

Комиссия Кабардино-Балкарского УФАС России (далее – Комиссия) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

*** – председателя Комиссии,

заместителя руководителя – начальника отдела Управления;

членов Комиссии:

*** - заместителя начальника отдела Управления;

*** – главного специалиста-эксперта Управления;

в отсутствие представителя ответчика – ООО «Технострой»,

рассмотрев дело № 007/01/14.8-289/2024 по признакам нарушения ООО «Технострой» (***) статьи 14.8 Федерального закона от 26.07.2006 года №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившихся в предоставлении недостоверной информации в составе заявки на участие в закупке на выполнение работ по капитальному ремонту здания муниципального казенного общеобразовательного учреждения «Средняя общеобразовательная школа им. Р.А. Батчаевой с.п. Бабугент» Черекского муниципального района Кабардино-Балкарской Республики» в части наличия опыта в исполнении работ подобных закупаемым, а именно в предоставлении фиктивного договора № 31/4 от 03.08.2022 года на строительство 8 жилых домов на сумму 633 718 635 руб., руководствуясь пунктом 5 части 1 статьи 47 Федерального закона от 26.07.2006 года №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

В Кабардино-Балкарское УФАС России поступила жалоба общества с ограниченной ответственностью «Технострой» (далее – заявитель, ООО «Технострой») на действия заказчика Муниципального общеобразовательного учреждения «Средняя общеобразовательная школа им. Р.А. Батчаева» с.п. Бабугент Черекского муниципального района Кабардино-Балкарской Республики при проведении открытого конкурса в электронной форме № 0304300046023000002 «Капитальный ремонт здания муниципального казенного общеобразовательного учреждения «Средняя общеобразовательная школа им. Р.А. Батчаевой с.п. Бабугент» Черекского муниципального района Кабардино-Балкарской Республики».

В ходе рассмотрения жалобы, Комиссией Кабардино-Балкарского УФАС России по контролю в сфере контрактной системы было установлено, что заявителем в составе заявки на участие в закупке в качестве подтверждения наличия опыта работ, был представлен договор № 31/4 от 03.08.2022 года, заключенный с ООО «ТК Богатырь+» на строительство 8 жилых домов на сумму 633 718 635 руб.

В целях установления факта исполнения работ по вышеуказанному договору, ФАС России в адрес Управления специальных проектов Федеральной налоговой службы РФ был направлен запрос информации о наличии взаимоотношений между ООО «Технострой» и ООО «ТК Богатырь+».

В соответствии с полученным ответом сумма поступлений денежных средств на расчетный счет проверяемого лица от контрагента по выписке по операциям на расчетных счетах, составляет 0 руб.; сумма взаимоотношений с контрагентом по книгам продаж проверяемого лица составляет также 0 руб., фактов перечислений посредством банковских платежей между указанными лицами также не имеется, что в свою очередь также подтверждает фиктивность представленного договора.

Согласно выписке из Единого реестра сведений о членах саморегулируемых организаций в области строительства, реконструкции, капитального ремонта, сноса объектов капитального строительства и их обязательствах ООО «Технострой» не имеет членства в СРО, следовательно договор на сумму 633 718 635 руб. не мог быть заключен и исполнен.

Согласно пункту 9 статьи 4 Федерального закона от 26.06.2006 года №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), недобросовестная конкуренция – любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам – конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

В соответствии со статьей 14.8 Закона о защите конкуренции, не допускаются иные формы недобросовестной конкуренции наряду с

предусмотренными статьями 14.1 - 14.7 настоящего Федерального закона.

Таким образом, согласно вышеизложенному, действия ООО «Технострой», выразившиеся в предоставлении недостоверных сведений в составе заявки на участие в закупке на выполнение работ по капитальному ремонту в части наличия опыта в исполнении работ подобных закупаемым, указывали на наличие признаков нарушения статьи 14.8 Закона о защите конкуренции.

Недобросовестные действия участника закупки ООО «Технострой», есть ничто иное, как противоправное поведение хозяйствующего субъекта, направленное на получение за счет своих конкурентов несправедливых (нерыночных) экономических преимуществ, а также ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности, привели или могли привести к созданию неравных условий, ограничению и устранению конкуренции, что противоречит основополагающим принципам контрактной системы в сфере закупок, в том числе принципам обеспечения конкуренции, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере закупок.

Согласно статье 39.1 Закона о защите конкуренции, в целях пресечения действий (бездействия), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции и (или) ущемлению интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности, антимонопольный орган выдает хозяйствующему субъекту предупреждение в письменной форме о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения.

На основании изложенного, в связи с наличием в действиях (бездействии) ООО «Технострой» (* * *) признаков нарушения антимонопольного законодательства, предусмотренных статьей 14.8 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившихся в предоставлении недостоверной информации в составе заявки на участие в закупке на выполнение работ по капитальному ремонту здания муниципального казенного общеобразовательного учреждения «Средняя общеобразовательная школа им. Р.А. Батчаевой с.п. Бабугент» Черекского муниципального района Кабардино-Балкарской Республики» в части наличия опыта в исполнении работ подобных закупаемым, а именно в

предоставлении фиктивного договора № 31/4 от 03.08.2022 года на строительство 8 жилых домов на сумму 633 718 635 руб., Кабардино-Балкарским УФАС России на основании статьи 39.1 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» было выдано предупреждение от 11.03.2024 года № АК/936/24 о необходимости прекращения указанного действия (бездействия) и о принятии мер по устранению последствий указанного действия (бездействия).

В соответствии с выданным предупреждением, ООО «Технострой» в течение 10 дней с момента получения предупреждения надлежало:

- прекратить предоставление в составе заявки на участие в закупочных процедурах недостоверной информации в части наличия опыта в исполнении работ подобных закупаемым;
- отозвать заявки на участие в закупочных процедурах и прекратить участие в этих закупочных процедурах, в случае наличия на момент получения данного предупреждения, действующих заявок на участие в закупочных процедурах в составе которых содержится недостоверная информация в части наличия опыта в исполнении работ подобных закупаемым;
- провести мероприятия для предотвращения предоставления недостоверной информации в составе заявки на участие в закупочных процедурах в части наличия опыта в исполнении работ подобных закупаемым, при участии в закупочных процедурах в будущем.

О вынесенном предупреждении ООО «Технострой» уведомлено надлежащим образом: предупреждение от 11.03.2024 года № АК/936/24 вручено 15.03.2024 года (п/о 80082094380004).

Следовательно, ООО «Технострой» надлежало исполнить предупреждение от 11.03.2024 года № АК/936/24 в срок до 25.03.2024 года и в срок до 28.03.2024 года уведомить Кабардино-Балкарское УФАС России об исполнении предупреждения.

Однако по состоянию на 03.04.2024 года в Кабардино-Балкарское УФАС России не поступило доказательство исполнения ООО «Технострой» выданного предупреждения.

Учитывая вышеизложенное, можно сделать вывод о том, что ООО «Технострой» не исполнило выданное Управлением предупреждение.

В соответствии с частью 8 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции, в случае невыполнения предупреждения в установленный срок при наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства антимонопольный орган обязан принять решение о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства в срок, не превышающий десяти рабочих дней со дня истечения срока, установленного для выполнения предупреждения.

На основании изложенного издан приказ Управления Федеральной антимонопольной службы по Кабардино-Балкарской Республике от 5 апреля 2024 года № 22/24 о возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ООО «Технострой» (***) статьи 14.8 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Рассмотрение дела было назначено на 18.04.2024 года в 11 часов 00 минут.

Однако представитель ООО «Технострой» не явился на рассмотрение.

Определением от 22.04.2024 года № ЗК/1656/24 дело № 007/01/14.8-289/2024 о нарушении антимонопольного законодательства было отложено и назначено к рассмотрению на 14.05.2024 года.

О дате и времени рассмотрения дела ООО «Технострой» уведомлено надлежащим образом (определение от 22.04.2024 года № ЗК/1656/24 вручено 02.05.2024 года, п/о № 80100695105816).

На рассмотрение дела представитель ООО «Технострой» не явился, а также не представил пояснений относительно вменяемого правонарушения.

Комиссия Управления, исследовав материалы дела, решила отложить рассмотрение в связи с необходимостью принятия заключения об обстоятельствах дела.

В ходе рассмотрения дела, во исполнение приказа ФАС России от 28.04.2010 года № 220 «Об утверждении порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке» проведен анализ состояния конкурентной среды на рынке по предоставлению услуг по строительству нежилых зданий в пределах Кабардино-Балкарской Республики за период с 03.08.2022 года по 28.03.2024 года.

В соответствии с аналитическим отчетом Кабардино-Балкарского УФАС России по результатам проведенного анализа и оценки состояния конкурентной среды на рынке по предоставлению *услуг по строительству нежилых зданий в пределах Кабардино-Балкарской Республики* определены географические и продуктовые границы рассматриваемого рынка.

Географические границы товарного рынка определяют территорию, на которой покупатель имеет экономическую и технологическую возможность приобрести, а продавец реализовать рассматриваемый товар.

Признаки нарушения антимонопольного законодательства выявлены в пределах предоставленных территориальному органу полномочий на территории Кабардино-Балкарской Республики.

Предварительное определение географических границ товарного рынка проведено на основе информации о регионе, на котором действует хозяйствующий субъект, являющийся объектом антимонопольного контроля и о территории, на которой выявлены признаки нарушения антимонопольного законодательства.

ООО «Технострой» фактически находится и осуществляет деятельность на территории Кабардино-Балкарской Республики.

Учитывая изложенное, проведение теста гипотетического монополиста в целях определения географических границ не требуется.

На основании вышеизложенного, географические границы товарного рынка определены границами Кабардино-Балкарской Республики.

Предварительное определение продуктовых границ рынка проведено на основе нормативных актов, регулирующих соответствующую деятельность.

Предметом проведенного конкурса в электронной форме № 0304300046023000002 является выполнение работ по капитальному ремонту здания муниципального казенного общеобразовательного учреждения «Средняя общеобразовательная школа им. Р.А. Батчаевой с.п. Бабугент» Черекского муниципального района Кабардино-Балкарской Республики».

В соответствии с Общероссийским классификатором видов

экономической деятельности ОК 029-2014 (утв. Приказом Росстандарта от 31.01.2014г. № 14-ст) деятельность по капитальному ремонту зданий соответствует разделу F «Строительство», класс: 41 – «Строительство», подкласс: 41.2 – «Строительство жилых и нежилых зданий», группа: 41.20 – «Строительство жилых и нежилых зданий».

На основании вышеизложенного анализа продуктовые границы рынка определены как услуги по строительству нежилых зданий в пределах Кабардино-Балкарской Республики.

При проведении анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке для определения участников рынка в качестве исходной информации использованы сведения из официального сайта единой информационной системы в сфере закупок.

Продавцами на данном рынке являются хозяйствующие субъекты, предоставляющие услуги по строительству нежилых зданий в пределах Кабардино-Балкарской Республики.

Продавцами на исследуемом рынке являются хозяйствующие субъекты: ООО «Юг-Строй», ИП Гуппоев Алим Абидинович, ООО «Интер», ИП Сарбашев Магомед Хамидович, ООО «Сервис Плюс», ООО «Кровсервис-Баксан», ООО «Джата», ООО «ХАГ-СтройТорг», ООО «Сервис-Строй», ООО «Рем-быт-строй», ООО «Салауат», ООО «Элит-Строй, ООО «Стройсервис» и другие хозяйствующие субъекты, предоставляющие услуги по строительству нежилых зданий в пределах Кабардино-Балкарской Республики.

По результатам проведенного Кабардино-Балкарским УФАС России анализа установлено, что на территории Кабардино-Балкарской Республики рынок услуг по строительству нежилых зданий на территории Кабардино-Балкарской республики является конкурентным, о чем свидетельствует значительное число хозяйствующих субъектов, осуществляющих деятельность на указанном товарном рынке.

Рассмотрев имеющиеся материалы, комиссия по рассмотрению дела № 007/01/14.8-289/2024 о нарушении антимонопольного законодательства установила следующее.

В целях осуществления капитального ремонта здания муниципального казенного общеобразовательного учреждения «Средняя общеобразовательная школа им. Р.А. Батчаевой с.п. Бабугент» Черекского муниципального района Кабардино-

Балкарской Республики на сайте <https://zakupki.gov.ru/> заказчиком размещено извещение № 0304300046023000002 о проведении открытого конкурса в электронной форме на проведение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту, сносу объекта капитального строительства в соответствии с п. 8 ч. 1 ст. 33 Федерального закона от 05.04.2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд». Заказчиком являлось муниципальное казенное общеобразовательное учреждение «Средняя общеобразовательная школа им. Р.А. Батчаевой с.п. Бабугент» Черекского муниципального района Кабардино-Балкарской Республики. Согласно извещению начальная (максимальная) цена контракта составила 78 321 263,16 руб.

Как установлено Комиссией Кабардино-Балкарского УФАС России, аукционной документацией в качестве дополнительного требования к участникам закупки в соответствии с частями 2 и 2.1 статьи 31 Федерального закона от 05.04.2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» и п. 10 «Работы по капитальному ремонту объекта капитального строительства (за исключением линейного объекта)» Дополнительных требований к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утвержденных Постановлением Правительства от 29.12.2021 года № 2571 установлено наличие у участника закупки следующего опыта выполнения работ:

1) опыт исполнения договора, предусматривающего выполнение работ по капитальному ремонту объекта капитального строительства (за исключением линейного объекта);

2) опыт исполнения договора строительного подряда, предусматривающего выполнение работ по строительству, реконструкции объекта капитального строительства (за исключением линейного объекта);

3) опыт выполнения участником закупки, являющимся застройщиком, работ по строительству, реконструкции объекта капитального строительства (за исключением линейного объекта).

ООО «Технострой» в составе заявки на участие в закупке на выполнение работ по капитальному ремонту здания муниципального

казенного общеобразовательного учреждения «Средняя общеобразовательная школа им. Р.А. Батчаевой с.п. Бабугент» Черекского муниципального района Кабардино-Балкарской Республики» в качестве документов, подтверждающих необходимый опыт в исполнении работ представил договор с ООО «ТК Богатырь+» № 31/4 от 03.08.2022 года на строительство с 8 жилых домов, находящихся в микрорайоне совхоз Приморский Хостинского района Краснодарского края на сумму 633 718 635 руб.

Исходя из материалов, представленных ФАС России из Управления специальных проектов Федеральной налоговой службы РФ и выписке из Единого реестра сведений о членах саморегулируемых организаций в области строительства, реконструкции, капитального ремонта, сноса объектов капитального строительства и их обязательствах, установлено, что каких-либо работ ООО «Технострой» по строительству указанных домов в соответствии с представленным договором исполнено не было.

Доказательств выполнения вышеуказанных работ ООО «Технострой» в материалы дела о нарушении антимонопольного законодательства не представлено.

Исходя из изложенного, Комиссией Кабардино-Балкарского УФАС России сделан вывод об отсутствии между ООО «Технострой» и ООО «ТК Богатырь+» фактических отношений, связанных с исполнением договора № 31/4 от 03.08.2022 года в связи с чем Кабардино-Балкарское УФАС России полагает, что данный договор является фиктивным.

Указанный подход, предполагающий, что при решении вопроса о мнимости сделки (фиктивности договора) следует руководствоваться принципом установления достаточных доказательств наличия или отсутствия фактических отношений сторон, подтверждается судебной практикой (определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 10.09.2019 года № 46-КГ19-17, постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 26.07.2019 года № Ф04-363/2018 по делу № А67-4721/2017, постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 26.09.2019 года № Ф07-11028/2019 по делу № А56-12235/2018).

Таким образом, Комиссией Кабардино-Балкарского УФАС России установлено, что ввиду отсутствия необходимого опыта, действия ООО «Технострой» неправомерно

предоставляют ответчику ничем не обоснованные преимущества в осуществлении предпринимательской деятельности по сравнению с хозяйствующими субъектами – добросовестными участниками того же рынка, а также привели или могли привести к ограничению конкуренции в рамках проводимой закупки.

Согласно статье 14.8 Закона о защите конкуренции не допускаются иные формы недобросовестной конкуренции наряду с предусмотренными статьями 14.1 - 14.7 Закона о защите конкуренции.

Как следует из пункта 32 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 года № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» при квалификации действий конкретного лица в качестве акта недобросовестной конкуренции на основании статьи 14.8 Закона о защите конкуренции оцениваются общие признаки недобросовестной конкуренции, определенные пунктом 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции, статьей 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности.

В силу статьи 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах.

Под недобросовестной конкуренцией в соответствии с пунктом 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции при этом понимаются любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации

Из изложенного следует, что для признания действий того или иного лица недобросовестной конкуренцией, в том числе запрещенной статьей 14.8 Закона о защите конкуренции, необходимо установить соответствие таких действий одновременно нескольким условиям:

- действия совершены хозяйствующим субъектом (группой лиц);
- действия направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности;
- действия противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости;
- действия причиняют или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо наносят или могут нанести вред их деловой репутации.

Под направленностью действий хозяйствующего субъекта на получение преимущества в предпринимательской деятельности понимается их объективная способность получить субъекту такие преимущества. При этом сами преимущества означают такое превосходство над конкурентами, которое позволяет увеличить размер получаемой прибыли по отношению к уровню прибыли при воздержании от указанных действий, то есть действия хозяйствующего субъекта могут считаться направленными на получение преимуществ, если они позволяют хозяйствующему субъекту увеличить получаемую прибыль либо предотвратить ее неизбежное снижение.

Исходя из системного толкования вышеуказанных норм, Комиссия Кабардино-Балкарского УФАС России приходит к выводу, что действия хозяйствующего субъекта по введению в заблуждение заказчика и получению преимуществ перед иными лицами, потенциальными участниками конкурса при осуществлении предпринимательской деятельности нарушают запрет на недобросовестную конкуренцию, установленный статьей 14.8 Закона о защите конкуренции.

Указанная позиция подтверждается судебной практикой (постановления Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 21.08.2019 года № Ф01-3351/2019 по делу № А82-16871/2018, Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 01.04.2019 года Ф01-7100/2018 по делу № А11-13813/2017, Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 31.08.2016 года № Ф01-3551/2016 по делу № А82-9874/2015).

На основании изложенного, Комиссия Кабардино-Балкарского УФАС России по рассмотрению дела № 007/01/14.8-289/2024 о нарушении

антимонопольного законодательства, учитывая совокупность доказательств, приобщенных к материалам дела, приходит к выводу о необходимости квалифицировать действия ООО «Технострой», выразившиеся в предоставлении недостоверной информации в составе заявки на участие в закупке на выполнение работ по капитальному ремонту здания муниципального казенного общеобразовательного учреждения «Средняя общеобразовательная школа им. Р.А. Батчаевой с.п. Бабугент» Черекского муниципального района Кабардино-Балкарской Республики» в части наличия опыта в исполнении работ подобных закупаемым, а именно в предоставлении фиктивного договора с ООО «ТК Богатырь+» № 31/4 от 03.08.2022 года на строительство 8 жилых домов на сумму 633 718 635 руб. по ст. 14.8 Закона о защите конкуренции.