

РЕШЕНИЕ

по делу № 024/01/17-1656/2023

о нарушении антимонопольного законодательства

21 августа 2023 года

г. Красноярск

олютивная часть решения оглашена по окончании рассмотрения дела 21.08.2023.

олном объеме решение изготовлено 28.08.2023.

Комиссия Красноярского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председатель Комиссии – Мерзлякова В.Л., заместитель руководителя управления,

члены Комиссии: Чайкун И.А., начальник отдела контроля закупок, Жукова Т.Э., заместитель начальника отдела естественных монополий,

рассмотрев дело № 024/01/17-1656/2023 о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденное в отношении Краевого государственного бюджетного учреждения «Енисейское лесничество» (ИНН 2412001399, место нахождения: ул. Доры Кваш, д. 6а, г. Енисейск, Енисейский район, Красноярский край, 663180; далее КГБУ – «Енисейское лесничество») в связи с выявлением в его действиях признаков нарушения антимонопольного законодательства, предусмотренных частями 1, 5 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон № 135-ФЗ),

в отсутствии: представителей Министерства лесного хозяйства Красноярского края и КГБУ «Енисейское лесничество», надлежащим образом уведомленных о времени и месте рассмотрения настоящего дела,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Красноярского УФАС России поступили материалы проверки КГБУ «Енисейское лесничество», проведенной Министерством лесного хозяйства Красноярского края (исх. № 86-05734 от 12.04.2023, вх. № 7441/23 от 13.04.2023), с указанием на наличие признаков нарушения антимонопольного законодательства, в том числе в части, касающейся осуществления учреждением закупок у единственного поставщика на основании Положения.

По результатам рассмотрения указанных материалов, в связи с установлением в действиях КГБУ «Енисейское лесничество» признаков нарушения, предусмотренного частями 1, 5 статьи 17 Закона № 135-ФЗ, выразившихся в установлении в Положении о закупке КГБУ «Енисейское лесничество» (далее – Положение о закупках) подпункта 1 пункта 6.1 раздела 6, позволяющего Учреждению удовлетворить потребность в товарах (работах, услугах) за счет закупки у единственного поставщика в размере годового объема закупок, который не должен превышать восемьдесят процентов суммы расходов на закупки товаров, работ, услуг, в том числе для оплаты договоров, заключенных до начала текущего финансового года и подлежащих оплате в текущем финансовом году, а также оснований, позволяющих осуществить закупку товаров, работ, услуг, обращающихся на высококонкурентных рынках, у единственного поставщика, получило возможность оказывать влияние на конкуренцию на соответствующих товарных рынках посредством определения круга продавцов товара (услуги) без использования конкурентных способов закупки, по своему субъективному усмотрению, что исключает любую возможность соперничества, состязательности между продавцами товара, что является необходимым признаком конкуренции (пункт 7 статьи 4 Закона № 135-ФЗ), приказом Красноярского УФАС России № 158/23 от 13.06.2023 возбуждено настоящее дело.

Определением от 28.06.2023 о назначении дела № 024/01/17-1656/2023 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению к участию в рассмотрении дела в качестве заявителя привлечено Министерство лесного хозяйства Красноярского края, в качестве ответчика – КГБУ «Енисейское лесничество», рассмотрение дела назначено на 25.07.2023.

В ходе рассмотрения дела от представителя Министерства лесного хозяйства Красноярского края поступили письменные пояснения, согласно которым Министерство поддерживает позицию антимонопольного органа.

Определением от 25.07.2023 рассмотрение дела № 024/01/17-1656/2023 отложено на 21.08.2023 в связи с принятием заключения об обстоятельствах дела.

Копия заключения об обстоятельствах дела направлена в адрес лиц, участвующих в деле 02.08.2023.

Возражений на заключение об обстоятельствах дела от сторон в адрес Красноярского УФАС России не поступили.

Дело № 024/01/17-1656/2023 рассмотрено 21.08.2023 в отсутствие представителя Министерства лесного хозяйства Красноярского края и представителя КГБУ «Енисейское лесничество», надлежащим образом уведомленных о времени и месте рассмотрения дела.

21.08.2023 года после рассмотрения настоящего дела в адрес антимонопольного органа поступили письменные пояснения КГБУ «Енисейское лесничество», из которых следует, что 17.08.2023 КГБУ «Енисейское лесничество» направило в адрес Министерства лесного хозяйства Красноярского края письмо с просьбой внести изменения в

Положение о закупках КГБУ «Енисейское лесничество» в следующей части:

- пункт 6.1 Раздела 6 Положения о закупках изложить в следующей редакции «При этом годовой объем закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, не должен превышать 2 000 000 рублей или не должен превышать 50% совокупного годового объема закупок заказчика»;

- исключить из раздела 6 «закупка у единственного поставщика», пункта 6.1 подпункты 4 «требуется закупить товары (работы, услуги) с целью обеспечить участие Заказчика в выставке, конференции, семинаре, стажировке» и 11 «закупаются услуги по техническому и санитарному содержанию помещений Заказчика».

Комиссия, исследовав материалы дела № 024/01/17-1656/2023, пришла к выводу о том, что в материалах дела содержатся достаточные доказательства для принятия законного, обоснованного и мотивированного решения по делу.

При рассмотрении дела № 024/01/17-1656/2023 Комиссией установлены следующие, имеющие значение для рассмотрения дела, обстоятельства.

В соответствии с пунктом 1.1 раздела 1 Устава КГБУ «Енисейское лесничество», утвержденного Приказом Министерства лесного хозяйства Красноярского края от 18.08.2021 № 86-1857-од (далее – Устав), КГБУ «Енисейское лесничество» создано на основании распоряжения Правительства Красноярского края от 16.12.2014 № 1004-р путем изменения типа существующего краевого государственного казенного учреждения «Енисейское лесничество».

В соответствии с подпунктами «а» - «в» пункта 4 части 2 статьи 1 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон № 223-ФЗ), настоящий Федеральный закон устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг бюджетным учреждением при наличии правового акта, утвержденного в соответствии с частью 3 статьи 2 настоящего Федерального закона и размещенного до начала года в единой информационной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд в соответствии с частью 1 статьи 4 настоящего Федерального закона.

Таким образом, КГБУ «Енисейское лесничество», осуществляя закупки, в определенных случаях может руководствоваться указанным Законом № 223-ФЗ.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона № 223-ФЗ, при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее – положение о закупке).

Положение о закупке, согласно части 2 статьи 2 указанного закона, является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок определения и обоснования начальной (максимальной) цены договора, цены договора, заключаемого с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком), включая порядок определения формулы цены, устанавливающей правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора (далее - формула цены), определения и обоснования цены единицы товара, работы, услуги, определения максимального значения цены договора, порядок подготовки и

осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Приказом Министерства лесного хозяйства Красноярского края от 26.07.2016 № 374-п утверждено Положение о закупке товаров, работ, услуг для нужд КГБУ «Енисейское лесничество» (далее – Положение).

Как в силу части 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ, так и в силу пункта 1.2.3 раздела 1.2 Положения, при закупке товаров, работ, услуг заказчик руководствуется следующими принципами:

- 1) информационная открытость закупки;
- 2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, в том числе запрет на переговоры Заказчика (членов комиссии по закупкам) с участником закупки, если в результате создаются преимущественные условия для такого участника и (или) возникают условия для разглашения конфиденциальных сведений;
- 3) целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом стоимости жизненного цикла закупаемой продукции - при необходимости) и реализация мер, направленных на сокращение издержек Заказчика;
- 4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

При этом следует учесть, что согласно пункту 2 Стандарта осуществления закупочной деятельности отдельных видов юридических лиц, утвержденного ФАС России, разработанного с целью повышения открытости и прозрачности закупок, осуществляемых отдельными видами юридических лиц, увеличения количества участников закупки, развития конкуренции, а также недопущения нарушений положений Закона № 223-ФЗ и Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон № 135-ФЗ), при установлении в положении о закупке права заказчика осуществлять закупку у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) рекомендуется предусмотреть исчерпывающий перечень оснований для заключения договора с единственным поставщиком.

Закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика целесообразна в случае, если такие товары, работы, услуги обращаются на низкоконкурентных рынках, или проведение конкурсных, аукционных процедур нецелесообразно по объективным причинам (например, ликвидация последствий чрезвычайных ситуаций, последствий непреодолимой силы). Кроме того, закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика возможна по результатам несостоявшейся конкурентной закупочной процедуры.

Также в положении о закупке целесообразно предусмотреть обязанность обоснования необходимости заключения заказчиком договора с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком), начальной (максимальной) цены договора и выбора им конкретного поставщика (исполнителя, подрядчика), с которым заключается такой договор.

Положение о закупке должно содержать исчерпывающий перечень применяемых способов закупок. При этом для повышения прозрачности проводимых закупок заказчику следует установить в положении о закупке критерии выбора заказчиком

способа закупки товаров, работ, услуг в зависимости от предмета договора и или цены договора.

Таким образом, закупка любых товаров, работ, услуг осуществляется заказчиком в порядке, установленном законом о закупках, на основании положения о закупках, включающего в себя способы закупки, которые не противоречат принципам, определенным законодательством о закупках и законодательством о контрактной системе.

При проведении торгов имеет место состязательность участников, конкурирующих между собой за право заключить договор, и стремящихся выдвинуть организатору торгов наиболее выгодные условия договора по поставке товаров, выполнению работ или оказанию услуг. Именно торги позволяют максимально использовать механизм конкуренции и состязательности участников, достигать наиболее выгодных результатов, выдвигая более жесткие требования и условия по гарантиям исполнения, что и отвечает юридической природе торгов.

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.

Кроме того, как отмечено в пункте 9 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (утвержден Президиумом Верховного Суда РФ от 16.05.2018), избрание заказчиком способа закупки, который повлек за собой необоснованное ограничение круга потенциальных участников, нарушает принципы осуществления закупочной деятельности и положения Закона № 135-ФЗ.

Верховный Суд РФ также подчеркнул, что для целей экономической эффективности закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика целесообразна в случае, если такие товары, работы, услуги обращаются на низкоконкурентных рынках, или проведение конкурсных, аукционных процедур нецелесообразно по объективным причинам (например, ликвидация последствий чрезвычайных ситуаций, последствий непреодолимой силы). Закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика возможна по результатам несостоявшейся конкурентной закупочной процедуры.

Таким образом, КГБУ «Енисейское лесничество» при разработке и принятии Положения о закупках должно обеспечить соблюдение также требований норм антимонопольного законодательства.

Указанный вывод находит свое отражение и в судебной практике (постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 21.07.2016 по делу № А33-1323/2016, от 14.11.2018 по делу № А33-1399/2018, от 05.06.2018 по делу № А33-24280/2017; решение Арбитражного суда Красноярского края от 02.10.2019 по делу № А33-22225/2019).

Пунктом 1.3.1 раздела 1.3 рассматриваемого Положения предусмотрено, что закупки могут быть конкурентными и неконкурентными.

Неконкурентной признается закупка, осуществленная у единственного поставщика (пункт 1.3.3 раздела 1.3 Положения).

Перечень случаев, в которых допускается закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) определен пунктом 6.1 раздела 6 Положения. В него, в частности, входит основание, предусмотренное подпунктом 1 пункта 6.1 раздела 6 Положения, а именно: необходимо закупить товары (работы, услуги) стоимостью не более 1 500 000 руб., включая НДС; при этом годовой объем закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, не должен превышать 6 000 000 рублей или не должен превышать 50% суммы расходов на закупки товаров, работ, услуг, в том числе для оплаты договоров, заключенных до начала текущего финансового года и подлежащих оплате в текущем финансовом году.

Соответственно, действующее Положение предусматривает альтернативные ограничения годового объема закупок с единственным поставщиком – 6 млн. рублей или 50% суммы расходов.

Согласно информации, представленной КГБУ «Енисейское лесничество» (вх. № 9839-ЭП/23 от 16.05.2023):

-совокупный годовой объем закупок за 2020 год составил 68 511 286,12 рублей, из них объем закупок у единственного поставщика составил 18 830 902,67 рублей, что составляет 27,49% от общего объема;

-совокупный годовой объем закупок за 2021 год составил 60 206 545,41 рублей, из них объем закупок у единственного поставщика составил 43 621 319,76 рублей, что составляет 72,45% от общего объема;

-совокупный годовой объем закупок за 2022 год составил 108 082 069,61 рублей, из них объем закупок у единственного поставщика составил 28 768 741,22 рублей, что составляет 26,62% от общего объема, фактически же договоров за рассматриваемый период заключено на общую сумму 34 646 341,22 рубля, два договора на сумму 5 877 600 рублей заключено по результатам конкурентных процедур.

Более того, управлением запрошены реестр договоров, в соответствии с которым все закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) осуществлены на основании подпункта 1 пункта 6.1 Положения о закупках.

Предметом договоров, заключенных КГБУ «Енисейское лесничество» с единственными поставщиками в 2021 году: услуги по отоплению объектов лесничества, услуги по обслуживанию программного обеспечения, услуга по проведению медицинского осмотра водителей, информационные услуги, водоснабжение, услуги технического осмотра, приобретение офисного оборудования, приобретение запасных частей, поставка хозяйственных товаров, услуги страхования, токарные услуги, покупка огнетушителей, услуги по перевозке, услуги по переподготовке кадров и т.д.; в 2022 году: поставка товаров, услуги по оценке, информационно-консультационные услуги, услуги ремонта и техобслуживания транспорта, образовательные услуги, приобретение бумаги, приобретение хоз/товаров, услуги связи и т.д.

Исходя из анализа указанных договоров, являющиеся их предметом товары, работы и услуги обращаются на высококонкурентных рынках.

Таким образом, КГБУ «Енисейское лесничество», установив ограничение предельной цены договора в размере 1 500 000 рублей при закупке товаров (работ, услуг) у единственного поставщика, обладает возможностью полностью удовлетворить свою потребность в товарах (работах, услугах) за счет закупки у единственного поставщика, а так же ограничения годового объема закупок у единственного поставщика в размере, не превышающем 6 000 000 рублей или 50% процентов суммы расходов на закупки товаров, работ, услуг, в том числе для оплаты договоров, заключенных до начала

текущего финансового года и подлежащих оплате в текущем финансовом году (подпункт 1 пункта 6.1 Положения), что оказывает влияние на состояние конкуренции на соответствующих товарных рынках, предоставляет заказчику по своему субъективному усмотрению определять поставщика того или иного товара, услуги.

Кроме того, как следует из представленных Учреждением реестров договоров, исполнителем конкретных услуг, поставщиком определенных товаров за период 2021-2022 гг. часто выступает один и тот же хозяйствующий субъект (например, услуги по поставке нефтепродуктов АО «КНП», поставка запасных частей для автомобилей – ИП Бешкарев Г.В.).

В частности, основным видом деятельности, осуществляемым АО «КНП» является торговля розничная моторным топливом в специализированных магазинах – код ОКВЭД 47.30.

Согласно открытым данным, размещенным на сайте <https://www.rusprofile.ru>, с основным видом деятельности – торговля розничная моторным топливом в специализированных магазинах (код ОКВЭД 47.30) только в Красноярском крае зарегистрировано 184 юридических лица.

Приобретение запасных частей для автомобилей относится к деятельности по оптовой торговле машинами, оборудованием и инструментами для сельского хозяйства – код ОКВЭД 46.61.

Согласно открытым данным, размещенным на сайте <https://www.rusprofile.ru>, с основным видом деятельности – деятельность по оптовой торговле машинами, оборудованием и инструментами для сельского хозяйства – (код ОКВЭД 46.61.) в Красноярском крае – 39 действующих юридических лиц.

Таким образом, имеется большое количество лиц, как юридических, так и индивидуальных предпринимателей, осуществляющих деятельность на соответствующих товарных рынках, имеющих возможность участвовать в торгах, ограниченных только территориальными границами на анализируемых рынках.

Между тем, закупка необходимых товаров, услуг, работ без проведения конкурентных процедур с единственным поставщиком, кроме возможного последствия в виде ограничения конкуренции на соответствующих высококонкурентных товарных рынках, также может приводить к тому, что цена закупки соответствующего товара, работы или услуги формируется не под влиянием рыночных механизмов – спроса и предложения в результате конкурентной борьбы нескольких хозяйствующих субъектов, а исходя из субъективной оценки конкретного хозяйствующего субъекта, выступающего единственным поставщиком.

Комиссия Красноярского УФАС России, исследовав материалы дела, ознакомившись с позицией лиц, участвующих в деле, отмечает следующее.

Согласно положению части 1 статьи 2 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон № 44-ФЗ), законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд основывается на положениях Конституции Российской Федерации, Гражданского кодекса Российской Федерации, Бюджетного кодекса Российской Федерации и состоит из настоящего Федерального закона и других федеральных законов.

Частью 1 статьи 2 Закона № 223-ФЗ установлено, что при закупке товаров, работ, услуг

заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом №223-ФЗ, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона № 223-ФЗ правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Таким образом, из диспозиции указанных правовых норм следует, что и Закон № 44-ФЗ, и Закон № 223-ФЗ относятся к актам гражданского законодательства.

Согласно пункту 1 статьи 7 Гражданского кодекса РФ, в случаях, когда регулируемые гражданским законодательством отношения прямо не урегулированы законодательством или соглашением сторон и отсутствует применимый к ним обычай, к таким отношениям, если это не противоречит их существу, применяется гражданское законодательство, регулирующее сходные отношения (аналогия закона).

Из системного толкования вышеприведенных правовых норм следует, что допустимо применение норм Закона № 44-ФЗ к правилам, установленным Законом № 223-ФЗ в части, неурегулированной Законом № 223-ФЗ.

Нормы Закона № 223-ФЗ не регламентируют процедуры осуществления юридическими лицами закупочной деятельности, но определяют основные принципы и требования, направленные на обеспечение прозрачности закупочной деятельности, которыми должны руководствоваться заказчики.

Принципы, определяемые частью 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ, вне зависимости от способа закупки должны соблюдаться в полной мере.

При этом цели и принципы указанных федеральных законов идентичны.

Соответственно, действия заказчика должны соответствовать указанным целям, при этом праву заказчика на своевременное и полное удовлетворение потребностей в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности корреспондирует обязанность по обеспечению возможности участия юридических и физических лиц в закупке на конкурентной основе, стимулированию такого участия, развитию добросовестной конкуренции, обеспечению гласности и прозрачности закупки, предотвращению коррупции и других злоупотреблений (указанная правовая позиция отражена в Постановлении Арбитражного суда Уральского округа от 14.08.2015 по делу № А60-47219/2014).

Закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика целесообразна в случае, если такие товары, работы, услуги обращаются на низкоконтурных рынках или проведение конкурсных, аукционных процедур нецелесообразно по объективным причинам (например, ликвидация последствий чрезвычайных ситуаций, последствий непреодолимой силы).

Отдавая в отдельных случаях предпочтение такому способу как осуществление закупки у единственного поставщика, заказчик должен иметь разумные и объективные причины, объясняющие, что применение конкурентных процедур либо является неэффективным (например, если товарный рынок ограничен или цены на объект закупки колеблются в узком диапазоне), либо в значительной степени лишают заказчика того результата, которого он намеревался достичь, планируя закупку (осуществление срочного размещения заказа, закупка на товарном рынке, где преобладает недобросовестная конкуренция). В ином случае выбор данного неконкурентного способа размещения заказа представляет собою злоупотребление правом, намеренное уклонение от конкурентных процедур вопреки принципам осуществления закупок, а также целям правового регулирования в данной сфере (определение Верховного Суда Российской Федерации).

Федерации от 16.09.2021 № 306-ЭС21-11589).

В свою очередь, при проведении торгов имеет место состязательность участников, конкурирующих между собой за право заключить договор, и стремящихся выдвинуть организатору торгов наиболее выгодные условия договора по поставке товаров, выполнению работ или оказанию услуг. Именно торги позволяют максимально использовать механизм конкуренции и состязательности участников, достигать наиболее выгодных результатов, выдвигая более жесткие требования и условия по гарантиям исполнения, что и отвечает юридической природе торгов.

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.

Кроме того, проведение торгов обеспечивает выбор наилучшего исполнителя заказа по цене, времени и качеству исполнения. Тем самым, только при проведении конкурентных процедур наилучшим образом достигаются принципы эффективного расходования денежных средств на приобретение товаров, работ и услуг, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Учитывая изложенное, при определении в Положении допустимого размера годового объема закупок с единственным поставщиком Учреждение, как заказчик, должно было исходить из аналогии с теми ограничениями, что установлены Законом №44-ФЗ.

В соответствии с частью 1 статьи 17 Закона № 135-ФЗ при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Признаки ограничения конкуренции приведены в пункте 17 статьи 4 Закона № 135-ФЗ, 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. Указанный перечень признаков ограничения конкуренции не является исчерпывающим.

В силу части 5 статьи 17 Закона № 135-ФЗ положения части 1 указанной статьи распространяются, в том числе, на все закупки товаров, работ, услуг, осуществляемые в соответствии с Законом № 223-ФЗ.

Из системного толкования названных норм следует, что при осуществлении закупочной деятельности, заказчики, на которых распространяется Закон № 223-ФЗ, не должны допускать действий, которые приводят или могут привести к недопущению,

ограничению или устранению конкуренции. Данные действия не должны допускаться независимо от способа закупки.

КГБУ «Енисейское лесничество», посредством установления в Положении нормы, позволяющей Учреждению удовлетворить потребность в товарах (работах, услугах) за счет закупки у единственного поставщика в размере годового объема закупок, который не должен превышать восемьдесят процентов суммы расходов на закупки товаров, работ, услуг, в том числе для оплаты договоров, заключенных до начала текущего финансового года и подлежащих оплате в текущем финансовом году, получило возможность оказывать влияние на конкуренцию на соответствующих товарных рынках посредством определения круга продавцов товара (услуги) без использования конкурентных способов закупки, по своему субъективному усмотрению, что исключает любую возможность соперничества, состязательности между продавцами товара, что является необходимым признаком конкуренции (пункт 7 статьи 4 Закона № 135-ФЗ).

Для определения факта нарушения антимонопольного законодательства необходимо, прежде всего, установить товарный рынок, на котором допущено нарушение и предполагается влияние на конкуренцию, и состав хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке. С указанной целью управлением проведен анализ состояния конкуренции.

В соответствии с пунктом 10.9 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденным приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 (далее – Порядок), по делам, возбужденным по признакам нарушения статьи 17 Закона № 135-ФЗ, анализ состояния конкуренции на товарном рынке включает следующие этапы:

- определение временного интервала исследования товарного рынка;
- определение предмета торгов;
- определение состава хозяйствующих субъектов, участвующих в торгах.

Поскольку в рассматриваемом деле закупки осуществлялись Учреждением на различных товарных рынках, то антимонопольным органом в качестве примера был проведен анализ состояния конкуренции на рынке, исходя из договоров, заключенных КГБУ «Енисейское лесничество» с ИП Бешкаревым Г.В. на поставку запасных частей.

В соответствии с пунктом 4 статьи 4 Закона № 135-ФЗ, 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 товарный рынок определен как рынок поставки запасных частей на территории Красноярского края.

Временной интервал исследования определен как ретроспективное исследование состояния конкуренции на рынке по поставке запасных частей за 2020-2022 годы.

Согласно пункту 1 статьи 4 Закона № 135-ФЗ, 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 Закон № 135-ФЗ,

понимается поставка запасных частей.

Основным видом деятельности, осуществляемым ИП Бешкаревым Г.В., является деятельность торговля оптовая машинами, оборудованием и инструментами для сельского хозяйства код ОКВЭД 46.61.

Согласно открытым данным, размещенным на сайте <https://www.rusprofile.ru>, с основным видом деятельности – Торговля розничная бытовыми электротоварами в специализированных магазинах (код ОКВЭД 46.61) в Красноярском крае зарегистрировано 47 юридических лиц.

Таким образом, имеется большое количество лиц, как юридических, так и индивидуальных предпринимателей, осуществляющих деятельность на соответствующих товарных рынках, имеющих возможность участвовать в торгах, ограниченных только территориальными границами на анализируемых рынках.

С учетом вышеизложенного, Комиссия пришла к выводу, что рынок по поставке запасных частей на территории Красноярского края является конкурентным.

Схожие результаты будут при анализе и иных товарных рынков, на которых КГБУ «Енисейское лесничество» осуществляло свои закупки в рассматриваемый период (поставка топлива).

Вышеназванное означает, что КГБУ «Енисейское лесничество», посредством установления рассматриваемого положения, создало условия, предусматривающие возможность осуществления закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) по всем потребностям Учреждения, что позволяет КГБУ «Енисейское лесничество» осуществлять выбор единственного поставщика, создавая препятствия в доступе на конкурентные товарные рынки иным хозяйствующим субъектам, независимо от наличия конкурентного рынка, что, в свою очередь, приводит к дискриминации и ограничению конкуренции.

При этом принцип отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки является одним из основополагающих принципов Закона № 223-ФЗ, соблюдение которого в свою очередь направлено на обеспечение как прав хозяйствующих субъектов, так эффективности расходования бюджетных средств, осуществления закупок по обоснованным рыночным ценам, сложившимся в условиях свободного спроса и предложения.

Соответственно, установление в Положении о закупке нормы, позволяющей Учреждению удовлетворить потребность в товарах (работах, услугах) за счет закупки у единственного поставщика в размере годового объема закупок, который не должен превышать 80% суммы расходов на закупки товаров, работ, услуг, в том числе для оплаты договоров, заключенных до начала текущего финансового года и подлежащих оплате в текущем финансовом году, привело к тому, что КГБУ «Енисейское лесничество» получило возможность оказывать влияние на конкуренцию на соответствующих товарных рынках посредством определения круга продавцов товара (услуги) без использования конкурентных способов закупки, по своему субъективному усмотрению, что исключает любую возможность соперничества, состязательности между продавцами товара и не позволяет прийти к выводу о том, что принцип эффективного расходования финансовых средств и отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки считаются соблюденными.

Частью 1 статьи 3 Закона № 135-ФЗ 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 органы или организации, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели.

В соответствии с пунктом 7 статьи 4 Закона № 135-ФЗ, 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.

В соответствии с частью 1 статьи 17 Закона № 135-ФЗ, при проведении торгов, запроса котировок цен на товары (далее - запрос котировок), запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Признаки ограничения конкуренции приведены в пункте 17 статьи 4 Закона № 135-ФЗ, 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. Указанный перечень признаков ограничения конкуренции не является исчерпывающим.

В силу части 5 статьи 17 Закона № 135-ФЗ, положения части 1 настоящей статьи распространяются, в том числе на все закупки товаров, работ, услуг, осуществляемые в соответствии с Законом № 223-ФЗ.

Из системного толкования названных норм следует, что при осуществлении закупочной деятельности, заказчики, на которых распространяется Закон № 223-ФЗ, не должны допускать действий, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции. Данные действия не должны допускаться независимо от способа закупки.

Следовательно, КГБУ «Енисейское лесничество» допустило злоупотребление своим правом на самостоятельное установление в Положении о закупке (подпункт 1 пункта 6.1 Положения) требований к закупке, в том числе порядка подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условий их применения.

Кроме этого из анализа Положения о закупках КГБУ «Енисейское лесничество» следует, что указанное положение предусматривает иные условия для заключения

договоров/контрактов с единственным поставщиком:

- требуется закупить товары (работы, услуги) с целью обеспечить участие Заказчика в выставке, конференции, семинаре, стажировке (подпункт 4 пункта 6.1). Согласно открытым данным, размещенным на сайте <https://www.rusprofile.ru>, с основным видом деятельности – деятельность по организации конференций и выставок (код ОКВЭД 82.30) в Красноярском крае зарегистрировано 276 юридических лиц.

- закупаются услуги по техническому, санитарному содержанию помещений Заказчика (подпункт 11 пункта 6.1). Согласно открытым данным, размещенным на сайте <https://www.rusprofile.ru>, с основным видом деятельности – деятельность по общей уборке зданий (код ОКВЭД 81.21) в Красноярском крае зарегистрировано 191 юридическое лицо.

Указанные нормы, позволяют Учреждению удовлетворить потребность в товарах (работах, услугах) за счет закупки у единственного поставщика, независимо от того, что закупаемые услуги обращаются на высококонкурентных рынках, соответственно, проведение конкурсных, аукционных процедур является целесообразным, приводящим к обеспечению конкуренции на соответствующих товарных рынках.

Не проведение КГБУ «Енисейское лесничество» публичных процедур на право заключения договоров на различных товарных рынках, на которых Учреждение заключало договоры с единственным поставщиком, свидетельствует о предоставлении необоснованных преимуществ некоторым хозяйствующим субъектам при осуществлении хозяйственной деятельности и ограничении доступа иным хозяйствующим субъектам на соответствующий товарный рынок.

Таким образом, в действиях КГБУ «Енисейское лесничество» усматривается нарушение части 1 и 5 статьи 17 Закона № 135-ФЗ, выразившееся в установлении в Положении о закупке подпункта 1 пункта 6.1, позволяющего Учреждению удовлетворить потребность в товарах (работах, услугах) за счет закупки у единственного поставщика в размере годового объема закупок составляющим 6 000 000 руб., а также подпунктов 4 и 11 пункта 6.1, позволяющих Учреждению удовлетворить потребность в товарах (работах, услугах) за счет закупки у единственного поставщика, тем самым получив возможность оказывать влияние на конкуренцию на соответствующих товарных рынках посредством определения круга продавцов товара (услуги) без использования конкурентных способов закупки, по своему субъективному усмотрению, что имеет (может иметь) своими последствиями ограничение конкуренции на соответствующих товарных рынках, поскольку исключает любую возможность соперничества, состязательности между продавцами товара, а хозяйствующие субъекты, выступающие единственными поставщиками (подрядчиками, исполнителями), получают преимущества при осуществлении предпринимательской деятельности, что противоречит принципам, установленным частью 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ.

Комиссией Красноярского УФАС России проанализированы письменные пояснения КГБУ «Енисейское лесничество» о действиях, направленных на внесение изменений в Положение о закупках, однако на момент рассмотрения настоящего дела доказательств утверждения Положения о закупках учреждения с указанными изменениями и размещения его на официальном сайте отсутствуют.

Согласно подпунктам «а», «е» пункта 2 части 1 статьи 23 Закона № 135-ФЗ антимонопольный орган выдает в случаях, указанных в Законе № 135-ФЗ, обязательные для исполнения предписания, в том числе, о прекращении ограничивающих конкуренцию соглашений и об устранении последствий нарушения антимонопольного законодательства.

Обстоятельств, влекущих прекращение производства по настоящему делу, не установлено, срок давности рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, определяемый в соответствии со статьей 41.1 Закона №135-ФЗ не истек.

На основании вышеизложенного, Комиссия по рассмотрению дела № 024/01/17-1325/2023 о нарушении антимонопольного законодательства, руководствуясь статьями 17, 23, 41, 45, 49, 50 Закона № 135-ФЗ,

РЕШИЛА:

1. Признать КГБУ «Енисейское лесничество» нарушившим части 1 и 5 статьи 17 Закона №135-ФЗ, в части установления в Положении о закупке подпункта 1 пункта 6.1, позволяющего Учреждению удовлетворить потребность в товарах (работах, услугах) за счет закупки у единственного поставщика в размере годового объема закупок составляющим 6 000 000 руб., тем самым получив возможность оказывать влияние на конкуренцию на соответствующих товарных рынках посредством определения круга продавцов товара (услуги) без использования конкурентных способов закупки, по своему субъективному усмотрению, а также в установлении в Положении о закупке подпунктов 4,11 пункта 6.1 раздела 6, позволяющих осуществлять закупки товаров (работ, услуг) у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя), что имеет (может иметь) своими последствиями ограничение конкуренции на соответствующих товарных рынках, поскольку исключает любую возможность соперничества, состязательности между продавцами товара, а хозяйствующие субъекты, выступающие единственными поставщиками (подрядчиками, исполнителями), получают преимущества при осуществлении предпринимательской деятельности, что противоречит принципам, установленным частью 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ.

2. В целях защиты гражданских прав, публичного порядка, обеспечивающего конкуренцию, выдать КГБУ «Енисейское лесничество» обязательное для исполнения предписание о необходимости совершения действий, направленных на прекращение нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации, с этой целью КГБУ «Енисейское лесничество» надлежит в срок до 20.09.2023:

- внести изменения в подпункт 1 пункта 6.1 раздела 6 Положения, установив годовой объем закупок, который заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, с учетом достижения баланса между объемам закупок, осуществляемых конкурентным способом, по отношению к объему закупок у единственного поставщика (т.е. установить объем закупок у единственного поставщика, не превышающий 50% совокупного годового объема закупок заказчика) с установлением общей предельной суммы закупок 2 000 000 рублей;

- исключить подпункты 4, 11 пункта 6.1 раздела 6 Положения о закупке;

Настоящее решение может быть обжаловано в порядке, установленном статьями 23 и 52 Закона №135-ФЗ в течение трех месяцев с момента вынесения решения.

