



ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА

УПРАВЛЕНИЕ
Федеральной антимонопольной службы
по Ярославской области

Свободы ул., д. 46, г. Ярославль, 150999
тел. (4852) 72-95-20, факс (4852) 32-93-71
e-mail: to76@fas.gov.ru

13.06.23 № 5789/23

На № _____ от _____

МУ Администрация городского поселения
Пошехонье Пошехонского МР
152850, Ярославская область,
Пошехонский р-н, г. Пошехонье,
пл. Свободы, д. 9
e-mail: gorposh@yandex.ru

ООО НПФ «Экосервис»
150008, Ярославская область, г. Ярославль,
пр-кт Машиностроителей, д. 83
e-mail: info@ecosvc.ru

ГКУ ЯО «Единая Служба Заказчика»
150000, Ярославская область, г. Ярославль,
ул. Чайковского, д. 42

150000, Ярославская область, г. Ярославль,
ул. Чайковского, д. 32
e-mail: gku.esz@mail.ru

ООО «Техмонтаж»
150014, Ярославская область, г. Ярославль,
ул. Свободы, д. 71а, помещ. 17
e-mail: 8233216@mail.ru

Заключение

об обстоятельствах дела № 076/01/16-987/2022

08 июня 2023 года

г. Ярославль

Комиссия Ярославского УФАС России в составе:
председатель Комиссии — заместитель руководителя Управления

_____,
члены Комиссии: главный специалист-эксперт отдела контроля органов власти и
рекламы _____, ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти и
рекламы _____,

рассмотрев дело № 076/01/16-987/2022, возбужденное в отношении
МУ Администрация городского поселения Пошехонье Пошехонского МР, ООО НПФ
«Экосервис», ГКУ ЯО «Единая Служба Заказчика» по признакам нарушения части 1 статьи
16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося
в заключении и реализации антиконкурентного соглашения, в рамках которого ООО НПФ
«Экосервис» взяло на себя обязанность на безвозмездной основе разработать проектно-
сметную документацию на строительство станции водоподготовки воды из подземных
источников городского поселения г. Пошехонье, Ярославская область,
ул. Красноармейская, д. 16 и включило в содержание данной документации сведения о
необходимых для строительства оборудовании и материалах, в отношении которых



2023-6591

ООО НПФ «Экосервис» является производителем, а МУ Администрация городского поселения Пошехонье Пошехонского МР (далее – Администрация) обязалось обеспечить прохождение проектом станции процедуры государственной экспертизы, что в дальнейшем, благодаря согласованным с Администрацией действиям ГКУ ЯО «Единая Служба Заказчика» по подготовке документации об электронном аукционе № 0171200001920002620, предопределило лицо, у которого подрядчик (лицо, осуществляющее работы по строительству станции) вынуждено будет закупать необходимые для выполнения государственного контракта оборудование и материалы, и тем самым ограничило конкуренцию,

УСТАНОВИЛА:

в соответствии со статьей 48.1 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) перед окончанием рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства при установлении в действиях (бездействии) ответчика по делу о нарушении антимонопольного законодательства комиссия принимает заключение об обстоятельствах дела.

Заключение об обстоятельствах дела оформляется в виде отдельного документа, подписывается председателем и членами комиссии и должно содержать:

1) фактические и иные обстоятельства дела, установленные комиссией, в том числе обстоятельства, установленные в ходе проведенного антимонопольным органом анализа состояния конкуренции, и обстоятельства, установленные в ходе проведения проверок соблюдения требований антимонопольного законодательства;

2) доказательства, на которых основаны выводы комиссии об обстоятельствах дела, мотивы, по которым комиссия отвергла те или иные доказательства, приняла или отклонила приведенные в обоснование своих требований и возражений доводы лиц, участвующих в деле.

В ходе рассмотрения дела установлены следующие обстоятельства.

20.07.2022 в Ярославское УФАС России из Прокуратуры Пошехонского района Ярославской области поступили материалы, содержащие сведения о нарушении антимонопольного законодательства.

В целях реализации на территории Ярославской области федерального приоритетного проекта «Сохранение и предотвращение загрязнения реки Волги (Оздоровление Волги)», реализуемого в рамках национального проекта «Экология», постановлением Правительства Ярославской области от 30.03.2018 № 234-п утверждена региональная программа «Развитие водоснабжения и водоотведения Ярославской области» на 2018 - 2024 годы (далее – региональная программа). Разделом V «Перечень мероприятий Программы» региональной программы предусмотрена задача 3 «Региональный проект «Чистая вода», подзадача 3.9 «Станция водоподготовки воды из подземных источников городского поселения г. Пошехонье, Ярославская область, ул. Красноармейская, д. 1б».

Согласно объяснениям главы Администрации [REDACTED], полученным помощником прокурора Пошехонского района Ярославской области [REDACTED] 13.07.2022, в связи с наличием проблем в сфере водоснабжения в городском поселении Пошехонье Администрацией было принято решение по поиску потенциальных подрядчиков для изготовления проектно-сметной документации на строительство станции водоподготовки воды из подземных источников городского поселения г. Пошехонье, Ярославская область, ул. Красноармейская, д. 1б.

26.01.2017 между МУ Администрация городского поселения Пошехонье Пошехонского МР и ООО НПФ «Экосервис» заключено соглашение о сотрудничестве (далее – соглашение).

Согласно пункту 1.1 соглашения в соответствии с условиями настоящего соглашения сторона 1 (ООО НПФ «Экосервис») принимает на себя обязательство на добровольной и безвозмездной основе выполнить по заказу стороны 2 (Администрации) работы по разработке проекта станции водоподготовки, в соответствии с заданием на проектирование (приложение № 1 к настоящему соглашению).

Пункт 6 приложения № 1 «Задание на проектирование станции водоподготовки воды из подземных источников городского поселения г. Пошехонье» (далее – задание) содержит основные технологические требования [к работам]. Согласно подпункту 1 пункта 6 задания генеральная проектная организация (подрядчик) должен запроектировать станцию водоподготовки с целью доведения качества воды подземных источников до требований СанПин 2.1.4.1074-01 «Питьевая вода. Гигиенические требования к качеству воды централизованных систем питьевого водоснабжения. Контроль качества».

В соответствии с пунктом 1.2 соглашения сторона 2, в свою очередь, принимает на себя обязательство за счет собственных средств обеспечить прохождение проектом процедуры государственной экспертизы и представить проект для его включения в любую социально-значимую программу, реализуемую на территории городского поселения Пошехонье.

Пунктом 1.3 соглашения установлено, что все взаимоотношения сторон в рамках настоящего соглашения являются безвозмездными.

В силу части 1 статьи 49 Градостроительного кодекса Российской Федерации проектная документация объектов капитального строительства и результаты инженерных изысканий, выполненных для подготовки такой проектной документации, подлежат экспертизе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2, 3, 3.1 и 3.8 настоящей статьи.

В 2018 году администрация представила в адрес ГАУ ЯО «Яросстройэкспертиза» заявление о проведении государственной экспертизы. 12.03.2018 ГАУ ЯО «Яросстройэкспертиза» вынесено отрицательное заключение по проекту.

27.07.2019 Администрация повторно обратилась в ГАУ ЯО «Яросстройэкспертиза» с заявлением, по результатам рассмотрения которого было вынесено положительное заключение экспертизы от 10.10.2019.

В 2020 году соглашение от 26.01.2017 дополнено Администрацией в связи с изменениями размера участка строительства, в связи с чем ООО НПФ «Экосервис» требовалось внести изменения в проектную документацию.

В июле 2020 года Администрация в третий раз подала в ГАУ ЯО «Яросстройэкспертиза» заявление о проведении государственной экспертизы, по результатам рассмотрения которого вынесено положительное заключение экспертизы от 15.09.2020.

18.12.2020 уполномоченным органом, Департаментом государственного заказа Ярославской области, в единой информационной системе на официальном сайте www.zakupki.gov.ru (далее – ЕИС) размещено извещение № 0171200001920002620 о проведении электронного аукциона на право заключения государственного контракта на выполнение работ по строительству объекта «Станция водоподготовки воды из подземных источников городского поселения г. Пошехонье, Ярославская область, ул. Красноармейская, д.1б» (далее – закупка, аукцион).

В соответствии с Уставом государственного казенного учреждения Ярославской

области «Единая служба заказчика» (ГКУ ЯО «Единая Служба Заказчика») одним из видов деятельности учреждения является подготовка конкурсной и аукционной документации для проведения конкурсных процедур при размещении государственного заказа по строительству объектов коммунального хозяйства и инженерной инфраструктуры собственности Ярославской области.

ГКУ ЯО «Единая Служба Заказчика» выступает заказчиком по рассматриваемой закупке.

Согласно протоколу подведения итогов аукциона от 11.01.2021 соответствующими требованиями документации признаны 2 заявки: ООО «РИЕЛ-СТРОЙ» и ООО «Техмонтаж». Победителем аукциона объявлено ООО «РИЕЛ-СТРОЙ», предложившее наилучшее ценовое предложение.

По результатам проведения закупки между ГКУ ЯО «Единая Служба Заказчика» (далее – Учреждение) и ООО «РИЕЛ-СТРОЙ» заключен государственный контракт от 27.01.2021 № 01/21-ЕСЗ.

Соглашением от 11.02.2021 указанный контракт был расторгнут по обоюдному согласию сторон в соответствии с частью 8 статьи 95 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» от 05.04.2013 № 44-ФЗ, пунктом 18.2 контракта.

Согласно части 17.1 статьи 95 Закона о контрактной системе в случае расторжения контракта по основаниям, предусмотренным частью 8 настоящей статьи, заказчик вправе заключить контракт с участником закупки, с которым в соответствии с настоящим Федеральным законом заключается контракт при уклонении от заключения контракта победителя определения поставщика (подрядчика, исполнителя) и при условии согласия такого участника закупки заключить контракт.

25.02.2021 между Учреждением и ООО «Техмонтаж» заключен государственный контракт № 14/21-ЕСЗ (далее – контракт). Цена контракта составила 74 889 134, 14 рублей.

В ходе проведения проверки контрольно-ревизионной инспекцией Ярославской области (акт от 26.05.2022) установлено, что ООО НПФ «Экосервис» в проектной документации, разработанной на безвозмездной основе, в качестве проектных решений предусмотрело оборудование и материалы, в отношении которых является производителем.

Проектная документация является неотъемлемой частью документации на проведение рассматриваемой закупки (приложение к Разделу 2 «Описание объекта закупки (техническое задание)»).

В соответствии с пунктом 5.1 проектной документации (шифр С.26.01.17-ИОС.ТХ, раздел 5 «Сведения об инженерном оборудовании, о сетях инженерно-технического обеспечения, перечень инженерно-технических мероприятий, содержание технологических решений», подраздел «Технологические решения») проектными решениями предусмотрено оборудование комплекса водоочистки (обезжелезивания) «ЭКО-ВП-60». Подбор технологического оборудования осуществлен заводом-изготовителем комплекса – ООО НПФ «Экосервис» - на основании исходных данных (требуемая производительность, концентрации загрязняющих веществ в очищаемой воде, требуемые нормативы качества и т. п.).

Согласно листам 1, 2 «Спецификация оборудования и материалов» (проектная документация, шифр С.26.01.17-ИОС.ТХ, раздел 5 «Сведения об инженерном оборудовании, о сетях инженерно-технического обеспечения, перечень инженерно-технических мероприятий, содержание технологических решений», подраздел «Технологические решения») в проектной документации предусмотрено оборудование,

заводом-изготовителем которого является ООО НПФ «Экосервис», а именно:

Оборудование	Тип, марка
фильтр осветлительный промывной 30 м ³ /ч	ФНПВ-30
емкость промежуточная V=5 м ³ с установленными насосами подачи воды на сорбционные фильтры	ПЕ-5
фильтр сорбционный промывной 30 м ³ /ч	ФНПВ-30
флоратор двухступенчатый проточный	ФДП-4
подставка под флоратор	Нестандарт.
блок приготовления реагентов	РБГ-2/200МТ
блок насосов-дозаторов на базе 3-х насосов DLX	Нестандарт
установка обезвоживания шлама	ФМ-2
блок уплотнения и разделения шлама	ШЕ-1.1Н
емкость осветленной воды V=2,5 м ³ с установленными насосами подачи воды на фильтрацию	ПЕ-2,5

Таким образом, из общего количества оборудования в проектной документации предусмотрено около 57 % процентов оборудования, производителем которого является ООО НПФ «Экосервис».

Установлено, что для выполнения работ, предусмотренных контрактом, ООО «Техмонтаж» приобрело вышеперечисленное оборудование у ООО НПФ «Экосервис», что подтверждается имеющимся в материалах дела договором поставки от 19.05.2021 (оборудование перечислено в спецификации, являющейся приложением к договору), а также соответствующими платежными документами.

В соответствии со статьей 16 Закона о защите конкуренции запрещаются соглашения между федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации или между ними и хозяйствующими субъектами либо осуществление этими органами и организациями согласованных действий, если такие соглашения или такое осуществление согласованных действий приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции

Согласно подпункту 2.2.2 соглашения Администрация после получения проекта от ООО НПФ «Экосервис» обязуется провести его государственную регистрацию.

В силу подпункта 2.2.3 соглашения в случае получения положительного заключения государственной экспертизы представить проект для его включения в любую социально-значимую программу, реализуемую на территории городского поселения Пошехонье.

При этом, как видно из действий сторон соглашения, при получении отрицательного заключения государственной экспертизы действие соглашения не прекращается, и Общество вносит изменения в проектную документацию до тех пор, пока не будет получено положительное заключение экспертизы.

Безвозмездное соглашение, содержащее, в частности, приведенные нормы, предусматривающие обязанность Администрации обеспечить прохождение проектом станции процедуры государственной экспертизы, при одновременном отсутствии положений об ответственности ООО НПФ «Экосервис» в случае неисполнения/ненадлежащего исполнения обязательств, а также выполненные Обществом в рамках соглашения действия по включению оборудования и материалов, в отношении которых оно является производителем, в проектную документацию направлены на

гарантированное применение данной документации при проведении конкурентной процедуры для заключения контракта, предполагающего строительство станции водоподготовки, и получение выгоды от заключения договора поставки с победителем такой процедуры, что свидетельствует об ограничении конкуренции.

26.04.2023 на заседании Комиссии Представитель ООО НПФ «Экосервис» отметил, что без указания в проектной документации конкретного производителя оборудования, необходимого для создания объекта капитального строительства, ГАУ ЯО «Яргосстройэкспертиза» отказывает в выдаче положительного заключения экспертизы.

Кроме того, участие в данном заседании принял разработчик проектной документации – ██████████, который сообщил, что представленное в данной документации оборудование (например, фильтры промывные) производится и другими хозяйствующими субъектами. Вместе с тем, в процессе разработки ООО НПФ «Экосервис» руководствовалось принципом целесообразности – подбиралось известное своей работоспособностью оборудование по наиболее низкой цене.

ГАУ ЯО «Яргосстройэкспертиза» направило в адрес Управления письменные пояснения (вх. № 6427-ЭП/23 от 16.05.2023), в которых сообщило, что обязательное указание товарного знака и производителя оборудования, необходимого для возведения объекта капитального строительства, постановлением Правительства от 16.02.2008 № 87 «О составе разделов проектной документации и требованиях к их содержанию» не предусмотрено.

Вышеизложенное подтверждает выводы Комиссии о том, что включение ООО НПФ «Экосервис» в проектную документацию на строительство станции оборудования собственного производства обусловлено не объективной необходимостью (требованием к составу проектной документации, несоблюдение которого привело бы к отрицательному заключению по проекту), а намерением гарантированно, по причине имеющегося соглашения, реализовать данное оборудование в будущем и получить доход. Администрация, в свою очередь, реализуя соглашение, выполняла задачи, поставленные в региональной программе, разрешала проблему местного значения (обеспечения водой населения) без привлечения бюджетных средств, о чем также указано в письменных пояснениях Администрации от 24.03.2023 № 256.

Комиссия отклоняет довод Администрации и ООО НПФ «Экосервис» о том, что факт заключения соглашения о сотрудничестве сам по себе не свидетельствует о наличии антиконкурентного соглашения.

Так, реализация рассматриваемого соглашения (включение в проектную документацию сведений об оборудовании ООО НПФ «Экосервис» и другие действия) привела к ограничению конкуренции на рынке оборудования, применяемого при строительстве инженерных коммуникаций в сфере водоснабжения, в частности, оборудования, применяемого при строительстве оросительных систем (каналов), водоводов и водоводных конструкций, водоочистных станций, станций очистки сточных вод и насосных станций, о чем свидетельствует факт заключения между победителем электронного аукциона № 0171200001920002620 и ООО НПФ «Экосервис» договора поставки оборудования.

В письменных пояснениях (вх. № 6567-ЭП/23 от 18.05.2023) ООО НПФ «Экосервис» отметило, что в разработанной им проектной документации производители оборудования были указаны в соответствии с формой спецификации, утвержденной ГОСТ 21.110-2013 «Система проектной документации для строительства. Спецификация оборудования, изделий и материалов» (далее – ГОСТ).

Данный довод не опровергает выводы Комиссии, при этом о признаках нарушения

статьи 16 Закона о защите конкуренции свидетельствует не сам факт указания товарного знака и производителя в проектной документации, а все обстоятельства, связанные с заключением и реализацией соглашения, в совокупности.

Дополнительно следует учесть, что в соответствии с абзацем 3 пункта 4.1 указанного ГОСТ форму спецификации допускается модифицировать, например, включать в нее дополнительные графы, изменять размеры граф (кроме размеров граф основной надписи и дополнительных граф к ней), в соответствии с требованиями, установленными в стандартах организаций.

Согласно пункту 2 части 1 статьи 42 Закона о контрактной системе (в редакции, действующей на момент размещения извещения № 0171200001920002620) извещение об осуществлении закупки, если иное не предусмотрено настоящим Федеральным законом, должно, в частности, содержать описание объекта закупки в соответствии со статьей 33 настоящего Федерального закона.

Пунктом 1 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе предусмотрено, что заказчик при описании объекта закупки должен руководствоваться в числе прочего следующим правилом: в описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости). В описание объекта закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование страны происхождения товара, требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования или указания влекут за собой ограничение количества участников закупки. Допускается использование в описании объекта закупки указания на товарный знак при условии сопровождения такого указания словами «или эквивалент» либо при условии несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком, либо при условии закупок запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование.

В соответствии с пунктом 8 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе документация о закупке при осуществлении закупки работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту, сносу объекта капитального строительства должна содержать проектную документацию, утвержденную в порядке, установленном законодательством о градостроительной деятельности, за исключением случая, если подготовка проектной документации в соответствии с указанным законодательством не требуется, а также случаев осуществления закупки в соответствии с частями 16 и 16.1 статьи 34 настоящего Федерального закона, при которых предметом контракта является в том числе проектирование объекта капитального строительства. Включение проектной документации в документацию о закупке в соответствии с настоящим пунктом является надлежащим исполнением требований пунктов 1 - 3 настоящей части.

Согласно пункту 3 таблицы, представленной в Разделе 2 «Описание объекта закупки (техническое задание)», работы по строительству объекта: «Станция водоподготовки воды из подземных источников городского поселения г. Пошехонье, Ярославская область, ул. Красноармейская, д.1б.» должны быть выполнены в полном соответствии, помимо прочего, с разделами проектной документации (приложение № 1 к техническому заданию).

ООО «Техмонтаж» в письменных пояснениях от 05.12.2022 за исх. № 126 отметило, что причиной приобретения технологического оборудования и материалов, необходимых для строительства станции водоподготовки явилось императивное требование к

наименованию, техническим характеристикам и производителю, включенное в проектную документацию.

При этом ООО НПФ «Экосервис» не является единственным производителем необходимого оборудования для строительства станции водоподготовки. Например, производителями фильтров осветлительных являются ООО «Теплотех-Комплект», ООО «ПП «Тэко-Фильтр», ООО «ПК Бойлер» и другие.

ГКУ ЯО «Единая Служба Заказчика» (далее также – Служба) в письменных пояснениях, направленных в адрес Управления (вх. № 5217-ЭП/23 от 18.04.2023), указало, что Законом о контрактной системе (пункт 8 части 1 статьи 33) на заказчика возложена императивная обязанность по включению проектной документации в аукционную документацию при осуществлении закупки работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту, сносу объекта капитального строительства. При этом проектная документация является установленным способом описания предмета закупки и исключает обязанность заказчика по указанию слов «или эквивалент», как это предусмотрено пунктом 1 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе.

Согласно подпункту 1 части 3 статьи 66 Закона о контрактной системе первая часть заявки на участие в электронном аукционе, за исключением случая, предусмотренного частью 3.1 настоящей статьи, должна содержать согласие участника электронного аукциона на поставку товара, выполнение работы или оказание услуги на условиях, предусмотренных документацией об электронном аукционе и не подлежащих изменению по результатам проведения электронного аукциона (такое согласие дается с применением программно-аппаратных средств электронной площадки).

В силу части 3.1 статьи 66 Закона о контрактной системе первая часть заявки на участие в электронном аукционе в случае включения в документацию о закупке в соответствии с пунктом 8 части 1 статьи 33 настоящего Федерального закона проектной документации должна содержать исключительно согласие участника закупки на выполнение работ на условиях, предусмотренных документацией об электронном аукционе (такое согласие дается с использованием программно-аппаратных средств электронной площадки).

Служба также отметила, что, согласно подпункту 1 части 3, части 3.1 статьи 66 Закона о контрактной системе, участник закупки не имеет возможности предложить эквивалент требуемого оборудования, а может только согласиться с предложенными в проектной документации условиями, поскольку отступление от проектной документации повлечет невозможность принятия надзорными органами ввода в эксплуатацию построенного объекта.

По мнению ГКУ ЯО «Единая Служба Заказчика», при наличии в проектной документации, разработанной и утвержденной в установленном порядке, составление Службой описания объекта без предоставления участникам закупки возможности использования в строительстве эквивалентного товара не является произвольным, а обусловлено необходимостью обеспечить комплексное взаимодействие всех элементов объекта капитального строительства. Замена требуемого оборудования на эквивалент повлечет вероятную несовместимость товаров, подлежащих монтажу в ходе строительства объекта, и отсутствие взаимодействия таких товаров с другими товарами, используемыми заказчиком на строящемся объекте, а также невозможность выполнить строительные работы в соответствии с проектной документацией, что нарушает принцип эффективности закупки.

Кроме того, как пояснил представитель ГКУ ЯО «Единая Служба Заказчика» на заседании Комиссии 26.04.2023, Служба не проверяет содержание проектной

документации на соответствие законодательству РФ, так как такое соответствие устанавливается ГАУ ЯО «Яргосстройэкспертиза».

Комиссия полагает, что доводы Службы являются ошибочными на основании следующего.

Пунктом 1 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе установлен запрет на включение требований или указание в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименования страны происхождения товара, требований к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования или указания влекут за собой ограничение количества участников закупки. Вместе с тем, в данной норме представлены исключения из указанного правила, среди которых отсутствует отсылка на пункт 8 части 1 статьи 33 настоящего Закона.

Из нормы пункта 8 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе также не следует, что включение проектной документации в состав закупочной документации является исключением по смыслу пункта 1 части статьи 33 настоящего Закона.

Так, в пункте 8 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе сказано, что включение проектной документации в документацию о закупке в соответствии с настоящим пунктом является надлежащим исполнением требований пунктов 1 - 3 настоящей части.

Требования предполагают их выполнение путем активного поведения со стороны лица, которому адресовано содержание нормы. В свою очередь, запреты направлены на воздержание адресата от тех или иных действий, указанных в норме.

В пункте 1 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе требованием является указание технических и качественных характеристик, эксплуатационных характеристик объекта закупки (при необходимости). Указание в описании предмета закупки товарных знаков при выполнении необходимых условий является правом заказчика, исключающим необходимость соблюдения рассматриваемого запрета.

Согласно правовой позиции ФАС России, изложенной в письме от 26.09.2019 № АК/84149/19, в случае, если проектно-сметная документация содержит указание на товарный знак, знак обслуживания, фирменное наименование, патент, полезную модель, промышленный образец, наименование места происхождения товара или наименование производителя, то заказчик в документации о закупке с целью соблюдения положений Закона о контрактной системе должен установить условие о возможности использования эквивалентного товара.

Кроме того, ФАС России обращает внимание, что если заказчик устанавливает товарный знак со словами «или эквивалент», то заказчику следует установить параметры эквивалентности, то есть характеристики товара, по которым товар может признаваться эквивалентным. В противном случае, допускается использовать любой товар, который соответствует требованиям проектной документации, государственных стандартов, отраслевого законодательства и иных документов.

Комиссия полагает вывод о том, что «исключающее» условие может быть обусловлено исключительно проектным решением, ошибочным. Фактически такая позиция позволяет во всех случаях при описании объекта закупки с составлением проектной документации на производство работ с использованием товаров указывать конкретных производителей товара, но такое исключение, как было указано выше, для проектных решений в пункте 1 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе не содержится.

Аналогичная правовая позиция представлена в решении Арбитражного суда г. Москвы от 09.02.2022, постановлении Девятого апелляционного арбитражного суда от

26.04.2022 № 09АП-17746/2022, постановлении Арбитражного суда Московского округа от 04.08.2022 по делу № А40-249637/2021.

Тот факт, что, согласно подпункту 1 части 3, части 3.1 статьи 66 Закона о контрактной системе, участник закупки не имеет возможности предложить эквивалент требуемого оборудования не опровергает выводы Комиссии, так как содержание данных норм следует воспринимать с учетом положений статьи 33 Закона о контрактной системе, в частности, с учетом пункта 1 части 1 статьи 33 настоящего Закона. Обратное толкование (пункта 1 части 1 статьи 33 Закона с учетом норм статьи 66 Закона) является недопустимым.

Вопрос принятия надзорными органами решения о вводе объекта капитального строительства является прерогативой указанных органов.

Кроме того, если оборудование, представленное в проектной документации, не может функционировать с оборудованием, товарные знаки которого не указаны в такой документации, заказчик должен обосновать данный факт в документации для соблюдения запрета, изложенного в пункте 1 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе.

Комиссией установлено, что соответствующее обоснование в документации по рассматриваемому аукциону отсутствует. Как было указано выше, включение в проектную документацию товарных знаков не является необходимым условием для получения положительного заключения ГАУ ЯО «Яргосстройэкспертиза». При этом наличие такого заключения у Администрации не свидетельствует об отсутствии ограничения конкуренции и, следовательно, признаков нарушения антимонопольного законодательства, так как настоящая проверка не входит в компетенцию ГАУ ЯО «Яргосстройэкспертиза». Иными словами, заказчик не доказал, что поставка товаров иных производителей с нужными характеристиками препятствует достижению целей закупки или реализации проектных решений.

При таких условиях Служба, рассуждая о последующей вероятной несовместимости оборудования и невозможности ввода объекта капитального строительства в эксплуатацию, подменяет уполномоченный орган, в компетенцию которого входит рассмотрение указанных вопросов.

Таким образом, по мнению Комиссии, действия ГКУ ЯО «Единая Служба Заказчика» противоречат положениям пункта 1 части 1 статьи 33, пункта 1 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе.

Комиссия полагает, что в действиях Администрации и Службы усматриваются признаки нарушения статьи 16 Закона о защите конкуренции, выражающиеся в совершении согласованных действий. Так, описание объекта закупки, составленное ГКУ ЯО «Единая Служба Заказчика», направлено на приобретение подрядчиком товаров конкретного производителя - ООО НПФ «Экосервис», и исключает возможность использовать при выполнении работ продукцию иных производителей, о чем, в частности, свидетельствует отсутствие слов «или эквивалент».

Как пояснил представитель ГКУ ЯО «Единая Служба Заказчика» на заседании Комиссии 26.05.2023, в настоящий момент при проведении закупок на выполнение аналогичных работ (с включением проектной документации в состав закупочной документации) Служба указывает на возможность использования эквивалентных товаров. Отсутствие слов «или эквивалент» в рассматриваемой закупке связано с отсутствием на тот момент сложившейся практики заказчика.

При этом Администрация, заключая соглашение, знала о том, что Служба в нарушение пункта 1 части 1 статьи 33, пункта 1 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе не будет включать слова «или эквивалент» в описание предмета закупки.

ООО НПФ «Экосервис» как субъект предпринимательской деятельности, имея подтвержденный интерес в получении дохода от реализации оборудования победителю рассматриваемой закупки, тем не менее вступило в безвозмездные договорные отношения с Администрацией. Это свидетельствует о том, что Обществу были даны гарантии приобретения победителем закупки именно оборудования ООО НПФ «Экосервис».

Иной интерес для вступления в правоотношения с Администрации ООО НПФ «Экосервис» (благотворительность, защита экологии) ничем не подтвержден.

Таким образом, согласованные со Службой действия Администрации были реализацией органом местного самоуправления своих обязанностей по соглашению (в частности, обязанности, установленной подпунктом 2.2.3 соглашения). Комиссия приходит к выводу, что соглашение, заключенное между Администрацией и ООО НПФ «Экосервис», и согласованные действия Администрации и Службы объединены одной целью – ограничить конкуренцию в пользу Общества.

Согласно статье 41.1 Закона о защите конкуренции дело о нарушении антимонопольного законодательства не может быть возбуждено и возбужденное дело подлежит прекращению по истечении трех лет со дня совершения нарушения антимонопольного законодательства, а при длящемся нарушении антимонопольного законодательства - со дня окончания нарушения или его обнаружения.

Администрация и ООО НПФ «Экосервис» заявили об истечении срока, установленного статьей 41.1 Закона о защите конкуренции в связи с тем, что соглашение было заключено в 2017 году, а последний случай подачи заявления для проведения государственной экспертизы проектной документации (июль 2020 г.) вызван исключительно уточнением размеров земельного участка.

По мнению Комиссии, вывод ответчиков является ошибочным по причине того, что реализация соглашения не ограничилась 2017 годом и продолжалась вплоть до 2020 года. При этом подача заявления о проведении государственной экспертизы в июле 2020 года охватывается соглашением. Подпункт 2.2.3 соглашения возлагает на Администрацию обязанность в случае получения положительного заключения государственной экспертизы представить проект для его включения в любую социально-значимую программу для последующего строительства.

Обстоятельства, из-за которых Администрация изначально не представила проект для проведения закупки при наличии такой возможности, не имеют правового значения. Исполнение обязанности, предусмотренной подпунктом 2.2.3 соглашения, наступило после повторного получения положительного заключения и все так же направлено на ограничение конкуренции, так как является одним из этапов реализации рассматриваемого соглашения.

Комиссия по рассмотрению дела № 077/01/11-16027/2022 о нарушении антимонопольного законодательства, учитывая совокупность имеющихся доказательств, в частности:

- между МУ Администрация городского поселения Пошехонье Пошехонского МР и ООО НПФ «Экосервис» заключено соглашение о сотрудничестве от 26.01.2017, в соответствии с которым ООО НПФ «Экосервис» принимает на себя обязательство на добровольной и безвозмездной основе выполнить по заказу Администрации работы по разработке проекта станции водоподготовки,

- в 2020 году соглашение от 26.01.2017 дополнено Администрацией в связи с изменениями размера участка строительства,

- ООО НПФ «Экосервис» в проектной документации, разработанной на безвозмездной основе, в качестве проектных решений предусмотрело оборудование и

материалы, в отношении которых является производителем,

- представленное в данной документации оборудование (например, фильтры промывные) производится и другими хозяйствующими субъектами,

- для выполнения работ, предусмотренных контрактом, победитель аукциона – ООО «Техмонтаж» приобрело оборудование у ООО НПФ «Экосервис» (договор поставки №10/21 от 19.05.2021),

- обязательное указание товарного знака и производителя оборудования, необходимого для возведения объекта капитального строительства, постановлением Правительства от 16.02.2008 № 87 не предусмотрено,

приходит к выводу о наличии в действиях МУ Администрация городского поселения Пошехонье Пошехонского МР, ООО НПФ «Экосервис», ГКУ ЯО «Единая Служба Заказчика», признаков нарушения части 1 статьи 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Председатель Комиссии



Члены Комиссии:

