциальным участникам, с учетом того, что данному требованию могло соответствовать только ООО «Сибресурс», ограничило (устранило) конкуренцию, фактически создало ООО «Сибресурс» преимущественные (исключительные) условия участия в запросе ценовых котировок.

Кроме того, Комиссия приходит к выводу, что установление ООО «Водоканал» вышеуказанного требования не основано на действующих нормах права.

В качестве нормативно технических документов, предусматривающих проведение испытаний коагулянтов на водах из существующего водоисточника, ООО «Водоканал» ссылается на следующие документы:

Пункт 2.8.8 «МДК 3-02.2001. Правила технической эксплуатации систем и сооружений коммунального водоснабжения и канализации», утвержденных Приказом Госстроя РФ от 30.12.1999 № 168 (далее – Правила № 168), согласно которому режимы реагентной обработки воды в различные периоды года и виды применяемых реагентов устанавливаются на основе данных физико-химических, санитарно-бактериологических и технологических анализов и опыта обработки воды и утверждаются руководством организации ВКХ. При этом определяют начало и конец периода применения реагентов, а также последовательность, интервалы времени (разрыв) между введением отдельных реагентов, место и способ их ввода в обрабатываемую воду.

Пункт 2.8.9 Правил № 168, из которого следует, что первоначально концентрации растворов реагентов, последовательность и интервалы времени между их введением принимают по проекту. В процессе эксплуатации очистных сооружений эти дозы уточняют по результатам проверки эффективности их воздействия на обрабатываемую воду с учетом изменения качества воды источника.

Пункт 2.8.11 Правил № 168 – оптимальные соотношения смешиваемых концентраций

рабочих растворов реагентов и количество обрабатываемой воды определяют предварительно в лабораторных условиях и уточняют в процессе эксплуатации в зависимости от качества реагентов и обрабатываемой воды.

При этом в п. 1.1.2. Правил № 168, указано на то, что настоящие Правила распространяются на права и обязанности эксплуатационного персонала по содержанию, обеспечению рациональных режимов работы, приемке и вводу в эксплуатацию, контролю и учету, выполнению ремонтов и ликвидации повреждений и аварий на сооружениях, оборудовании, устройствах и системах водоснабжения и водоотведения ВКХ, а также по выполнению требований, установленных для обеспечения надлежащего санитарного и пропускного режима на охраняемых закрепленных территориях.

Из чего видно, что положения Правил № 168 являются обязательными именно для эксплуатационного персонала, осуществляющих эксплуатацию объектов централизованного водоснабжения, в связи с чем требование эксплуатирующей организации об участии в вышеуказанных мероприятиях (п. 2.8.8, п. 2.8.9, п. 2.8.11 Правил № 168) иных организаций-поставщиков товара, действующих на ином товарном рынке, не могут быть обоснованы Правилами № 168.

Довод ООО «Водоканал» о том, что Правила № 168 являются обязательными для предприятий водоснабжения и канализации, обслуживающих население, независимо от их ведомственной принадлежности, таким образом, распространяются и на организации-поставщиков коагулянтов, Комиссией отклонен, как ошибочный, поскольку организации-поставщики товара не являются предприятиями водоснабжения и канализации, а осуществляют предпринимательскую деятельность на других товарных рынках и несут ответственность за допущенные нарушения на данных рынках.

Пункт 9.15 «СП 31.13330.2012. Свод правил. Водоснабжение. Наружные сети и сооружения. Актуализированная редакция СНиП 2.04.02-84* с изменением № 1», утвержденного Приказом Минрегиона России от 29.12.2011 № 635/14 (далее – СП 31.13330.2012), гласящий, что марку и вид реагентов, расчетные дозы реагентов следует устанавливать в соответствии с их характеристиками для различных периодов года в зависимости от качества исходной воды и корректировать в период наладки и эксплуатации сооружений. При этом следует учитывать допустимые их остаточные концентрации в обработанной воде.

Вместе с тем согласно п. 1 СП 31.13330.2012 настоящий свод правил устанавливает обязательные требования, которые должны соблюдаться при проектировании вновь строящихся и реконструируемых систем наружного водоснабжения населенных пунктов и объектов народного хозяйства и не регламентируют технические требования по эксплуатации уже введенных в эксплуатацию объектов централизованного водоснабжения, оборудование которых не реконструируется.

Между тем, объекты ООО «Водоканал» были введены в эксплуатацию и не подлежали реконструкции.

По смыслу п. 9.15 СП 31.13330.2012 именно качество исходной воды в различные периоды года является основанием для корректировки марок и видов реагентов, установленных в процессе проектирования, реконструкции, при этом необходимость закупки иного реагента у иного поставщика сама по себе не

является обоснованием для корректировки марок и видов реагентов водоснабжающей организацией в соответствии с п. 9.15 СП 31.13330.2012.

Таким образом, требования СП 31.13330.2012 не являются императивными нормами в обстоятельствах, являющихся предметом рассмотрения в настоящем деле, поэтому ссылка ООО «Водоканал» на данный свод правил СП 31.13330.2012 не может быть признана обоснованной.

Согласно п. 4.1. Постановления Главного государственного санитарного врача РФ от 26.09.2001 № 24 (ред. от 28.06.2010) «О введении в действие Санитарных правил» (вместе с «СанПиН 2.1.4.1074-01. 2.1.4. Питьевая вода и водоснабжение населенных мест. Питьевая вода. Гигиенические требования к качеству воды централизованных систем питьевого водоснабжения. Контроль качества. Гигиенические требования к обеспечению безопасности систем горячего водоснабжения. Санитарно-эпидемиологические правила и нормативы» (далее – Постановление № 24) в соответствии с Федеральным законом «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» за качеством питьевой воды должен осуществляться государственный санитарно-эпидемиологический надзор и производственный контроль.

Вместе с тем на основании п. 4.2 Постановления № 24 производственный контроль качества питьевой воды обеспечивается индивидуальным предпринимателем или юридическим лицом, осуществляющим эксплуатацию системы водоснабжения, по рабочей программе.

Индивидуальный предприниматель или юридическое лицо, осуществляющее эксплуатацию системы водоснабжения, в соответствии с рабочей программой постоянно контролирует качество воды в местах водозабора, перед поступлением в распределительную сеть, а также в точках водоразбора наружной и внутренней водопроводной сети.

Из вышеприведенных нормативных документов следует, что данные требования предъявляются непосредственно к лицам, осуществляющим эксплуатацию системы водоснабжения, которые вне зависимости от способа приобретения реагентов для очистки воды должны в соответствии с утвержденной рабочей программой контролировать качество питьевой воды.

В связи с изложенным сами по себе вышеуказанные нормы определяют специфику хозяйственной деятельности организации, эксплуатирующей водоподготовительные сооружения, и не связаны с коммерческим оборотом (куплей-продажей) товаров (коагулянтов), поставляемых для ее нужд.

По смыслу вышеуказанные правовые нормы предполагают согласованный комплекс действий водоснабжающей организации, в том числе по своевременному приобретению качественных коагулянтов для очистки воды (либо иных реагентов), при выполнении которого будут непрерывно обеспечиваться гигиенические требования к качеству воды, поставляемой потребителям.

При этом ООО «Водоканал» в целях приобретения коагулянтов могло самостоятельно провести требуемые, испытания, а также мероприятия по первичному отбору партий коагулянтов у различных производителей для проведения испытаний, провести первичный отбор поставщиков, способных

качественно и в нужном объеме обеспечить поставку коагулянтов для нужд общества на следующий год.

При этом какой бы способ приобретения товара не был выбран водоснабжающей организацией требования специального законодательства в отношении качества воды, равно как и требования антимонопольного законодательства должны соблюдаться непременно, одно обстоятельство не может быть поставлено в зависимость от другого.

Выбранный способ закупки в совокупности с установленными Заказчиком требованиями не могут служить основанием для ограничения (устранения) конкуренции.

Таким образом, включение в п. 8 Технического задания к извещению ООО «Водоканал» требования к участнику запроса котировок: наличие положительных результатов лабораторных и производственных испытаний в различные периоды года (зима, весна, лето, осень) на воде из существующего водоисточника, проведенные не ранее 3-х лет до публикации настоящего извещения, не основано на императивных нормах действующего законодательства Российской Федерации. Доказательств обратного ООО «Водоканал» не представило.

Из материалов дела и пояснений представителя ООО «Метакхим» следует, что другие крупнейшие водоснабжающие организации, например АО «Мосводоканал», оказывающее услуги около 15 млн. человек в г. Москве и Московской области, при проведении закупок коагулянтов не устанавливает вышеуказанных требований.

В отсутствии другого выхода ООО «Метакхим» было принято решение принять участие в испытаниях в соответствии с требованиями ООО «Водоканал».

Материалами дела № 09/А-17-2018 о нарушении антимонопольного законодательства подтверждено, что ООО «Метакхим» неоднократно письменно обращалось в адрес ООО «Водоканал» о согласовании даты проведения испытаний коагулянта MetaPAC-20.

Вместе с тем из представленной переписки следует, что ООО «Водоканал» необоснованно требовало от ООО «Метакхим» заключение государственного санитарно-эпидемиологического надзора о возможности проведения промышленных испытаний, а также умышленно затягивало проведение испытаний коагулянтов ООО «Метакхим» под различными предлогами и основаниями.

При обращении ООО «Метакхим» в Роспотребнадзор Кемеровской области было разъяснено, что никаких согласований для проведения промышленных испытаний не требуется.

Также представителями ООО «Водоканал» были даны пояснения Комиссии, что проведению ООО «Метакхим» испытаний, в том числе промышленных на воде существующего водоисточника, препятствует непредставление ООО «Метакхим» в пользование ООО «Водоканал» «пилотной установки». ООО «Водоканал» было указано на то, что в 2014 г. ООО «Сибресурс» представляло «пилотную установку» для проведения испытаний.

На основании представленных в материалы дела сведений Комиссией

установлено, что «пилотная установка», представленная ООО «Сибресурс» в 2014 г. ООО «Водоканал» не является законченным промышленным изделием, по существу представляет собой сборную конструкцию, с некоторой точностью имитирующую процесс коагуляции на существующем водоисточнике.

Также Комиссией установлено, что в настоящее время отсутствует нормативное правовое определение понятия «пилотная установка», требования к ее изготовлению, нормативные правовые акты, обязывающие проводить испытания на существующем водоисточнике с использованием «пилотной установки», а также нормы права, обосновывающие требования водоснабжающей организации о предоставлении в свое пользование потенциальным участником закупки «пилотной установки» для проведения испытаний коагулянтов.

Положение о порядке проведения испытаний эффективности реагентов для очистки воды на насосно-фильтровальной станции ООО «Водоканал» г. Ленинск-Кузнецкий, утвержденное директором по производству ООО «Водоканал» 03.03.2014 г. (далее – Положение ООО «Водоканал»), является перечнем последовательности проведения процедур испытаний, при этом не содержит точных сроков, когда должна быть рассмотрена заявка потенциального участника закупки на проведение испытаний коагулянта, исчерпывающего перечня документов, необходимых для участия в испытаниях, перечня оснований для отказа в их проведении, какой-либо ответственности заказчика на нарушение процедуры недискриминационного доступа для проведения испытаний коагулянта и участия в закупке.

Вместе с тем правоотношения, связанные с проведением испытаний коагулянтов на существующих водоисточниках ООО «Водоканал», носят гражданско-правовой характер и основаны исключительно на праве ООО «Водоканал» распоряжаться своим имуществом, при этом проведение испытаний коагулянтов на существующих водоисточниках само по себе не образует отдельного товарного рынка, поэтому не может быть предметом самостоятельного антимонопольного контроля.

Однако установление ООО «Водоканал» в извещении требования об обязательном наличии положительных результатов лабораторных и производственных испытаний в различные периоды года (весна, лето, осень, зима) на воде из существующего водоисточника, проведенных не позднее 3-х лет до даты публикации извещения о проведении запроса ценовых котировок, ставит потенциальных участников в неравное положение. При этом необходимость присутствия последовательно в течение всех сезонов года испытаний своей продукции на водоисточнике ООО «Водоканал» только за право участвовать в закупке, накладывает на потенциальных поставщиков неразумные ограничения (в том числе возлагается бремя существенных расходов), ставит необоснованные условия реализации последними своих прав.

С учетом фактического уклонения ООО «Водоканал» от проведения испытаний коагулянта ООО «Метаким» на собственном водоисточнике, ООО «Водоканал» фактически устранило конкуренцию, сделало бессмысленным участие других поставщиков, предлагающих вместе с тем существенно меньшие цены за данный товар.

Комиссия приходит к выводу, что в отсутствии нормативного правового акта,

устанавливающего недискриминационный доступ поставщиков коагулянтов к проведению испытаний на водах существующего водоисточника, который бы устанавливал права и обязанности сторон по их проведению, сроки, исчерпывающий перечень представляемых документов и оснований для отказа, а также ответственность участвующих лиц, обеспечить равный, справедливый доступ к проведению испытаний, исключение возможности совершения эксплуатирующей организацией действий, направленных на создание препятствий либо затягивание процесса проведения испытаний (поскольку испытания должны быть проведены в короткие промежутки времени, пропуск которых по любым причинам, закрывает доступ участника в дальнейшей программе испытаний), невозможно.

Кроме того, необходимость присутствия непрерывно в течение всех сезонов года потенциального участника на водоисточнике ООО «Водоканал» для испытаний своей продукции только за право участвовать в закупке (в отсутствие соответствующих правовых норм), необоснованно и незаконно обременяет потенциальных контрагентов.

С учетом вышеизложенного Комиссия приходит к выводу, что действия ООО «Водоканал» по установлению обязательных требований к участнику о наличии положительных результатов лабораторных и производственных испытаний в различные периоды года (в строгой последовательности: весна, лето, осень, зима) на воде из существующего водоисточника, в отсутствие прямых императивных норм, указывающих на необходимость их проведения потенциальными участниками закупки, а также нормативного правового акта, устанавливающего условия недискриминационного доступа к проведению требуемых ООО «Водоканал» испытаний, ограничивают (устраняют) конкуренцию на товарном рынке реализации оксихлорида алюминия.

Также Комиссией был оценен и отклонен довод ООО «Водоканал», что применение новых, не опробованных реагентов на действующих водоподготовительных сооружениях сопряжено с риском получения некачественной воды и может привести к неблагоприятной санитарно-эпидемиологической обстановке в городе.

В соответствии с действующим законодательством Российской Федерации оборот коагулянта оксихлорида алюминия (ОХА) не регулируется государством (отсутствуют требования по лицензированию соответствующей деятельности, наличию аккредитации).

Материалами дела № 09/А-17-2018 о нарушении антимонопольного законодательства установлено, что данный вид продукции не подлежит обязательной сертификации.

Качество коагулянта оксихлорида алюминия (ОХА), поставляемого для нужд ООО «Водоканал», в условиях существующего законодательства установлено в технических условиях (ТУ), разрабатываемых производителем и выходном производственном контроле выпускаемой продукции на заводе изготовителе.

ООО «Метакхим» в материалы дела были представлены технические условия ТУ 20.13.62-001-95958059-2916 на производство полиоксихлоридов алюминия марки MetaPAC, в том числе MetaPAC-20, в разделе 2 которых установлены требования к безопасности и охраны окружающей среды, экспертное заключение ФБУЗ «Центр

гигиены и эпидемиологии в г. Москве» от 15.06.2016 г., Сертификат соответствия, выданный Росстандартом, о соответствии коагулянтов ООО «Метахим» характеристикам, предусмотренным соответствующими техническими условиями (ТУ) сроком действия до 2019 г., Протокол лабораторных испытаний от 15.02.2016 г., Паспорт безопасности химической продукции.

Таким образом, применение полиоксихлоридов алюминия марки MetaPAC безопасно и не может привести к неблагоприятной санитарно-эпидемиологической обстановке в городе.

Вместе с тем согласно Положению ООО «Водоканал» настоящее положение разработано, в связи с необходимостью повышения эффективности работы водоочистных сооружений за счет использования оптимальных типов и модификаций реагентов и не имеет отношения к закупочной деятельности общества.

Также указано, что все поступающие на ООО «Водоканал» образцы реагентов для очистки воды, подлежат испытаниям и оценке эффективности их применения в условиях существующих водоочистных сооружений.

Общие требования и метод определения эффективности установлены «ГОСТ Р 51642-2000. Государственный стандарт Российской Федерации. Коагулянты для хозяйственно-питьевого водоснабжения. Общие требования и метод определения эффективности», принятом и введенном в действие Постановлением Госстандарта России от 11.09.2000 № 220-ст. (далее – ГОСТ Р 51642-2000).

Согласно п. 3.6 ГОСТ Р 51642-2000 эффективность коагулянта: сравнительная характеристика коагулянта, выраженная значением его минимальных доз, необходимых для достижения требуемых показателей (таблица 1) в модельной суспензии мутности и модельном растворе цветности.

В силу п. 3.4 ГОСТ Р 51642-2000 минимальная доза коагулянта в модельной суспензии мутности (единицы измерения): количество коагулянта в пересчете на оксид (III) основного вещества, достаточное для снижения мутности 1 дм³ модельной суспензии до 1,5 мг/дм³ (определение данных терминов приведено в глоссарии).

В соответствии с п. 5.6.7, п. 5.7.3 ГОСТ Р 51642-2000 коагулянт считается более эффективным, если для достижения нормативов по показателям, указанным в таблице 1, требуется меньшая доля коагулянта или при одинаковых минимальных дозах разных коагулянтов обеспечивается более высокая степень очистки.

При этом ГОСТ Р 51642-2000 не содержит императивных норм, предписывающих выбор тех или иных коагулянтов, в том числе признанных более эффективных в результате испытаний.

Согласно п. 5.7.4 ГОСТ Р 51642-2000 метод определения эффективности коагулянтов может быть использован для определения оптимальной дозы коагулянта, необходимой для достижения нормативов качества воды конкретного источника водоснабжения в конкретных условиях водоподготовки (приложение А, рекомендуемое).

Из чего следует, что оптимальная доза, необходимая для достижения нормативов

качества воды, в принципе, может быть подобрана для любого коагулянта оксихлорида алюминия (ОХА), выпускаемого по техническим условиям (ТУ) производителя в порядке и по основаниям, указанным в Правилах № 168.

Таким образом, действительной целью испытаний коагулянтов является сравнительная оценка эффективности различных коагулянтов по уровню производительности, т.е. определения потребного количества коагулянта для достижения целевых показателей, в том числе оптимальных доз (является по существу технико-коммерческим критерием, поскольку различные коагулянты могут не только показывать различную эффективность, но и могут иметь различную стоимость, что может оправдывать их применение).

Согласно п. 4.4 ГОСТ Р 51642-2000 в нормативном и техническом документах на коагулянт конкретного типа устанавливаются его химический состав, физико-химические характеристики, методы контроля, требования безопасности, требования к охране окружающей среды, упаковке, маркировке, транспортированию и хранению коагулянта. Показатели радиационной безопасности воды, обработанной коагулянтами, устанавливаются по СП 2.6.1.758-99 «Нормы радиационной безопасности (НРБ-99)».

В связи с изложенным проведение либо непроведение испытаний никак не связано с требованиями к безопасности использования коагулянтов и не может привести к неблагоприятной санитарно-эпидемиологической обстановке в городе.

При этом в вышеуказанных нормативных документах отсутствуют указания на порядок (программу) проведения испытаний коагулянтов, установленный ООО «Водоканал», а именно: лабораторные испытания коагулянтов последовательно в течение четырех периодов года (зима, весна, лето, осень), затем, в случае «положительных» результатов, в течение четырех периодов года, лабораторно-промышленные, затем промышленные. Только в результате получения «положительных» результатов по всему циклу испытаний (в случае нарушения последовательности испытания по любой из причин потенциальный участник теряет право доступа к дальнейшим испытаниям.).

Из материалов дела № 09/А-17-2018 о нарушении антимонопольного законодательства, а также пояснений представителей лиц, участвующих в деле, следует, что данный порядок испытаний был установлен ООО «Водоканал» самостоятельно в отсутствие каких-либо нормативных правовых указаний.

При этом ГОСТ Р 51642-2000 не определяет и не дает понятие «положительные результаты испытаний», также отсутствует определение данного понятия в Положении ООО «Водоканал».

В п. 2 Технического задания указаны основные показатели коагулянта оксихлорида алюминия (ОХА), требуемые ООО «Водоканал».

Предложенный ООО «Метакхим» коагулянт не был признан Закупочной комиссией не соответствующим данным требованиям.

Из пояснений представителя ООО «Метакхим» следует, что испытания коагулянта, производимого обществом, проводятся ООО «Водоканал» путем сравнения с коагулянтом ООО «Сибресурс», используемым ООО «Водоканал» в настоящее

время.

ГОСТ Р 51642-2000 определяет только целевые показатели (таблица 1) и метод испытаний, в тоже время не устанавливает абсолютных числовых значений эффективности коагулянтов. Также отсутствуют сведения, что данные значения установлены иными нормативными правовыми документами.

Вместе с тем, требование о представлении результатов «положительных испытаний», ООО «Водоканал» фактически является дополнительным скрытым требованием к товару потенциальных участников закупки, а именно: о соответствии производимых ими коагулянтов, коагулянту ООО «Сибресурс».

Однако выбранный ООО «Водоканал» способ закупки коагулянта оксихлорида алюминия (ОХА) позволяет закупать только взаимозаменяемые товары, поскольку единственным конкурентным условием участия в запросе котировок является цена.

Таким образом, требования, установленные в п. 8 Технического задания, ограничивают (устраняют) конкуренцию.

При этом из материалов дела № 09/А-17-2018 о нарушении антимонопольного законодательства, а также из анализа имеющейся нормативно-правовой базы Комиссией установлено, что различные коагулянты, производимые по конкретному ТУ, могут иметь разную эффективность, однако позволяют обеспечить качественный и безопасный процесс коагуляции путем регулирования расхода коагулянта. Каких-либо количественных сравнений использования коагулянтов с учетом цены, предлагаемой потенциальными участниками, Положением ООО «Водоканал» не предусмотрено и не проводилось.

Довод ООО «Водоканал» о том, что переложение бремени проведения испытаний, поставки пробных партий коагулянта ОХА, которые для проведения производственных испытаний составляют существенную часть месячного объема поставки, на потенциальных поставщиков (без какого-либо возмещения затрат) обоснованы заботой ООО «Водоканал» о качестве воды в г. Ленинск-Кузнецкий, а также экономией денежных средств, Комиссией также был отклонен как необоснованный.

В соответствии с ч. 1 ст. 1 Закона № 223-ФЗ целями регулирования настоящего Федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 настоящей статьи (далее – заказчики), в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг (далее также – закупка) для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

На основании п. 1., п. 2, п. 3 ч. 1 ст. 3 Закона № 223-ФЗ при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципами, информационная открытость закупки; равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки,

целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика.

Таким образом, по смыслу указанных принципов Закона № 223-ФЗ, а также норм Закона о защите конкуренции, обеспечение открытой, равноправной, справедливой конкуренции, является прямым и эффективным способом экономии средств заказчика.

В совокупности с другими антиконкурентными условиями, а также с учетом уклонения ООО «Водоканал» от проведения испытаний коагулянтов на собственных водоисточниках, заказчик фактически устранил конкуренцию, сделал бессмысленным участие других поставщиков, предлагающих вместе с тем существенно меньшие цены за данный товар.

На основании ч. 1 ст. 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.

Комиссия по рассмотрению дела № 09/А-10-2018 о нарушении антимонопольного законодательства, учитывая совокупность имеющихся доказательств, сведения, письма, считает, доводы ответчика ООО «Водоканал» об отсутствии в его действиях нарушения антимонопольного законодательства, выразившегося в ограничении конкуренции при проведении запроса ценовых котировок на поставку коагулянта оксидхлорид алюминия (ОХА) в количестве 280 т для нужд общества на 2017 г. (Закупка № 31704818244), несостоятельными и приходит к выводу о необходимости квалифицировать действия ООО «Водоканал» как нарушение ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции.

Оснований для выдачи ООО «Водоканал» предписания по делу о нарушении антимонопольного законодательства Комиссией не установлено.

Сведения о материальном ущербе, причиненном ООО «Метакхим» вследствие нарушения ООО «Водоканал» ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции, в материалы дела № 09/А-17-2018 о нарушении антимонопольного законодательства не представлены.

Руководствуясь ст. 23, ч. 1 ст. 39, ч. 1 - 4 ст. 41, ч. 1 ст. 49 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

Признать ООО «Водоканал» (652523, Кемеровская область, г. Ленинск-Кузнецкий, ул. Телефонная, д. 7, ОГРН 1084212001169, ИНН 4212027153, дата регистрации 30.07.2008 г.) нарушившим ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции, путем ограничения (устранения) конкуренции при проведении запроса ценовых котировок на поставку коагулянта оксидхлорид алюминия (ОХА) в количестве 280 т для нужд общества на 2017 г. (Закупка № 31704818244), в части:

- указания в п. 8 Технического задания к извещению о проведении Закупки № 31704818244 в качестве обязательного требования к участнику наличие

положительных результатов лабораторных и производственных испытаний в различные периоды года (зима, весна, лето, осень) на воде из существующего водоисточника, проведенных не ранее 3-х лет до публикации настоящего извещения;

- в публикации (в том числе в нарушение п. 10.1 Положения о закупках ООО «Водоканал», утвержденного Решением учредителя от 12.02.2013 г. № 21) извещения о проведении конкурентной процедуры (запроса ценовых котировок) на поставку коагулянта оксидхлорид алюминия (ОХА) в количестве 280 т для нужд общества на 2017 г., содержащего вышеуказанное обязательное требование к участнику Закупки, с учетом того, что соответствовать данному требованию мог только один участник ООО «Сибресурс», результатом чего явилось ограничение (устранение) конкуренции, наложение на потенциальных участников существенных необоснованных обременений и затрат, создание неравного положения потенциальных участников закупочных процедур, а также предопределило выбор поставщика (ООО «Сибресурс»), с которым в итоге был заключен договор на поставку коагулянта оксидхлорида алюминия.

Председатель Комиссии: <...>

Члены Комиссии: <...>

<...>

<...>

<...>