

РЕШЕНИЕ

г. Магадан

Резолютивная часть решения оглашена «13» августа 2015 г.

В полном объеме решение изготовлено «26» августа 2015 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства, в присутствии представителей:

- Ответчика - ОАО «ОлаИнтерКом»,

рассмотрев дело № 02-9/9-2015 по признакам нарушения ОАО «ОлаИнтерКом» **части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»**, выразившегося в установлении в п. п. 5.1.7, 5.1.8, 5.1.9 п. 5.1 ч. 5 Положения о закупке требований к участникам закупки о наличии у Претендента необходимой профессиональной (в том числе, технической) квалификации; финансовых, трудовых и/или материальных ресурсов для исполнения договора; опыта, которые привели (или могли привести) к недопущению, ограничению, устранению конкуренции,

УСТАНОВИЛА:

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области в рамках рассмотрения жалоб, поступивших в антимонопольный орган в отношении ОАО «ОлаИнтерКом», были проанализированы документы по проводимым ОАО «ОлаИнтерКом» закупочным процедурам, в том числе Положение о закупках ОАО «ОлаИнтерКом».

По результатам проведенного анализа закупочных документов установлено следующее.

В соответствии с частями 1, 2 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее Закон о закупках) при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются [Конституцией](#) Российской Федерации, Гражданским [кодексом](#) Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений [части 3](#) настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (положение о закупке).

Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения (ч. 2 ст. 2 Закона о закупках).

В положении о закупке могут быть предусмотрены иные (помимо конкурса или аукциона) способы закупки. При этом Заказчик обязан установить в положении о закупке порядок закупки указанными способами (ч. 3 ст. 3 Закона о закупках).

Согласно ч. 10 ст. 4 закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные Положением о закупке, в том числе:

- 1) установленные заказчиком требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика;
- 2) требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке;
- 3) требования к описанию участниками закупки поставляемого товара, который является предметом закупки, его функциональных характеристик (потребительских свойств), его количественных и качественных характеристик, требования к описанию участниками закупки выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом закупки, их количественных и качественных характеристик;
- 4) место, условия и сроки (периоды) поставки товара, выполнения работы, оказания услуги;
- 5) сведения о начальной (максимальной) цене договора (цене лота);
- 6) форма, сроки и порядок оплаты товара, работы, услуги;
- 7) порядок формирования цены договора (цены лота) (с учетом или без учета расходов на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов и других обязательных платежей);
- 8) порядок, место, дата начала и дата окончания срока подачи заявок на участие в закупке;
- 9) требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям;
- 10) формы, порядок, дата начала и дата окончания срока предоставления участникам закупки разъяснений положений документации о закупке;
- 11) место и дата рассмотрения предложений участников закупки и подведения итогов закупки;
- 12) критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке;

13) порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

Как следует из материалов дела, «Положение о закупках ОАО «ОлаИнтерКом» (далее Положение о закупках) утверждено решением Совета директоров ОАО «ОлаИнтерКом» (Протокол от 14 января 2013 г.).

В п.п 5.1.7, 5.1.8, 5.1.9. п. 5.1 ч. 5 Положения о закупках «Требования к Участникам процедур закупок» установлены обязательные требования к Претендентам на участие в процедуре закупки, а именно:

- наличие у Претендента необходимой профессиональной (в том числе, технической) квалификации;
- наличие у Претендента финансовых, трудовых и/или материальных ресурсов для исполнения договора;
- наличие у Претендента опыта, в том числе, опыта исполнения договоров на закупку товаров, работ, услуг, аналогичных закупаемым, и/или положительной деловой репутации.

В соответствии с п. п. 5.2 Положения несоответствие Претендента на участие в процедуре закупки требованиям, установленным Обществом в Документации о закупке в соответствии с п. 5.1 Положения, является **основанием для отказа Претенденту на участие в процедуре закупки в признании его участником процедуры закупки.**

В соответствии с [частью 5 статьи 3](#) Закона о закупках участником закупки может быть любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, **независимо от организационно-правовой формы, формы собственности**, места нахождения и места происхождения капитала либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки, которые соответствуют требованиям, установленным заказчиком в соответствии с положением о закупке.

В соответствии с п.2 ч.1 ст.3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

На заседании Комиссии по рассмотрению дела № 02-9/9-2015 представитель ответчика пояснил, что требования к участникам закупки, установленные в п.п. 5.1.7, 5.1.8, 5.1.9 Положения о закупках ОАО «ОлаИнтерКом», а именно:

- наличие у Претендента необходимой профессиональной (в том числе, технической) квалификации;
- наличие у Претендента финансовых, трудовых и/или материальных ресурсов для исполнения договора;
- наличие у Претендента опыта, в том числе, опыта исполнения договоров на закупку товаров, работ, услуг, аналогичных закупаемым, и/или положительной деловой репутации,

устанавливаются как обязательные требования к Претендентам, к определенным видам закупок товаров, работ, услуг, где установление вышеуказанных требований, является необходимым для Заказчика, и характеризуют степень надежности поставщика, наличие у него профессиональной квалификации, финансовых, трудовых и/или материальных ресурсов необходимых для выполнения определенных видов закупок товаров, выполнения работ, оказания услуг.

Выслушав доводы представителя ответчика, Комиссия Магаданского УФАС России пришла к выводу о том, что требования к участникам процедур закупок, установленные в п.п. 5.1.7, 5.1.8 (наличие необходимой профессиональной (в том числе, технической) квалификации и наличие финансовых, трудовых и/или материальных ресурсов), являются правомерными и не противоречат положениям действующего законодательства о закупках, так как устанавливаются не ко всем проводимым Заказчиком закупкам, а лишь к тем, где установление вышеуказанных требований, является необходимым для Заказчика.

Требование к участникам закупки, установленное в п.п. 5.1.9 о наличии у Претендента опыта, в том числе, опыта исполнения договоров на закупку товаров, работ, услуг, аналогичных закупаемым, и/или положительной деловой репутации, является необоснованным и противоречит законодательству о закупках.

Установление на стадии допуска к участию в закупке требования к участникам о наличии у него опыта в том числе, опыта исполнения договоров на закупку товаров, работ, услуг, аналогичных закупаемым, и/или

положительной деловой репутации, является действиями, которые приведут или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции и влечет за собой нарушение принципа равноправия, ограничивая количество участников закупки, поскольку остальные участники, не имеющие опыта, объективно лишены возможности принять участие в процедуре закупки.

Установление вышеуказанного требования к Претендентам на участие в процедуре закупки, создает преимущественные условия участникам, существующих на рынке продолжительное время, исключая при этом вновь созданные предприятия, способные на достойном уровне выполнить услуги.

[Частью 1 ст. 17](#) Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) предусмотрено, что при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе:

- 1) координация организаторами торгов или заказчиками деятельности его участников,
- 2) создание участнику торгов или нескольким участникам торгов преимущественных условий участия в торгах, в том числе путем доступа к информации, если иное не установлено федеральным законом,

3) нарушение порядка определения победителя или победителей торгов,

4) участие организаторов торгов или заказчиков и (или) работников организаторов торгов или работников заказчиков в торгах.

В соответствии с ч. 5 ст. 17 Закона о защите конкуренции настоящая статья распространяется в том числе на все закупки товаров, работ, услуг, осуществляемые в соответствии с Федеральным [законом](#) от 18 июля 2011 года N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц".

Под конкуренцией в силу [пункта 7 ст. 4](#) Закона N 135-ФЗ понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Из вышеуказанного следует, что при установлении в п.п. 5.1.9 Положения о закупке требования к участникам закупки о наличии у Претендента опыта в том числе, опыта исполнения договоров на закупку товаров, работ, услуг, аналогичных закупаемым, и/или положительной деловой репутации, ОАО «ОлаИнтерКом» нарушила положения Федерального закона о Защите конкуренции и законодательства о закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц.

Действиями ОАО «ОлаИнтерКом» ущемлены права и законные интересы неопределенного круга лиц, которые имеют право участвовать в торгах и оказывать необходимые для нужд ОАО «ОлаИнтерКом» услуги.

Таким образом, при установлении ОАО «ОлаИнтерКом» в п. п. 5.1.9 п. 5.1 ч. 5 Положения о закупке требования к участникам закупки о наличии у Претендента опыта в том числе, опыта исполнения договоров на закупку товаров, работ, услуг, аналогичных закупаемым, и/или положительной деловой репутации, совершила действия, которые привели (или могли привести) к недопущению, ограничению, устранению конкуренции и созданию преимущественных условий неопределенному кругу участников, что является нарушением части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Магаданского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства,

РЕШИЛА:

1. Признать действия ОАО «ОлаИнтерКом», выразившиеся в установлении в п. п. 5.1.9 п. 5.1 ч. 5 Положения о закупке требования к участникам закупки о наличии у Претендента опыта в том числе, опыта исполнения договоров на закупку товаров, работ, услуг, аналогичных закупаемым, и/или положительной деловой репутации, **нарушением части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»**,

что привело (или могло привести) к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

2. Выдать ОАО «ОлаИнтерКом» **Предписание об устранении допущенных нарушений**.

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

ПРЕДПИСАНИЕ №__

по делу № 02-9/9-2015

«26» августа 2015 г.

г. Магадан

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49, статьей 50 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании своего решения от 26.08.2015 по делу № 02-9/9-2015 о нарушении ОАО «ОлаИнтерКом» части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ОАО «ОлаИнтерКом» устранить нарушения Закона о защите конкуренции, путем внесения изменений в Положение о закупках ОАО «ОлаИнтерКом», утвержденного Решением Совета директоров ОАО «ОлаИнтерКом» от 14 января 2013 года.

2. Исключить из Положения ОАО «ОлаИнтерКом» из п. 5.1 ч. 5 «Требования к Участникам процедур закупки» подпункт 5.1.9 ограничивающий круг участников закупки.

3. Предписание должно быть исполнено в срок не позднее 30 сентября 2015г.

4 . Представить в Магаданское УФАС России в срок не позднее 01 октября 2015 г. письменное подтверждение исполнения настоящего предписания.

Предписание может быть обжаловано в установленном законом порядке в течение трех месяцев с даты его принятия.

