

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-00-10/78-03-17

31 мая 2017
Санкт-Петербург

Санкт-

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу (далее – Комиссия СПб УФАС России) по рассмотрению дела

№ 1-00-10/78-03-17 о нарушении антимонопольного законодательства, созданная приказом от 22.02.2017 г. № 109/17 в составе:

Председатель Комиссии:

<...> – заместитель руководителя управления.

Члены Комиссии:

<...> – заместитель начальника отдела контроля органов власти,

<...> – главный специалист-эксперт отдела контроля органов власти,

рассмотрев дело 1-00-10/78-03-17, возбужденное по признакам нарушения части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) в действиях Комитета по строительству Санкт-Петербурга (190000, Санкт-Петербург, наб. реки Мойки, д. 76, далее – заказчик) при осуществлении закупки на выполнение дополнительных работ по завершению приспособления для своевременного использования объекта культурного наследия регионального значения «Приморский парк Победы» (комплексное благоустройство западной части Крестовского острова с включением зоны первичного контроля для объекта «Проектирование и строительство футбольного стадиона в западной части Крестовского острова с разборкой существующих конструкций стадиона им. Кирова по адресу: Крестовский остров, Южная дорога, 25») для нужд Санкт-Петербурга (далее – закупка), выразившимся в заключении

контракта № ЗКД/16-Н от 20.12.2016 (реестровый номер контракта 2783000234216000179, далее - контракт) с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем) – ОАО «Метрострой» на основании пункта 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 о контрактной системе) при отсутствии правовых оснований, то есть наличия факта аварии или иных чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, что привело к недопущению конкуренции за право исполнения контракта по предмету закупки и может привести к ограничению конкуренции на рынке строительно-монтажных работ и работ по благоустройству,

УСТАНОВИЛА:

В Санкт-Петербургское УФАС России поступило заявление <...> (вх. № 2954/17 от 07.02.2017) о наличии признаков нарушения Закона о защите конкуренции в действиях Комитета по строительству Санкт-Петербурга при осуществлении закупки на выполнение дополнительных работ по завершению приспособления для своевременного использования объекта культурного наследия регионального значения «Приморский парк Победы» (комплексное благоустройство западной части Крестовского острова с включением зоны первичного контроля для объекта «Проектирование и строительство футбольного стадиона в западной части Крестовского острова с разборкой существующих конструкций стадиона им. Кирова по адресу: Крестовский остров, Южная дорога, 25») для нужд Санкт-Петербурга (контракт № ЗКД/16-Н от 20.12.2016, реестровый номер контракта 2783000234216000179).

Заявитель указал, что вышеуказанный контракт заключен с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем) – ОАО «Метрострой» на основании пункта 9 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе при отсутствии правовых оснований, то есть наличия факта аварии или иных чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера.

Санкт-Петербургским УФАС России определениями от 22.02.2017 № 78/5052/17, от 29.03.2017 № 78/8666/17 были запрошены документы и письменная информация у Комитета по строительству Санкт-

Петербурга и ОАО «Метрострой».

Анализ информации представленной Комитетом по строительству Санкт-Петербурга, ОАО «Метрострой» и информации, размещенной на сайте <http://www.zakupki.gov.ru>, показал следующее.

Контракт № ЗКД/16-Н на выполнение дополнительных работ по завершению приспособления для своевременного использования объекта культурного наследия регионального значения «Приморский парк Победы» (комплексное благоустройство западной части Крестовского острова с включением зоны первичного контроля для объекта: «Проектирование и строительство футбольного стадиона в западной части Крестовского острова с разборкой существующих конструкций стадиона им. Кирова по адресу: Крестовский остров, Южная дорога, 25») для нужд Санкт-Петербурга заключен 20.12.2016 в соответствии с пунктом 9 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе.

Цена контракта – 952 086 000,00 руб.

В соответствии с частью 1 статьи 24 Закона о контрактной системе заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

В части 5 статьи 24 Закона о контрактной системе установлено, что заказчик выбирает способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с положениями главы 3 Закона о контрактной системе. При этом он не вправе совершать действия, влекущие за собой необоснованное сокращение числа участников закупки.

Согласно пункту 9 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) может осуществляться в случае закупки определенных товаров, работ, *услуг вследствие аварии, иных чрезвычайных ситуаций природного или техногенного характера, непреодолимой силы*, в случае возникновения необходимости в оказании медицинской помощи в экстренной форме либо в оказании медицинской помощи в неотложной форме, в том числе при заключении федеральным органом исполнительной власти контракта с иностранной организацией на лечение гражданина Российской Федерации за пределами территории Российской Федерации (при условии, что такие товары, работы, услуги не включены в утвержденный Правительством Российской Федерации перечень товаров, работ,

услуг, необходимых для оказания гуманитарной помощи либо ликвидации последствий чрезвычайных ситуаций природного или техногенного характера) 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, либо для оказания медицинской помощи в экстренной форме или неотложной форме.

Заказчик вправе заключить в соответствии с настоящим пунктом контракт на выполнение работы в объемах, которые необходимы для ликвидации последствий, возникших вследствие аварии, иных чрезвычайных ситуаций природного или техногенного характера, непреодолимой силы, либо для оказания медицинской помощи в экстренной форме или неотложной форме.

Как следует из содержания Контракта, его заключение связано с необходимостью благоустройства и нового строительства. Однако потребность в благоустройстве и строительных работах не является основанием для осуществления закупки у единственного подрядчика по смыслу и содержанию пункта 9 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе.

Условий о порядке ликвидации последствий действия непреодолимой силы или чрезвычайной ситуации контракт не содержит.

В свою очередь контрактом предусмотрены строительные работы, а не работы по устранению следствия аварии, иных чрезвычайных ситуаций природного или техногенного характера, непреодолимой силы.

При этом согласно предмету контракта, а также сметному расчету объем и виды работ направлены на новое строительство, а не на ликвидацию последствий, возникших вследствие аварии или непреодолимой силы.

Комиссия СПб УФАС России приняла во внимание то, что понятие «ликвидация последствий, возникших вследствие аварии или непреодолимой силы» не тождественно новому строительству.

Исходя из понятия, данного в статье 401 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), непреодолимая сила – это чрезвычайные и непредотвратимые при данных условиях обстоятельства. К квалифицирующим признакам понятия непреодолимой силы, содержащимся в статье 401 ГК РФ, относится чрезвычайность обстоятельств, делающих невозможным исполнение обязательства, и невозможность их предотвращения. Одновременно в ГК РФ содержится примерный перечень обстоятельств, не имеющих непреодолимой силы.

Таким образом, исходя из смысла указанных норм при выборе заказчиком способа осуществления закупки у единственного поставщика необходимо иметь конкретные доказательства и факты того, что без оперативного вмешательства возможно возникновение чрезвычайной ситуации, создающей угрозу жизни и здоровью людей и приводящей к разрушению или повреждению зданий, сооружений, оборудования и транспортных средств, нарушению производственного или транспортного процесса, нанесению ущерба окружающей среде.

Основания для заключения контракта без проведения конкурентной процедуры должны обладать свойствами внезапности, чрезвычайности и непредотвратимости. В иных случаях заказчик обязан предвидеть необходимость поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг и соответственно запланировать подобные нужды.

В соответствии с частью 1 статьи 1 Федерального закона от 21.12.1994 № 68-ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» под чрезвычайной ситуацией понимается обстановка на определенной территории, сложившаяся в результате аварии, опасного природного явления, катастрофы, стихийного или иного бедствия, которые могут повлечь или повлекли за собой человеческие жертвы, ущерб здоровью людей или окружающей среде, значительные материальные потери и нарушение условий жизнедеятельности людей. Ликвидация чрезвычайных ситуаций - это аварийно-спасательные и другие неотложные работы, проводимые при возникновении чрезвычайных ситуаций и направленные на спасение жизни и сохранение здоровья людей, снижение размеров ущерба окружающей среде и материальных потерь, а также на локализацию зон чрезвычайных ситуаций, прекращение действия характерных для

них опасных факторов.

Исходя из пункта 2 части 2 Федерального закона от 30.12.2009 № 384-ФЗ «Технический регламент о безопасности зданий и сооружений» авария представляет собой опасное техногенное происшествие, создающее на объекте, определенной территории или акватории угрозу жизни и здоровью людей и приводящее к разрушению или повреждению зданий, сооружений, оборудования и транспортных средств, нарушению производственного или транспортного процесса, нанесению ущерба окружающей среде.

Следует отметить, что необходимость в работах и услугах, перечисленных в контракте, возникла не одномоментно и стихийного характера не носила, а являлась вполне прогнозируемой в заблаговременный период времени.

Вместе с тем, согласно письму Министерства экономического развития Российской Федерации от 15.07.2015 № Д-28и-2188 в определении Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.07.2013 № ВАС-9962/13 указано, что обстоятельства, которые могут служить обоснованием причин заключения контракта с единственным исполнителем в случае, если возникла потребность в определенных товарах, работах, услугах вследствие непреодолимой силы, необходимости срочного медицинского вмешательства, в связи с чем применение иных способов размещения заказа, требующих затрат времени, нецелесообразно, должны обладать свойствами внезапности, чрезвычайности и непредотвратимости. При этом суд исходил из того, что наличие возможности у заказчика прогнозировать и контролировать сложившуюся ситуацию в течение определенного периода времени является основанием признать контракт, заключенный с единственным исполнителем в указанном случае, недействительным.

Указанные выше обстоятельства, а также сроки работ указывают на имевшуюся у заказчика возможность контролировать ситуацию в течение определенного времени, что, в свою очередь позволяло провести конкурентные процедуры.

Согласно статьи 6 Закона о контрактной системе, контрактная система в сфере закупок основывается на принципах открытости, прозрачности информации о контрактной системе в сфере закупок, обеспечения конкуренции, профессионализма заказчиков, стимулирования инноваций, единства контрактной системы в сфере

закупок, ответственности за результативность обеспечения государственных и муниципальных нужд, эффективности осуществления закупок.

Целями [Закона](#) о защите конкуренции являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков ([часть 2 статьи 1](#) Закона о защите конкуренции).

Таким образом, правовое регулирование конкурентных отношений и отношений, связанных с осуществлением закупок, предполагает взаимосвязанные цели и задачи.

Учитывая изложенное, заказчик неправомерно выбрал способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) – у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) по пункту 9 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе, т.к. виды и объемы работ по контракту направлены на полноценное новое строительство, а не на ликвидацию аварии, а также у заказчика была возможность применить иные конкурентные способы определения поставщика (подрядчика, исполнителя), что привело к недопущению конкуренции при проведении закупки и запрещено частью 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

Согласно возражениям представителя Комитета по строительству Санкт-Петербурга по результатам проверки действий заказчика при заключении вышеуказанного контракта Комитетом государственного финансового контроля Санкт-Петербурга был составлен протокол об административном правонарушении от 11.01.2017 № 11-10-4372/16-5-0 в отношении должностного лица заказчика - <...> в связи с нарушением им части 5 статьи 24, пункта 9 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе.

16.01.2017 на основании указанного протокола Комитетом государственного финансового контроля Санкт-Петербурга было вынесено постановление № 11-10-4372/16-13-0, в соответствии с которым <...> был признан виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 7.29 КоАП РФ, с назначением наказания в виде

административного штрафа в размере 50 000 (пятидесяти тысяч) рублей. Штраф оплачен 11.04.2017, что подтверждается соответствующим чеком-ордером.

17.01.2017 на основании обращения <...>, поступившего из прокуратуры (исх. от 09.01.2017 № 7-131-2017) Санкт-Петербургским УФАС России проведена внеплановая проверка, по результатам которой вынесено решение от 27.01.2017 по делу № 11-19/17 о признании нарушения в действиях заказчика нарушения частей 1,5 статьи 24, пункта 9 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе.

Комиссией Санкт-Петербургского УФАС России в соответствии с пунктом 7 части 1 статьи 24.5 КоАП РФ было принято решение не передавать материалы внеплановой проверки для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении ввиду вынесения Комитетом государственного финансового контроля Санкт-Петербурга постановления о привлечения <...> к административной ответственности.

Изучив доводы представителя Комитета по строительству Санкт-Петербурга, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России делает вывод о том, что привлечение должностного лица заказчика - <...> к административной ответственности за нарушение Закона о контрактной системе при заключении государственного контракта № ЗКД/16-Н от 20.12.2016 (реестровый номер контракта 2783000234216000179) не влияет на существо дела № 1-00-10/78-03-17, в котором рассматривается факт нарушения Закона о защите конкуренции.

Заключение Комитетом по строительству Санкт-Петербурга государственного контракта № ЗКД/16-Н от 20.12.2016 с ОАО «Метрострой» без проведения торгов в отсутствие правовых оснований, исключаящих обязанность их проведения, лишило возможности иным хозяйствующим субъектам претендовать на заключение контракта и осуществление предусмотренных контрактом работ, необоснованно воспрепятствовало осуществлению их деятельности, а также создало ОАО «Метрострой» преимущественные условия осуществления хозяйственной деятельности.

В связи с установлением в действиях Комитета по строительству Санкт-Петербурга

нарушения антимонопольного законодательства, в соответствии со статьей 48.1 Закона о защите конкуренции Комиссия СПб УФАС России приняла заключение об обстоятельствах дела. Копия заключения об обстоятельствах дела № 1-00-10/78-03-17 направлена лицам, участвующим в деле.

Согласно части 5 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции лица, участвующие в деле, вправе представить комиссии пояснения, доказательства и приводить доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела, до окончания рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства и оглашения резолютивной части решения по нему на заседании комиссии.

Лица, участвующие в деле, не представили Комиссии Санкт-Петербургского УФАС России пояснения, доказательства, доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела.

Статьей 15 Закона о защите конкуренции федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, организациям, участвующим в предоставлении государственных или муниципальных услуг, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Таким образом, действия заказчика – Комитета по строительству Санкт-Петербурга содержат нарушение пункта 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, выразившиеся в заключении контракта с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем) – ОАО «Метрострой» на основании пункта 9 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе при отсутствии правовых оснований, то есть наличия факта аварии или иных чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, что привело к недопущению конкуренции на рынке строительно-монтажных работ, создало преимущественные условия деятельности на товарном рынке ОАО «Метрострой» и необоснованно воспрепятствовало осуществлению деятельности по предмету контракта иными хозяйствующими субъектами.

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 СПб УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать нарушение пункта 2 части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в действиях заказчика – Комитета по строительству Санкт-Петербурга при осуществлении закупки на выполнение дополнительных работ по завершению приспособления для своевременного использования объекта культурного наследия регионального значения «Приморский парк Победы» (комплексное благоустройство западной части Крестовского острова с включением зоны первичного контроля для объекта «Проектирование и строительство футбольного стадиона в западной части Крестовского острова с разборкой существующих конструкций стадиона им. Кирова по адресу: Крестовский остров, Южная дорога, 25») для нужд Санкт-Петербурга, выразившихся в заключении контракта № ЗКД/16-Н от 20.12.2016 (реестровый номер контракта 2783000234216000179) с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем) – ОАО «Метрострой» на основании пункта 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» при отсутствии правовых оснований, то есть наличия факта аварии или иных чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, что привело к недопущению конкуренции за право исполнения контракта по предмету закупки и ограничению конкуренции на рынке строительно-монтажных работ и работ по благоустройству.

2. Выдать Комитету по строительству Санкт-Петербурга предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции при проведении закупок.

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии:

<...>

<...>

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня принятия решения, а также в коллегиальный орган ФАС

России.

78/17546/17 от 14.06.2017

ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 1-00-10/78-03-17

31 мая 2017 г.
Санкт-Петербург

Санкт-

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу (далее – Комиссия СПб УФАС России) по рассмотрению дела

№ 1-00-10/78-03-17 о нарушении антимонопольного законодательства, созданная приказом от 22.02.2017 г. № 109/17 в составе:

Председатель Комиссии:

<...> – заместитель руководителя управления.

Члены Комиссии:

<...> – заместитель начальника отдела контроля органов власти,

<...> – главный специалист-эксперт отдела контроля органов власти,

руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» на основании своего решения по делу № 1-00-10/78-03-17 о нарушении Комитетом по строительству Санкт-

Петербурга части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» при осуществлении закупки на выполнение дополнительных работ по завершению приспособления для своевременного использования объекта культурного наследия регионального значения «Приморский парк Победы» (комплексное благоустройство западной части Крестовского острова с включением зоны первичного контроля для объекта «Проектирование и строительство футбольного стадиона в западной части Крестовского острова с разборкой существующих конструкций стадиона им. Кирова по адресу: Крестовский остров, Южная дорога, 25») для нужд Санкт-Петербурга, выразившихся в заключении контракта № ЗКД/16-Н от 20.12.2016 (реестровый номер контракта 2783000234216000179) с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем) – ОАО «Метрострой» на основании п. 9 ч. 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» при отсутствии правовых оснований, то есть наличия факта аварии или иных чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, что привело к недопущению конкуренции за право исполнения контракта по предмету закупки и ограничению конкуренции на рынке строительно-монтажных работ и работ по благоустройству.

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Комитету по строительству Санкт-Петербурга с момента получения настоящего предписания совершать действия, направленные на обеспечение конкуренции, для чего впредь при осуществлении закупок не допускать действий, нарушающих порядок проведения торгов и ограничивающих конкуренцию.

2. Об исполнении настоящего предписания сообщить в Санкт-Петербургское УФАС России в срок до 28 июля 2017 года.

Предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня принятия решения, а также в коллегиальный орган ФАС России.

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии:

<...>

<...>

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

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа