

РЕШЕНИЕ №А-7/2019

**по жалобе на решение Курского УФАС России от 08.02.2019 по делу
о нарушении антимонопольного законодательства № 02-08-59-2018**

г. Москва

Резолютивная часть решения объявлена «16» апреля 2019 года

Полный текст решения изготовлен «23» апреля 2019 года

Коллегиальный орган Федеральной антимонопольной службы – Апелляционная коллегия Федеральной антимонопольной службы (далее – Апелляционная коллегия) в составе: председателя Апелляционной коллегии: «<...>»; заместителя председателя Апелляционной коллегии: «<...>»; членов Апелляционной коллегии: «<...>»,

рассмотрев на заседании Апелляционной коллегии жалобу ООО ЦИТ «Аверс» (далее – Заявитель, Общество) на решение Курского УФАС России от 08.02.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 02/08-59-2018, при участии посредством видеоконференц-связи от Курского УФАС России: «<...>», а также в присутствии представителей от ООО ЦИТ «Аверс» (по доверенности): «<...>» (уведомление о дате, времени и месте рассмотрения жалобы размещено на официальном сайте ФАС России www.fas.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»),

УСТАНОВИЛА:

на рассмотрение Апелляционной коллегии в порядке статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции) поступила жалоба ООО «ЦИТ Аверс» на решение Курского УФАС России

(далее также - антимонопольный орган) от 08.02.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства №02/08-59-2018 (далее - жалоба).

Установлено, что дело №02/08-59-2018 возбуждено по признакам нарушения Комитетом образования и науки Курской области (далее также - Комитет образования) и ГУП КО «Информационный центр «Регион-Курск» (далее также - Предприятие) пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции, выразившегося в реализации соглашения о размещении государственного заказа на оказание услуг по обеспечению функционирования и технической поддержки региональной информационной системы в сфере образования у единственного поставщика без проведения конкурентной закупки (торгов), предусмотренной Федеральным законом «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» №44-ФЗ (далее также - Закон №44-ФЗ) и заключении государственного контракта №ТС-2/2017 от 07.08.2017 на оказание услуг по обеспечению функционирования и технической поддержке региональной информационной системы в сфере образования (далее также - Контракт).

Решением Курского УФАС России от 08.02.2019 рассмотрение дела №08/08-59-2018 прекращено в связи с отсутствием в действиях Комитета образования и Предприятия признаков нарушения антимонопольного законодательства.

Установлено, что рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства Курским УФАС России приостанавливалось до вступления в силу решения суда по делу об оспаривании постановления Курского УФАС России по делу об административном правонарушении №07-05-71-18 о привлечении к административной ответственности по части 2 статьи 7.29 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации (далее - КоАП РФ) председателя Комитета образования и науки Курской области за заключение государственного контракта №ТС-2/2017 от 07.07.2017г. с ГУП КО «ИЦ «Регион-Курск» без проведения конкурентной закупки в нарушение требований законодательства о контрактной системе. После вступления в силу решения суда рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства было возобновлено.

В решении по делу Курское УФАС России, ссылаясь на позицию,

изложенную в решении Ленинского районного суда г. Курска по делу №21-268-АК-2018 об оспаривании вышеуказанного постановления Курского УФАС России, пришло к выводу о том, что при осуществлении рассматриваемой закупки Комитетом образования не был нарушен порядок заключения контракта с единственным поставщиком, предусмотренный Законом №44-ФЗ.

Ленинским районным судом в решении по делу №21-268-АК-2018 от 30.07.2018 указано, что предмет заключенного контракта №ТС-2/2017 от 07.08.2017г., а именно, весь объем предусмотренных контрактом услуг, соответствует определенным Законом Курской области от 25.09.2014г. №65-ЗКО полномочиям ГУП КО «ИЦ «Регион-Курск» как единственного поставщика, и возможность определения исполнителя соответствующих услуг конкурентным способом у заказчика отсутствовала, в связи с чем Комитет образования и науки Курской области правомерно руководствовался пунктом 6 части 1 статьи 93 Закона №44-ФЗ, предоставляющим заказчику возможность осуществления закупки у единственного поставщика.

На основании изложенного, руководствуясь частью 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции Курское УФАС России приняло решение о прекращении рассмотрения дела в связи с отсутствием в действиях Предприятия и Комитета нарушения антимонопольного законодательства, указав, что правовые основания для признания действий по заключению государственного контракта с единственным поставщиком без проведения конкурентной закупки противоречащими антимонопольному законодательству отсутствуют.

ООО ЦИТ «Аверс», не согласившись с выводами Курского УФАС России, обжаловало решение по делу в Апелляционную коллегию, указывая, что антимонопольным органом нарушено единообразие практики применения норм антимонопольного законодательства.

Общество считает, что содержащиеся в решении по делу сведения о судебных актах являются ложными, а также указывает, что антимонопольным органом не в полной объеме исследованы обстоятельства дела и в решении не дана в полном объеме оценка доводам ООО ЦИТ «Аверс», в связи с чем считает решение Курского УФАС России подлежащим отмене. Подробно позиция Заявителя изложена в жалобе.

Изучив жалобу на решение Курского УФАС России по делу о нарушении антимонопольного законодательства №02-08-59-2018, Апелляционная коллегия приходит к следующим выводам.

Согласно статье 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.

Как следует из материалов дела, 07.08.2017 между Комитетом образования и Предприятием заключен Контракт на сумму 6 880 000 рублей на оказание услуг по обеспечению функционирования и технической поддержке региональной информационной системы в сфере образования (РИСО).

В качестве основания для заключения данного контракта без проведения конкурентной процедуры закупки, предусмотренной Законом №44-ФЗ, указаны пункт 6 части 1 статьи 93 Закона №44-ФЗ и Закон Курской области от 25.09.2014 №65-ЗКО «Об установлении полномочий государственного унитарного предприятия Курской области «Информационный центр «Регион-Курск» по выполнению работ и оказанию услуг по обслуживанию информационных ресурсов Курской области» (далее - Закон Курской области №65-ЗКО).

Пунктом 6 части 1 статьи 93 Закона №44-ФЗ определен один из случаев закупки у единственного подрядчика, исполнителя работы или услуги, выполнение или оказание которых может осуществляться только органом исполнительной власти в соответствии с его полномочиями либо подведомственными ему государственным Предприятием, государственным унитарным предприятием, соответствующие полномочия которых устанавливаются федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации или нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, законодательными актами соответствующего субъекта Российской Федерации.

Установлено, что Законом Курской области №65-ЗКО установлены полномочия Предприятия, подведомственного органу исполнительной власти Курской области в сфере региональной

информатизации и обеспечения защиты информации, в качестве единственного подрядчика (исполнителя) работ (услуг) по выполнению работ по обеспечению функционирования региональных информационных систем органов исполнительной власти Курской области и подведомственных им учреждений и предприятий.

Таким образом, поскольку при принятии решения о заключении с Предприятием рассматриваемого контракта от 07.08.2017 как с единственным поставщиком Комитет образования руководствовался законодательным актом субъекта Российской Федерации, а именно, Законом Курской области №65-ЗКО, определяющим полномочия Предприятия по выполнению работ, являющихся предметом указанного контракта, то в рассматриваемом случае действия Комитета образования и Предприятия по заключению такого контракта не могут быть признаны нарушающими антимонопольное законодательство.

Вместе с тем Апелляционная коллегия отмечает следующее.

Согласно частям 1 и 2 статьи 24 Закона №44-ФЗ заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

Конкурентными способами определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) являются конкурсы (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс), аукционы (аукцион в электронной форме, закрытый аукцион), запрос котировок, запрос предложений.

Основания для осуществления закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) установлены статьей 93 Закона №44-ФЗ. Данная норма применяется в случаях отсутствия конкурентного рынка, либо невозможности осуществления конкурентных способов определения поставщика для удовлетворения нужд заказчик.

Апелляционная коллегия констатирует, что Законом Курской области №65-ЗКО фактически установлена исключительность полномочий по выполнению Предприятием работ по обеспечению функционирования региональных информационных систем органов исполнительной власти Курской области и подведомственных им учреждений и предприятий.

Согласно апелляционному определению Верховного Суда Российской Федерации от 25.10.2017 по делу № 78-АПГ17-17) органы государственной власти субъектов Российской Федерации могут принимать правовые акты, предусматривающие способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) путем осуществления закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) исключительно в случаях, установленных Законом о контрактной системе, в том числе, если подведомственные органу исполнительной власти Предприятия, предприятия обладают исключительными полномочиями в определенной сфере деятельности, которые не могут быть выполнены иными субъектами в силу прямого указания об этом в нормативных правовых актах.

Частью 1 статьи 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, 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, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия).

Из пункта 8 Постановления Пленума ВАС РФ от 30.06.2008 №30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» следует, что требования по заявлениям антимонопольных органов в суд о признании недействующими актов органов власти, подаваемые в связи с нарушением органами власти части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, подлежат удовлетворению в случае, если в оспариваемых актах органов власти не указана конкретная норма федерального закона, разрешившая органу власти принять оспариваемый акт.

Поскольку в рассматриваемом случае основанием для заключения Контракта являлось наделение Предприятия полномочиями по выполнению работ, являющихся в свою очередь предметом заключенного Контракта, в нарушение требованиям Закона №44-ФЗ и Закона о защите конкуренции, то Закон Курской области №65-ЗКО, которым были установлены такие полномочия, должен рассматриваться как ограничивающий конкуренцию и создающий

необоснованные препятствия для осуществления предпринимательской деятельности.

При этом ФАС России в порядке статьи 23 Закона о защите конкуренции подано административное исковое заявление от 18.02.2019 (исх.№СП/11636/19) о признании Закона Курской области №65-ЗКО недействующим, поскольку его действие приводит к созданию условий для выполнения Предприятием работ, которые определены предметом Контракта, при наличии на соответствующем товарном рынке хозяйствующих субъектов, также имеющих возможность выполнять данные работы.

В соответствии с частью 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции одним из оснований для прекращения комиссией антимонопольного органа рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства является отсутствие нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях.

Согласно части 11 статьи 23 Закона о защите конкуренции основанием для изменения или отмены решения и предписания территориального антимонопольного органа является нарушение единообразия в применении антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства.

Вместе с тем Апелляционная коллегия отмечает, что каких-либо доводов, позволяющих сделать вывод о том, что при рассмотрении Курским УФАС России нарушено единообразие практики применения антимонопольным органом норм антимонопольного законодательства, жалоба ООО ЦИТ «Аверс» не содержит.

При этом само по себе несогласие Заявителя по жалобе с выводами антимонопольного органа об отсутствии в действиях ответчиков по делу нарушения антимонопольного законодательства не свидетельствует о нарушении Курским УФАС России при принятии решения по делу № 02-08-59-2018 единообразия применения антимонопольного законодательства.

Таким образом, с учетом изложенного, а также позиции Апелляционной коллегии относительно оснований для заключения между Комитетом образования и Предприятием Контракта именно вследствие наделения Законом Курской области №65-ЗКО Предприятия соответствующими полномочиями по выполнению работ, являющихся предметом Контракта, нарушения Курским УФАС России при принятии решения по делу № 02-08-94-2017

единообразия применения антимонопольного законодательства не установлено, основания для удовлетворения жалобы ООО ЦИТ «Аверс» отсутствуют.

На основании изложенного, руководствуясь частью 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Апелляционная коллегия

РЕШИЛА:

оставить жалобу ООО ЦИТ «Аверс» на решение Курского УФАС России от 08.02.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 02/08-59-2018 без удовлетворения.

Председатель

Апелляционной коллегии: _____ «<...>»

Заместитель
председателя
Апелляционной
коллегии:

_____ «<...>»

Члены

Апелляционной
коллегии:

_____ «<...>»

«<...>»

_____ «<...>»

Согласно части 15 статьи 23 Закона о защите конкуренции решение коллегиального органа, принятое по результатам пересмотра решения и (или) предписания территориального антимонопольного органа, вступает в силу с момента его размещения на официальном сайте федерального антимонопольного органа в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

В соответствии с частью 1.1. статьи 52 Закона о защите конкуренции решение по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание антимонопольного органа может быть обжаловано в арбитражный суд в течение одного месяца с момента вступления в силу решения коллегиального органа федерального антимонопольного органа