

Шарыповская межрайонная
прокуратура

ул. Горького, 17, г. Шарыпово, 662314

МБОУ «Средняя общеобразовательная
школа №7»

6 мкр., зд. 23, Красноярский край,

г. Шарыпово, 662313

ООО «Успех плюс»

ул. Тарутинская, стр. 4А, Красноярский
край,

г. Ачинск, 662150

РЕШЕНИЕ

по делу № 82-11-19 (024/01/11-867/2019) о нарушении антимонопольного законодательства

«29» августа 2019 года

г. Красноярск

Резолютивная часть решения оглашена на заседании 21.08.2019

В полном объеме решение изготовлено 29.08.2019

Комиссия Красноярского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председатель Комиссии – (...), руководитель Управления; члены Комиссии: (...), начальник отдела контроля органов власти; (...), специалист-эксперт отдела информатизации и контроля рекламы, рассмотрев дело № 82-11-19 (024/01/11-867/2019), возбужденное в отношении Муниципального бюджетного общеобразовательного учреждения «Средняя общеобразовательная школа № 7» (ИНН 2459008505, ОГРН 1022401744133, 662313, Красноярский край, г. Шарыпово, мкр. 6, д. 23) (далее – МБОУ «СОШ № 7») и общества с ограниченной ответственностью «Успех плюс» (ИНН 2443040895, ОГРН

1122443001977, 662150, Красноярский край, г. Ачинск, ул. Тарутинская, стр. 4А) (далее – ООО «Успех плюс») по признакам нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – ФЗ «О защите конкуренции»),

в отсутствие представителей лиц, участвующих в деле, надлежащим образом уведомленных о месте и времени рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Красноярского УФАС России поступило обращение Шарыповской межрайонной прокуратуры (исх. № 1-139в-2019 от 04.04.2019; вх. № 6047 от 10.04.2019) о проведении проверки в отношении МБОУ «СОШ №7» при заключении контрактов на приобретение продуктов питания с ООО «Успех плюс» на предмет соблюдения требований антимонопольного законодательства.

По результатам рассмотрения вышеназванного обращения, в связи с выявлением в действиях МБОУ «СОШ №7» и ООО «Успех плюс» признаков нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», выразившихся в достижении соглашения путем заключения договоров на поставку продуктов питания в обход конкурентных процедур, что привело к ограничению конкуренции путем создания другим хозяйствующим субъектам препятствий в доступе на товарный рынок оказания услуг по поставке продуктов питания в целях удовлетворения нужд МБОУ «СОШ №7», приказом Красноярского УФАС России №180 от 05.07.2019 возбуждено настоящее дело.

Определением от 11.07.2019 о назначении дела № 82-11-19 (024/01/11-867/2019) о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению к участию в рассмотрении дела в качестве ответчиков привлечены МБОУ «СОШ №7» и ООО «Успех плюс», в качестве заявителя Шарыповская межрайонная прокуратура, а рассмотрение дела назначено на 31.07.2019.

Определением от 31.07.2019 принято решение об отложении рассмотрения дела № 82-11-19 (024/01/11-867/2019) для принятия заключения об обстоятельствах дела, рассмотрение дела назначено на 21.08.2019.

21.08.2019 дело рассмотрено в отсутствие представителей лиц, участвующих в деле, надлежащим образом уведомленных о времени и месте рассмотрения настоящего дела.

При рассмотрении дела № 82-11-19 (024/01/11-867/2019) Комиссией установлены следующие, имеющие значение для рассмотрения дела, обстоятельства.

МБОУ «СОШ №7» зарегистрировано в качестве юридического лица Межрайонной инспекцией ФНС №23 по Красноярскому краю, присвоен основной государственный регистрационный номер <...> (ОГРН 1022401744133).

Пунктом 1.7 Устава МБОУ «СОШ № 7», утвержденного приказом Управления образования Администрации г. Шарыпово от 22.12.2015 № 389, (далее – Устав) установлено, что учредителем и собственником имущества является муниципальное образование «город Шарыпово Красноярского края».

В соответствии с пунктом 1.19 Устава учреждение несет в установленном действующим законодательством Российской Федерации порядке ответственность за невыполнение или ненадлежащее выполнение функций, отнесенных к его компетенции, за реализацию не в полном объеме образовательных программ в соответствии с учебным планом и графиком учебного процесса, за качество образования и его соответствие государственным образовательным стандартам, за жизнь и здоровье обучающихся и работников Учреждения во время образовательного процесса, за нарушение прав и свобод обучающихся и работников Учреждения, за иные действия, предусмотренные законодательством Российской Федерации.

Согласно пункту 1.15 Устава организация питания обучающихся осуществляется школой. Для организации питания, а также хранения приготовления пищи выделяются специально приспособленные помещения. Расписание занятий должно предусматривать перерыв достаточной продолжительности для питания обучающихся.

В пункте 5.5 Устава указано, что источниками формирования имущества и финансовых ресурсов Учреждения являются: субсидии на выполнение муниципального задания и иные цели; имущество, переданное Учреждению собственником; средства, полученные от родителей (законных представителей), за предоставление обучающимся платных образовательных услуг, добровольные пожертвования других физических и юридических лиц; доход, полученный от реализации продукции и услуг, а также от иных видов разрешенной деятельности, осуществляемой самостоятельно; субсидии по итогам участия в конкурсах; иные источники в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации.

Из пункта 4.4 Устава следует, что директор школы представляет интересы Учреждения в государственных, муниципальных и иных предприятиях, учреждениях, организациях, действует без доверенности от имени Учреждения; является распорядителем денежных средств Учреждения, в пределах своей компетенции, открывает и закрывает в учреждениях лицевые счета школы; заключает от имени Учреждения договоры, не противоречащие действующему законодательству Российской Федерации и уставным целям деятельности Учреждения; обеспечивает создание в Учреждении необходимых условий для организации питания, медицинского обслуживания обучающихся, контролирует исполнение этой работы; несет ответственность перед обучающимися, их родителями (законными представителями), государством, обществом и Учредителем за результаты своей деятельности в соответствии с функциональными обязанностями, предусмотренными квалификационными требованиями, трудовым договором (контрактом) и настоящим Уставом.

В 2017, 2018 и в 2019 году МБОУ «СОШ №7» было заключено 37 договоров на поставку продуктов питания для нужд МБОУ «СОШ №7» с ООО «Успех плюс» (Таблица 1).

Таблица 1. Договоры, заключенные между МБОУ «СОШ №7» и ООО «Успех плюс» на поставку продуктов питания.

№	Дата заключения	Номер	Цена (руб.)	Срок исполнения
1	23.01.2017	004-17	288792,00	12.01.2017 – 30.04.2017
2	23.01.2017	003-17	134150,00	12.01.2017 – 30.04.2017

3	23.01.2017	002-17	75570,00	12.01.2017 – 30.04.2017
4	03.04.2017	018-17	38335,00	03.04.2017 – 30.06.2017
5	03.04.2017	019-17	75643,00	03.04.2017 – 30.06.2017
6	03.04.2017	020-17	145253,00	03.04.2017 – 30.06.2017
			По соглашению о расторжении от 01.06.2017:	
			134933,00	
7	02.05.2017	028-17	360597,60	01.06.2017 – 31.07.2017
8	02.05.2017	027-17	96462,20	01.06.2017 – 31.07.2017
9	02.05.2017	026-17	31805,40	01.06.2017 – 31.07.2017
10	01.09.2017	046-17	303870,00	01.09.2017 – 31.12.2017
11	01.09.2017	045-17	283129,00	01.09.2017 – 31.12.2017
12	17.11.2017	063-17	65080,00	17.11.2017 – 31.12.2017
13	29.01.2018	004-18	399988,00	09.01.2018 – 30.06.2018
			По соглашению о расторжении от 01.06.2018:	
			362946,30	
14	29.01.2018	005-18	289364,00	09.01.2018 – 30.06.2018
			По соглашению о расторжении от 01.06.2018:	
			269921,00	
15	29.01.2018	009-18	105000,00	09.01.2018 – 30.06.2018
			По соглашению о расторжении от 01.06.2018:	
			87340,00	
16	29.01.2018	001-18	50140,00	09.01.2018 – 31.05.2018
17	29.01.2018	002-18	17740,00	09.01.2018 – 31.05.2018
18	29.01.2018	003-18	18532,00	09.01.2018 – 31.03.2018
19	02.04.2018	019-18	92802,00	02.04.2018 – 30.06.2018
			По соглашению о расторжении от 01.06.2018:	
			76 854,20	
20	24.04.2018	021-18	33076,00	24.04.2018 – 31.07.2018
21	24.04.2018	022-18	109805,60	24.04.2018 – 31.07.2018
22	24.04.2018	023-18	314063,37	24.04.2018 – 31.07.2018
23	24.04.2018	025-18	94674,86	24.04.2018 – 31.07.2018
24	28.05.2018	026-18	65298,00	28.05.2018 – 31.07.2018
25	25.05.2018	042-18	728,00	25.05.2018 – 25.06.2018
26	03.09.2018	050-18	317170,00	03.09.2018 – 31.12.2018
27	03.09.2018	051-18	122800,00	03.09.2018 – 31.12.2018
			По дополнительному соглашению от 03.12.2018:	

			131840,00	
28	03.09.2018	052-18	364463,00	03.09.2018 – 31.12.2018
29	03.09.2018	053-18	34475,00	03.09.2018 – 31.12.2018
30	03.09.2018	054-18	89500,00	03.09.2018 – 31.12.2018
31	17.09.2018	067-18	134860,00	17.09.2018 – 31.12.2018
32	03.12.2018	073-18	40527,00	03.12.2018 – 31.12.2018
33	25.01.2019	076-19	347980,00	09.01.2019 – 28.06.2019
34	25.01.2019	077-19	25925,00	09.01.2019 – 29.03.2019
35	25.01.2019	078-19	399216,00	09.01.2019 – 28.06.2019
36	25.01.2019	079-19	129130,00	09.01.2019 – 28.06.2019
37	25.01.2019	080-19	116360,00	09.01.2019 – 28.06.2019

Из преамбулы контрактов следует, что они заключены в соответствии с требованиями п. 4 и п. 5 ст. 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 – ФЗ «О контрактной системе»).

Таким образом, все указанные контракты были заключены без проведения торгов.

Предмет всех перечисленных выше контрактов (Таблица 1) является поставка продуктов питания для нужд МБОУ «СОШ №7».

Сумма контрактов, заключенных между МБОУ «СОШ №7» и ООО «Успех плюс» в 2017 году составляет 1 888 367 руб. 20 коп., в 2018 году – 2 613 954 руб. 33 коп., в 2019 году – 1 018 611 руб. 00 коп.

В своих пояснениях МБОУ «СОШ № 7» (исх. № 3387 от 25.07.2019; вх. № 13308 от 25.07.2019) с вменяемым правонарушением не согласно, указывает, что снижение цены при проведении аукционов, как правило, приводит к поставке товаров низкого качества.

Согласно пояснениям ООО «Успех плюс» (вх. № 14528 от 15.08.2019), организация считает, что правонарушение квалифицировано неверно, поскольку МБОУ «СОШ № 7» не является хозяйствующим субъектом. Также ООО «Успех плюс» считает, что договоры нельзя считать идентичными, поскольку договоры были разделены по типам продуктов питания. ООО «Успех плюс» объясняет заключение договоров в короткий промежуток времени тем, что заказчику необходима непрерывная и постоянная поставка продуктов питания. Помимо этого общество считает, что законодатель не ограничивает количество договоров, которые могут быть заключены по п. 4 и п. 5 ФЗ «О контрактной системе». ООО «Успех плюс» считает нецелесообразным проведение закупок с использованием конкурентных процедур, в связи с отсутствием на рынке поставки продуктов питания конкуренции.

Из пояснений МБОУ «СОШ № 7» (исх. № 376 от 20.08.2019; вх. № 14809 от 20.08.2019) следует, что в январе 2017, 2018 и 2019 года договоры были заключены с единственным поставщиком для своевременной поставки продуктов питания, потому что планы финансово-хозяйственной деятельности учреждений были утверждены 10.01.2017, 19.01.2018 и 21.01.2019 соответственно, а планы-графики были утверждены в течение 10 рабочих дней, что не позволило учреждению закупить продукты питания с использованием конкурентных процедур.

Комиссия, исследовав материалы дела, ознакомившись с позицией лиц, участвующих в рассмотрении дела, приходит к следующим выводам.

В соответствии с пунктом 1 статьи 123.21 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) учреждением признается унитарная некоммерческая организация, созданная собственником для осуществления управленческих, социально-культурных или иных функций некоммерческого характера. Учредитель является собственником имущества созданного им учреждения. На имущество, закрепленное собственником за учреждением и приобретенное учреждением по иным основаниям, оно приобретает право оперативного управления.

По пункту 1 статьи 123.22 ГК РФ государственное или муниципальное учреждение может быть казенным, бюджетным или автономным учреждением.

В силу части 1 статьи 9.2 Федерального закона от 12.01.1996 № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» (далее – ФЗ «О некоммерческих организациях») бюджетным учреждением признается некоммерческая организация, созданная Российской Федерацией, субъектом Российской Федерации или муниципальным образованием для выполнения работ, оказания услуг в целях обеспечения реализации предусмотренных законодательством Российской Федерации полномочий соответственно органов государственной власти (государственных органов) или органов местного самоуправления в сферах науки, образования, здравоохранения, культуры, социальной защиты, занятости населения, физической культуры и спорта, а также в иных сферах.

Согласно части 3 статьи 9.2 ФЗ «О некоммерческих организаций» государственные (муниципальные) задания для бюджетного учреждения в соответствии с предусмотренными его учредительными документами основными видами деятельности формирует и утверждает соответствующий орган, осуществляющий функции и полномочия учредителя.

В силу части 6 статьи 9.2 ФЗ «О некоммерческих организаций» финансовое обеспечение выполнения государственного (муниципального) задания бюджетным учреждением осуществляется в виде субсидий из бюджетов бюджетной системы Российской Федерации.

Согласно подпункту 3 пункта 1 статьи 1 ФЗ «О контрактной системе» указанный закон регулирует отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в части, касающейся заключения гражданско-правового договора, предметом которого являются поставка товара, выполнение работы, оказание услуги (в том числе приобретение недвижимого имущества или аренда имущества), от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования.

По пункту 7 статьи 3 ФЗ «О контрактной системе» заказчик - государственный или муниципальный заказчик либо в соответствии с частями 1 и 2.1 статьи 15 настоящего Федерального закона бюджетное учреждение, государственное, муниципальное унитарные предприятия, осуществляющие закупки.

Таким образом, при заключении муниципальных контрактов на поставку продуктов питания, МБОУ «СОШ №7» выступало в качестве заказчика и должно руководствоваться ФЗ «О контрактной системе».

Согласно части 1 статьи 8 Конституции Российской Федерации в Российской Федерации гарантируется поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности. Данная конституционная гарантия реализована в законодательстве о конкуренции.

Статья 34 Конституции Российской Федерации устанавливает, что каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. Не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

В соответствии со статьей 6 ФЗ «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.

В статье 8 ФЗ «О контрактной системе» закреплен принцип обеспечения конкуренции, заключающийся в следующем: контрактная система в сфере закупок направлена на создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок. Любое заинтересованное лицо имеет возможность в соответствии с законодательством Российской Федерации и иными нормативными правовыми актами о контрактной системе в сфере закупок стать поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

Независимо от способа закупки принципы ФЗ «О контрактной системе» должны соблюдаться в полной мере.

Согласно статье 24 ФЗ «О контрактной системе» 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 (далее также - электронный аукцион), закрытый аукцион), запрос котировок, запрос предложений.

Частью 5 статьи 24 ФЗ «О контрактной системе» предусмотрено, что заказчики не вправе совершать действия, влекущие за собой необоснованное сокращение числа участников закупки.

Часть 2 статьи 8 ФЗ «О контрактной системе» устанавливает запрет на совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок любых действий, которые противоречат требованиям ФЗ «О контрактной системе», в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

Указанная правовая позиция отражена, в том числе в Письме Минэкономразвития России от 06.12.2016 № Д28и-3204, от 14.07.2016 № Д28и-1805.

Кроме того, пунктом 3 статьи 1 ГК РФ предусмотрено, что при установлении,

осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно, а в статье 10 ГК РФ конкретизируется запрет на использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции.

П. 4 ч. 1 ст. 93 ФЗ «О контрактной системе» (ред. от 01.05.2019) установлено, что закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) может осуществляться заказчиком в случае осуществления закупки товара, работы или услуги осуществление закупки товара, работы или услуги на сумму, не превышающую ста тысяч рублей. При этом годовой объем закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, не должен превышать два миллиона рублей или не должен превышать пять процентов совокупного годового объема закупок заказчика и не должен составлять более чем пятьдесят миллионов рублей. Указанные ограничения годового объема закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, не применяются в отношении закупок, осуществляемых заказчиками для обеспечения муниципальных нужд сельских поселений.

П.4 ч. 1 ст. 93 ФЗ «О контрактной системе» (ред. от 27.06.2019) установлено, что закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) может осуществляться заказчиком в случае осуществление закупки товара, работы или услуги на сумму, не превышающую трехсот тысяч рублей. При этом годовой объем закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, не должен превышать два миллиона рублей или не должен превышать пять процентов совокупного годового объема закупок заказчика и не должен составлять более чем пятьдесят миллионов рублей. Указанные ограничения годового объема закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, не применяются в отношении закупок, осуществляемых заказчиками для обеспечения муниципальных нужд сельских поселений.

П. 5 ч. 1 ст. 93 ФЗ «О контрактной системе» установлено, что закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) может осуществляться заказчиком в случае осуществления закупки товара, работы или услуги государственным или муниципальным учреждением культуры, уставными целями деятельности которого являются сохранение, использование и популяризация объектов культурного наследия, а также иным государственным или муниципальным учреждением (зоопарк, планетарий, парк культуры и отдыха, заповедник, ботанический сад, национальный парк, природный парк, ландшафтный парк, театр, учреждение, осуществляющее концертную деятельность, телерадиовещательное учреждение, цирк, музей, дом культуры, дворец культуры, клуб, библиотека, архив), государственной или муниципальной образовательной организацией, организацией для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, в которую помещаются дети-сироты и дети, оставшиеся без попечения родителей, под надзор, физкультурно-спортивной организацией на сумму, не превышающую четырехсот тысяч рублей. При этом годовой объем закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, не должен превышать пятьдесят процентов совокупного годового объема закупок заказчика и не должен составлять более чем двадцать миллионов рублей.

Заключение посредством проведения закупки у единственного поставщика ряда связанных между собой договоров, фактически образующих единую сделку, искусственно раздробленную для формального соблюдения специальных ограничений в обход норм ФЗ «О контрактной системе», противоречит его целям и

открывает возможность для приобретения хозяйствующими субъектами незаконных имущественных выгод.

Указанная правовая позиция отражена в ряде решений Арбитражных судов РФ. (Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 26.08.2016 N Ф09-8787/16 по делу № А34-6943/2015, Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 7 ноября 2016 года № 03АП-6465/16, Постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 27 июля 2016 года № 04АП-3241/16, Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 07 ноября 2016 года по делу № А69-2168/2016, Решение Арбитражного суда Красноярского края от 25.07.2013 по делу №А33-5708/2013, Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 12.11.2014 по делу №А74- 1116/2014, Решение Арбитражного суда Красноярского края от 02.10.2017 №А33-10038/2017, Решение Арбитражного суда Красноярского края по делу А33-6166/2018, Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 23.07.2018 по делу А33-31305/2017, Решение Арбитражного суда Красноярского края по делу А33-13046/2018).

Проведение публичных процедур способствует развитию конкуренции за обладание правом исполнения контракта путем создания условий для выбора контрагента, предлагающего наилучшие условия, что обеспечивает равный доступ к исполнению контракта всех заинтересованных лиц. Непроведение публичных процедур, когда это необходимо в силу закона, свидетельствует о предоставлении необоснованных преимуществ при осуществлении хозяйственной деятельности исполнителю и как следствие о достижении соглашения, направленного на ограничение конкуренции.

Для установления факта «дробления» предмета договоров (контрактов) необходимо одновременное соблюдение следующих условий:

- 1) предмет договоров (контрактов) предполагает поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся однородными или идентичными;
- 2) поставка таких товаров, выполнение работ либо оказание услуг направлены на удовлетворение единой нужды заказчика;
- 3) такие договоры (контракты) заключены с одним лицом.

Для установления первого признака «дробления» договоров необходимо проанализировать, являются ли товары, подлежащие поставке в рамках заключенных между МБОУ «СОШ №7» и ООО «Успех плюс» идентичными или однородными.

Определение идентичности и однородности товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, сопоставимости коммерческих и (или) финансовых условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг осуществляется в соответствии с методическими рекомендациями (пункт 17 статьи 22 ФЗ «О контрактной системе»).

Согласно пунктам 3.5, 3.6 Методических рекомендаций по применению методов определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), утвержденных Приказом Минэкономразвития России от 02.10.2013 №567, идентичными признаются работы, услуги, обладающие одинаковыми характерными для них основными признаками (качественными характеристиками), в том числе реализуемые с использованием одинаковых методик, технологий, подходов,

выполняемые (оказываемые) подрядчиками, исполнителями с сопоставимой квалификацией; однородными признаются работы, услуги, которые, не являясь идентичными, имеют сходные характеристики, что позволяет им быть коммерчески и (или) функционально взаимозаменяемыми.

По результатам рассмотрения заключенных между МБОУ «СОШ №7» и ООО «Успех плюс» договоров установлено, что предмет вышеуказанных контрактов идентичный, а именно поставка продуктов питания.

Относительно второго условия признания «дробления» предмета договоров, необходимо учитывать различные обстоятельства, такие как, заключение договоров в короткий промежуток времени или в один день, доведение лимитов денежных средств до распорядителя (получателя) единым трансфертом, необходимость выполнения государственных (муниципальных) заданий, программ и т.п., место выполнения работ, срок их выполнения, а также иные обстоятельства, свидетельствующие о том, что нужда заказчика для удовлетворения которой заключены договоры, является единой.

Приобретателем по договорам № 004-17, 003-17, 002-17 от 23.01.2017, № 018-17, 019-17, 020-17 от 03.04.2017, № 028-17, 027-17, 026-17 от 02.05.2017, № 046-17, 045-17 от 01.09.2017, № 063-17 от 17.11.2017, № 004-18, 005-18, 009-18, 001-18, 002-18, 003-18 от 29.01.2018, № 019-18 от 02.04.2018, № 021-18, 022-18, 023-18, 025-18 от 24.04.2018, № 026-18 от 28.05.2018, № 042-18 от 25.05.2018, № 050-18, 051-18, 052-18, 053-18, 054-18 от 03.09.2018, № 067-18 от 17.09.2018, № 073-18 от 03.12.2018, № 076-19, 077-19, 078-19, 079-19, 080-19 от 25.01.2019 является одно и то же лицо, имеющее единый интерес – удовлетворение нужд образовательной организации в обеспечении питанием учащихся, соответственно, данные контракты направлены на достижение единой цели.

Общая стоимость данных сделок превышает предельно допустимый размер закупки как по пункту 4, так и по пункту 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе» - 100 000 и 400 000 рублей соответственно.

При этом выполняется и третье условие «дробления» предмета договоров – указанные контракты на поставку идентичных товаров, направленные на удовлетворение единой нужды заказчика, заключены с ООО «Успех плюс».

Из вышеуказанного следует, что все контракты, заключенные между МБОУ «СОШ №7» и ООО «Успех плюс», направлены на достижение единой хозяйственной цели, приобретателем по ним является одно и то же лицо, имеющее единый интерес, предметом – идентичные товары, в связи с чем они фактически образуют единую сделку, а искусственное «дробление» закупки данных товаров свидетельствует об обходе ограничения установленного пунктами 4 и 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе».

При этом статьей 168 ГК РФ установлено, что сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта и при этом посягающая на публичные интересы либо права и охраняемые законом интересы третьих лиц, ничтожна, если из закона не следует, что такая сделка оспорима или должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки.

Согласно разъяснениям, изложенным в пунктах 74 и 75 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела 1 части первой Гражданского кодекса Российской

Федерации», применительно к статьям 166 и 168 ГК РФ под публичными интересами, в частности, следует понимать интересы неопределенного круга лиц, обеспечение безопасности жизни и здоровья граждан, а также обороны и безопасности государства, охраны окружающей природной среды. Сделка, при совершении которой был нарушен явно выраженный запрет, установленный законом, является ничтожной как посягающая на публичные интересы.

В ФЗ «О контрактной системе» содержится явно выраженный запрет на заключение сделок в обход таких конкурентных способов, без использования которых нарушаются права неопределенного круга третьих лиц – потенциальных участников торгов.

Таким образом, заключение указанных муниципальных контрактов в нарушение норм ФЗ «О контрактной системе» противоречит публичным интересам, поскольку нарушает установленный законодателем порядок привлечения субъектов на товарный рынок, а также нарушает права и законные интересы неопределенного круга лиц, так как последние лишены возможности заключить договор на оказание работ, предусмотренных в вышеназванных договорах.

Проведение публичных процедур способствует развитию конкуренции за обладание правом исполнения договора путем создания условий для выбора контрагента, предлагающего наилучшие условия, что обеспечивает равный доступ к исполнению договора всех заинтересованных лиц. Непроведение публичных процедур, когда это необходимо в силу закона, свидетельствует о предоставлении необоснованных преимуществ при осуществлении хозяйственной деятельности исполнителю и как следствие о достижении соглашения, направленного на ограничение конкуренции.

В этой связи и поскольку общая стоимость заключенных контрактов превышает предельно допустимый размер закупки у единственного поставщика, руководствуясь главой 9 ГК РФ, считаю, что заключенные контракты являются недействительной (ничтожной) сделкой.

В соответствии с пунктами 1 и 2 статьи 167 ГК РФ недействительная сделка не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и недействительна с момента ее совершения, при недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре (в том числе тогда, когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге) возместить его стоимость, если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом.

Аналогичную правовую позицию занимают и Арбитражные суды Российской Федерации. Так, в постановлении Арбитражного суда Уральского округа № Ф09-8787/16 по делу № А34-6943/2015, руководствуясь ст. 8, ч. 1, 2, 5 ст. 24, п. 4 ч. 1 ст. 93 ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», п. 3.5.1 Методических рекомендаций по применению методов определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), утвержденных Приказом Минэкономразвития России от 02.10.2013 № 567, суд удовлетворил иск о признании недействительными (ничтожными) сделок, оформленных договорами поставки, заключенными между ответчиками; о применении последствий недействительности ничтожной сделки.

Частью 1 статьи 3 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - ФЗ «О защите конкуренции») установлено, что названный закон распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов организации, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели.

В соответствии с пунктом 7 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции» под конкуренцией понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Признаки ограничения конкуренции приведены в пункте 17 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции», к числу которых относится сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке, а также установление органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями, участвующими в предоставлении государственных или муниципальных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством Российской Федерации.

Пунктом 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции» запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами, если установлено, что такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции. К таким соглашениям могут быть отнесены, в частности, соглашения о создании другим хозяйствующим субъектам препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка.

Согласно пункту 5 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции» под хозяйствующим субъектом понимается коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо, не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющее профессиональную деятельность, приносящую доход, в соответствии с федеральными законами на основании государственной регистрации и (или) лицензии, а также в силу членства в саморегулируемой организации.

ООО «Успех плюс» считает, что МБОУ «СОШ №7» не является хозяйствующим

субъектом в понимании пункта 5 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции», так как относится к некоммерческим организациям, основная деятельность которых направлена на предоставление образовательных услуг.

Комиссия отклоняет данный довод, так как осуществляемая учреждением деятельность является экономической деятельностью в сфере обращения соответствующих услуг.

По смыслу пункта 5 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции» приносящей доход деятельностью может быть признана любая деятельность, повлекшая поступление имущества в законное владение, пользование и распоряжение учреждения.

Согласно пунктам 5.16, 5.17 Устава МБОУ «СОШ № 7» осуществляет виды деятельности, не противоречащие Уставу, и получает соответствующий доход, которым учреждение распоряжается самостоятельно.

Следовательно, учреждение является хозяйствующим субъектом.

Указанная позиция согласуется с выводами Третьего арбитражного апелляционного суда (постановление от 05.06.2018 по делу № А33-24280/2017).

Довод ООО «Успех плюс» о том, что заключение договоров в короткий промежуток времени связано с постоянной потребностью МБОУ «СОШ № 7» в поставке продуктов питания, Комиссия считает неосновательным, поскольку порядок/график поставки и оплаты продуктов питания может быть урегулирован в договоре поставки, исходя из потребности учреждения, на основании ст. 508, 510 и 516 ГК РФ.

Для определения факта заключения антиконкурентного соглашения необходимо, прежде всего, установить как сам товарный рынок, на котором достигнуто соглашение и предполагается влияние на конкуренцию, в его продуктовых и географических границах, так и состав хозяйствующих субъектов, действующих на определенном товарном рынке. С указанной целью управлением проведен анализ состояния конкуренции.

Временной интервал определен исходя из цели исследования – анализа состояния конкурентной среды на рынке поставки продуктов питания в период заключения контрактов на поставку продуктов питания МБОУ «СОШ №7» для нужд учреждения и составил 2 года - с 23.01.2017 по 25.01.2019 (исследуемый период заключения договоров с ООО «Успех плюс»).

В соответствии с пунктом 4 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции» под товарным рынком понимается сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее - определенный товар), в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами.

Таким образом, в рассматриваемом случае нарушение антимонопольного законодательства совершено на товарном рынке оказания услуг по поставке продуктов питания в целях удовлетворения нужд образовательного учреждения.

Согласно пункту 1 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции» под товаром понимается объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу),

предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Таким образом, под товаром, в том смысле, какой в него вкладывает ФЗ «О защите конкуренции» понимаются услуги по поставке продуктов питания.

Географические границы товарного рынка в соответствии со статьей 4 ФЗ «О защите конкуренции» определяют сферу обращения товара (территорию), в границах которой исходя из экономической, технической или иной возможности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами.

Местоположение заказчика (покупателя) – Красноярский край, г. Шарыпово, местоположение исполнителя (продавца) – Красноярский край, г. Ачинск. Следовательно, потенциальными исполнителями (продавцами) могут быть любые хозяйствующие субъекты, действующие на территории РФ, постоянно оказывающие подобные услуги (имеющие возможность оказать данные услуги) на территории г. Шарыпово Красноярского края (по месторасположению заказчика, заинтересованного в комплексной услуге по поставке продовольственных товаров с доставкой по месту нахождения точки организации питания учащихся).

Таким образом, географические границы указанного товарного рынка охватываются территорией г. Шарыпово Красноярского края.

Рынок оказания услуг по поставке продуктов питания среди продавцов (поставщиков) является конкурентным. Субъектный состав участников рынка (продавцов) только действующих на территории Красноярского края, в соответствии со сведениями, размещенными в единой информационной системе в сфере закупок <http://zakupki.gov.ru>, представлен такими субъектами как: ИП (...), (ИНН (...)), ООО «Конс» (ИНН (...)), ООО «Торговый дом «Арго Сиб» (ИНН (...)), ООО «Региональное общество сельскохозяйственной кооперации и торговли» (ИНН (...)), ООО «Сфера» (ИНН (...)), а также ООО «Рассвет», ООО «Алгоритм», ООО «Лейла+», ООО «Лидер», ООО «Алгоритм Капитал», ИП (...) и иные хозяйствующие субъекты, потенциально имеющие возможность оказать данный вид услуг и оказывающих такой вид услуги в 2017 - 2019 гг.

На основании изложенного Комиссия пришла к выводу, что нарушение антимонопольного законодательства совершено на товарном рынке услуг по поставке продуктов питания в пределах географических границ г. Шарыпово. Рынок оказания услуг по поставке продуктов питания в целях удовлетворения нужд бюджетного учреждения МБОУ «СОШ №7» является конкурентным среди продавцов.

С учетом изложенного, Комиссия по рассмотрению дела № 82-11-19 (024/01/11-867/2019) пришла к выводу о наличии в действиях МБОУ «СОШ № 7» и ООО «Успех плюс» нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в достижении антиконкурентного соглашения, реализованного путем заключения договоров № 004-17, 003-17, 002-17 от 23.01.2017, № 018-17, 019-17, 020-17 от 03.04.2017, № 028-17, 027-17, 026-17 от 02.05.2017, № 046-17, 045-17 от 01.09.2017, № 063-17 от 17.11.2017, № 004-18, 005-18, 009-18, 001-18, 002-18, 003-18 от 29.01.2018, № 019-18 от 02.04.2018, № 021-18, 022-18, 023-18, 025-18 от 24.04.2018, № 026-18 от 28.05.2018, № 042-18 от 25.05.2018, № 050-18, 051-18, 052-18, 053-18, 054-18 от 03.09.2018, № 067-18 от 17.09.2018, № 073-18 от 03.12.2018, № 076-19, 077-19, 078-19, 079-19, 080-19 от 25.01.2019 на поставку продуктов питания без проведения конкурентных процедур.

Согласно подпунктам «а», «е» пункта 2 части 1 статьи 23 ФЗ «О защите конкуренции» антимонопольный орган выдает в случаях, указанных в ФЗ «О защите конкуренции», обязательные для исполнения предписания, в том числе о прекращении ограничивающих конкуренцию соглашений и об устранении последствий нарушения антимонопольного законодательства.

Вместе с тем, на момент вынесения решения допущенное нарушение является окончанным, договоры № 004-17, 003-17, 002-17 от 23.01.2017, № 018-17, 019-17, 020-17 от 03.04.2017, № 028-17, 027-17, 026-17 от 02.05.2017, № 046-17, 045-17 от 01.09.2017, № 063-17 от 17.11.2017, № 004-18, 005-18, 009-18, 001-18, 002-18, 003-18 от 29.01.2018, № 019-18 от 02.04.2018, № 021-18, 022-18, 023-18, 025-18 от 24.04.2018, № 026-18 от 28.05.2018, № 042-18 от 25.05.2018, № 050-18, 051-18, 052-18, 053-18, 054-18 от 03.09.2018, № 067-18 от 17.09.2018, № 073-18 от 03.12.2018, № 076-19, 077-19, 078-19, 079-19, 080-19 от 25.01.2019 исполнены, что подтверждается платежными поручениями, представленными МБОУ «СОШ № 7».

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу об отсутствии необходимости выдачи ответчикам обязательного для исполнения предписания о прекращении ограничивающего конкуренцию соглашения и об устранении последствий нарушения антимонопольного законодательства, путем расторжения указанных контрактов.

Вместе с тем, действия по заключению хозяйствующим субъектом недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения, а равно участие в нем, образуют состав административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 4 статьи 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП).

На основании вышеизложенного, Комиссия по рассмотрению дела №132-11-18 о нарушении антимонопольного законодательства, руководствуясь статьями 11, 23, 39, 41, 49, 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать МБОУ «СОШ № 7» и ООО «Успех плюс» нарушившими пункт 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», в части заключения антиконкурентного соглашения, которое привело (могло привести) к ограничению доступа на товарный рынок поставки продуктов питания в целях удовлетворения нужд МБОУ «СОШ № 7» путем заключения договоров № 004-17, 003-17, 002-17 от 23.01.2017, № 018-17, 019-17, 020-17 от 03.04.2017, № 028-17, 027-17, 026-17 от 02.05.2017, № 046-17, 045-17 от 01.09.2017, № 063-17 от 17.11.2017, № 004-18, 005-18, 009-18, 001-18, 002-18, 003-18 от 29.01.2018, № 019-18 от 02.04.2018, № 021-18, 022-18, 023-18, 025-18 от 24.04.2018, № 026-18 от 28.05.2018, № 042-18 от 25.05.2018, № 050-18, 051-18, 052-18, 053-18, 054-18 от 03.09.2018, № 067-18 от 17.09.2018, № 073-18 от 03.12.2018, № 076-19, 077-19, 078-19, 079-19, 080-19 от 25.01.2019 на поставку продуктов питания без проведения публичных процедур

2. В связи с тем, что допущенное нарушение является окончанным, муниципальные контракты исполнены обязательное для исполнения предписание по делу не выдавать,

3. Передать в необходимом объеме копии материалов дела № 82-11-19 (024/01/11-867/2019) уполномоченному должностному лицу для рассмотрения вопроса о

возбуждении в отношении МБОУ «СОШ № 7» и ООО «Успех плюс», а также в отношении виновных должностных лиц МБОУ «СОШ № 7» и ООО «Успех плюс» дел об административных правонарушениях по статье 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение в полном объеме подлежит изготовлению в течение десяти рабочих дней со дня оглашения резолютивной части решения.

Настоящее решение может быть обжаловано в порядке статьи 52 Федерального закона «О защите конкуренции».

Председатель Комиссии (...)

Члены Комиссии (...)

(...)