

РЕШЕНИЕ

по делу № 79-11-19

09 сентября 2019 года
Красноярск

Г.

Резолютивная часть решения оглашена 03 сентября 2019 года.

В полном объеме решение изготовлено 09 сентября 2019 года.

Комиссия Красноярского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председатель Комиссии – <.....>, заместитель руководителя управления - начальник контрольного отдела; члены Комиссии – <.....>, начальник правового отдела; <.....>, специалист-эксперт отдела контроля закупок, рассмотрев дело № 79-11-19, возбужденное в отношении Муниципального бюджетного учреждения дополнительного образования «Ровесник» и индивидуального предпринимателя <.....> (ИНН/ОГРНИП – ИНН – 240300404735) (далее – <.....>) 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»), с участием представителя Муниципального бюджетного учреждения дополнительного образования «Ровесник» <.....>, в отсутствие <.....>, надлежащим образом уведомленного о времени и месте рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Красноярского УФАС России поступило обращение (исх. № 7/1-01-2019 от 07.06.2019 вх. № 10916 от 24.06.2019) Прокуратуры Балахтинского района Красноярского края о проведении проверки на предмет соблюдения требований антимонопольного законодательства МБУ ДО ЦВР «Ровесник» при заключении контрактов с ИП <.....>

По результатам анализа информации, представленной заявителем, установлено следующее.

14.05.2018 между Муниципальным бюджетным учреждением дополнительного образования «Ровесник» (ИНН/ОГРН – 2403005340 / 1022400525267, юридический адрес: 662340, Красноярский край, Балахтинский район, поселок Балахта, улица Богаткова, зд. 1, пом. 2.) (далее – МБУ ДО «Ровесник») и индивидуальным предпринимателем <.....> (ИНН – 240300404735) (далее - ИП <.....>) были заключены 4 контракта, предметом которых является – поставка продуктов питания для МБУ ДО ЦВР «Ровесник».

Из преамбулы указанных контрактов следует, что часть из них №№ 47 от 14.05.2018, 48 от 14.05.2018, 49 от 14.05.2018, заключены в соответствии с требованиями пункта 4 части 1 статьи 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»), согласно которому, закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) может осуществляться заказчиком в случае осуществления закупки товара, работы или услуги на сумму, не превышающую ста тысяч рублей, а также один контракт № 50 от 14.05.2018 заключен в соответствии с требованиями пункта 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе», согласно которому закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) может осуществляться заказчиком в случае осуществления закупки товара, работы или услуги государственной или муниципальной образовательной организацией, на сумму, не превышающую четырехсот тысяч рублей.

Таблица 1. Контракты на поставку продуктов питания для МБУ ДО ЦВР «Ровесник», заключенные в 2018 году.

| | Номер контракта | Цена контракта (руб.) |
|--------------------------|-----------------|---|
| чения акта 05.2018 | 47 | 99 997,65 |
| | | Предметом контракта является поставка продуктов питания в муниципальное бюджетное учреждение МБУ ДО ЦВР «Ровесник». |
| 05.2018 | 48 | 99 999,65 |
| | | Предметом контракта является поставка продуктов питания в муниципальное бюджетное учреждение МБУ ДО ЦВР «Ровесник». |
| 05 2018 | 49 | 00 000,11 |

| | | | |
|---------|----|---|------------|
| | | Предметом контракта является поставка продуктов питания в муниципальное бюджетное учреждение МБУ ДО ЦВР «Ровесник». | |
| 05.2018 | 50 | | 399 999,60 |
| | | Предметом контракта является поставка продуктов питания в муниципальное бюджетное учреждение МБУ ДО ЦВР «Ровесник». | |

Общая сумма контрактов составляет 699 996 рублей 31 копейка.

Согласно спецификаций цен (Приложение № 1) к контрактам № 47 от 14.05.2018, № 48 от 14.05.2018, № 49 от 14.05.2018, № 50 от 14.05.2018 поставщик принимает на себя обязательства по поставке продукции мукомольной промышленности, рыбы и рыбных продуктов, переработанных и консервированных, молочной продукции, мяса и мясных продуктов.

Таким образом, спецификации цен к муниципальным контрактам № 47 от 14.05.2018, № 48 от 14.05.2018, № 49 от 14.05.2018, № 50 от 14.05.2018 содержат взаимосвязанные перечни услуг по поставке мучных, молочных, рыбных и мясных продуктов питания для нужд МБУ ДО «Ровесник».

Помимо идентичного предмета муниципальные контракты № 47 от 14.05.2018, № 48 от 14.05.2018, № 49 от 14.05.2018, № 50 от 14.05.2018 содержат условия об одинаковом порядке расчета (безналичный).

Указанные контракты были исполнены в полном объеме, о чем свидетельствуют счет-фактура № 47 от 29.06.2018, согласно которой ИП <.....> поставил продукты питания для нужд МБУ ДО ЦВР «Ровесник» на общую сумму 99 997,65 рублей; счет-фактура № 48 от 29.06.2018, согласно которой ИП <.....><.....> поставил продукты питания для нужд МБУ ДО ЦВР «Ровесник» на общую сумму 99 999,65 рублей; счет-фактура № 49 от 03.07.2018 согласно которой ИП <.....><.....> поставил продукты питания для нужд МБУ ДО ЦВР «Ровесник» на общую сумму 99 999,41 рублей; счет-фактура № 50 от 03.07.2018 согласно которой ИП <.....><.....> поставил продукты питания для нужд МБУ ДО ЦВР «Ровесник» на общую сумму 399 999,60 рублей.

На основании платежных поручений № 895870 от 29.06.2018, № 105212 от 05.07.2018, № 105213 от 05.07.2018, № 304796 от 12.07.2018, № 620854 от 24.07.2018, № 657762 от 25.07.2018, № 796441 от 17.12.2018 МБУ ДО ЦВР «Ровесник» перевело на счет ИП <.....> <.....> денежные средства на общую сумму 699 996,31 рублей.

Указанные обстоятельства фактически свидетельствуют об исполнении контрактов в полном объеме и производстве расчетов МБУ ДО ЦВР «Ровесник» с ИП <.....><.....> по условиям контрактов 47 от 14.05.2018, № 48 от 14.05.2018, № 49 от 14.05.2018, № 50 от 14.05.2018.

Ввиду установления в действиях МБУ ДО ЦВР «Ровесник» и ИП <.....><.....>, связанных с дроблением контрактов на поставку продуктов питания с целью ухода

от конкурентных процедур, признаков нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», приказом Красноярского УФАС России № 176 от 01.07.2019 возбуждено настоящее дело.

В ходе рассмотрения дела директор МБУ ДО ЦВР «Ровесник» пояснила, что вину в совершении вменяемого нарушения антимонопольного законодательства она признает. Конкурентные процедуры учреждением не проводились, так как проведение данных процедур занимает много времени.

ИП <.....><.....> на заседании комиссии 01.08.2019 подтвердил, что указанные контракты были заключены с ним без проведения конкурентных процедур, при этом пояснил, что участие в конкурентных процедурах накладывает дополнительные требования к ведению бизнеса. В силу указанных обстоятельств он как индивидуальный предприниматель не подает заявки на участия в конкурентных процедурах.

В связи с принятием заключения об обстоятельствах дела, определением от 01.08.2019 рассмотрение дела № 79-11-19 отложено, назначено на 03.09.2019.

03.09.2019, на основании статьи 48.1 ФЗ «О защите конкуренции», Комиссией было принято заключение об обстоятельствах дела № 79-11-19; лицам, участвующим в деле, было предложено представить комиссии пояснения, доказательства и привести доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела.

Комиссия, исследовав материалы дела, ознакомившись с позицией ответчиков, отмечает следующее.

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.

Организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения недопущения, ограничения, устранения конкуренции регламентированы положениями ФЗ «О защите конкуренции».

Целями ФЗ «О защите конкуренции» являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков (часть 2 статьи 1 ФЗ «О защите конкуренции»).

Статьей 4 ФЗ «О защите конкуренции» предусматривается, что конкуренция представляет собой 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 части 1 статьи 3 ФЗ «О защите конкуренции» указано, что настоящий Федеральный закон распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, и 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.

Требования ФЗ «О защите конкуренции» применимы к закупкам, проводимым в порядке Федеральных законов - ФЗ «О контрактной системе», ФЗ «О закупках».

В соответствии с пунктом 1 статьи 1 ФЗ «О контрактной системе» настоящий закон регулирует отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в целях повышения эффективности, результативности осуществления закупок товаров, работ, услуг, обеспечения гласности и прозрачности осуществления таких закупок, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере таких закупок.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О контрактной системе» под заказчиком понимается 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.

Частью 1 статьи 15 ФЗ «О контрактной системе» определено, что бюджетные учреждения осуществляют закупки за счет субсидий, предоставленных из бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, и иных средств в соответствии с требованиями настоящего Федерального закона, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 и 3 настоящей статьи (при наличии правового акта, принятого бюджетным учреждением в соответствии с частью 3 статьи 2 ФЗ «О закупках» и размещенного до начала года в единой информационной системе, данное учреждение вправе осуществлять в соответствующем году с соблюдением требований указанных Федерального закона и правового акта следующие закупки: если закупки финансируются за счет грантов и предприятие является исполнителем по контракту в случае привлечения на основании договора в ходе исполнения данного контракта иных лиц для поставки товара, выполнения работы или оказания услуги, необходимых для исполнения предусмотренных контрактом обязательств данного предприятия).

Вместе с тем, поставка продуктов питания за счет средств бюджета Муниципального бюджетного образовательного учреждения дополнительного образования Центр внешкольной работы «Ровесник» не относится к случаям, указанным в пунктах 1 - 3 части 2 и подпунктах «а» - «в» пункта 2 части 2.1 статьи 15 ФЗ «О контрактной системе».

Таким образом, при поставке продуктов питания Муниципальное бюджетное образовательное учреждение дополнительного образования Центр внешкольной

работы «Ровесник» обязано руководствоваться положениями ФЗ «О контрактной системе».

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» закреплён 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.

При проведении торгов имеет место состязательность участников, конкурирующих между собой за право заключить государственный контракт и стремящихся выдвинуть организатору торгов наиболее выгодные условия контракта 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.

Согласно части 5 статьи 24 ФЗ «О контрактной системе» заказчик выбирает способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с положениями главы 3 указанного закона. При этом он не вправе совершать действия, влекущие за собой необоснованное сокращение числа участников закупки.

Закупка у единственного поставщика не относится к конкурентным способам закупки, а, следовательно, осуществление такой закупки должно производиться исключительно в случаях, установленных законом. Такие случаи предусмотрены статьей 93 ФЗ «О контрактной системе».

В соответствии с пунктом 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе» закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) может осуществляться

заказчиком, в том числе в случае осуществления закупки государственной или муниципальной образовательной организацией на сумму, не превышающую четырехсот тысяч рублей.

Таким образом, закон не содержит ограничений в количестве закупок, которые заказчик вправе осуществить у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) на основании пункта 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе», в том числе в случаях, когда предметом контрактов является приобретение одних и тех же товаров, работ, услуг.

Вместе с тем, осуществление закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) на основании статьи 93 ФЗ «О контрактной системе» носит исключительный характер.

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.

Заключение посредством проведения закупки у единственного поставщика ряда связанных между собой государственных контрактов, 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).

Аналогичные выводы содержатся в решении ФАС России от 04.09.2018

№СП/70624/18 по жалобе на решение Татарстанского УФАС России от 17.04.2018 по делу о нарушении антимонопольного законодательства №06-2/2018, в письме Минэкономразвития России от 29.03.2017 №Д28и-1353.

Для установления факта «дробления» предмета 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 определения первого признака «дробления» контрактов необходимо проанализировать, являются ли товары, подлежащие поставке в рамках заключенных контрактов 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 пункту 3.5 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.

Все государственные контракты, заключенные с ИП <.....>иновым Ю.В. направлены на достижение единой цели – реализация уставных задач по организации питания обучающихся МБУ ДО ЦВР «Ровесник», приобретателем по ним является одно и то же лицо – МБУ ДО ЦВР «Ровесник».

Таким образом, вышеназванные контракты, заключенные между МБУ ДО ЦВР «Ровесник» и ИП <.....><.....>, направлены на достижение единой цели – обеспечение питанием учащихся, приобретателем по ним является одно и то же лицо, имеющее единый интерес, предметом – идентичные услуги, в связи с чем, они фактически образуют единую сделку, оформленную рядом самостоятельных государственных контрактов без проведения публичных процедур, что является существенным нарушением ФЗ «О контрактной системе», так как препятствует развитию добросовестной конкуренции.

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» (далее – ГК РФ), 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.

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.

Таким образом, заключение указанных государственных 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 контракт на оказание услуг, предусмотренных в вышеназванных контрактах.

При определении правовых оснований для совершения сделки МБУ ДО ЦВР «Ровесник» обладало информацией о характере и объемах требуемых услуг и было обязано руководствоваться положениями ФЗ «О контрактной системе» с соблюдением иных требований действующего законодательства, в том числе касающихся обеспечения конкуренции.

Вместе с тем, в МБУ ДО ЦВР «Ровесник» функционирует с 2013 года, ввиду чего на протяжении указанного времени, каждый год обучающиеся нуждаются в услугах по организации питания, в связи с чем, МБУ ДО ЦВР «Ровесник» в период каникул располагает достаточным временем для выбора поставщика данных услуг и заключения с последним государственных контрактов на длительный период по результатам проведения публичных процедур; аналогичная процедура может быть проведена в любой период, исходя из заложенного объема финансирования на данные цели в бюджете на соответствующий финансовый год. Заключенный контракт может предусматривать оплату услуг по фактически выполненным и оказанным услугам (работам), исходя из общей суммы контракта.

Однако МБУ ДО ЦВР «Ровесник» не приняло мер, направленных на своевременное

определение исполнителя услуг по организации питания в период с января 2018 года по июнь 2019 года в соответствии с требованиями ФЗ «О контрактной системе», ФЗ «О защите конкуренции».

В силу статьи 422 ГК РФ договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом или иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения.

Таким образом, обязанность проверять соответствие положений контракта и правовых оснований для его заключения действующему законодательству, в том числе ФЗ «О защите конкуренции» и ФЗ «О контрактной системе», возложена на обе стороны договора.

Заключение контрактов, являющегося согласованием воли сторон обо всех существенных условиях, в том числе противоречащих законодательству о контрактной системе и антимонопольному законодательству, свидетельствует о наличии антиконкурентного соглашения между участниками (сторонами) данного контракта.

Таким образом, поскольку заключение контрактов между МБУ ДО ЦВР «Ровесник» и ИП <.....><.....> № 47 от 14.05.2018, № 48 от 14.05.2018, № 49 от 14.05.2018, № 50 от 14.05.2018, было произведено без соблюдения норм ФЗ «О контрактной системе», отсутствуют предусмотренные законодателем механизмы, обеспечивающие конкуренцию и максимальную степень удовлетворения заказчиком своих нужд, ИП <.....><.....> фактически получил и реализовал право на заключение вышеназванных контрактов на поставку продуктов питания произвольно, по субъективному усмотрению МБУ ДО ЦВР «Ровесник».

Заключение государственных контрактов привело к тому, что доступ на товарный рынок оказания услуг поставке продуктов питания обучающихся МБУ ДО ЦВР «Ровесник» был закрыт для всех без исключения хозяйствующих субъектов, кроме ИП <.....><.....>

Из материалов дела следует, что ИП <.....><.....>, зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя 29.03.2011, в качестве основного вида деятельности заявлена розничная торговля преимущественно пищевыми продуктами. Как пояснил ИП <.....><.....> с момента регистрации и по настоящее время помимо вышеуказанных контрактов, участвовал в иных закупках, однако не становился победителем, что указывает на его осведомленность о необходимости заключения контрактов на поставку продуктов питания по результатам публичных процедур.

Частью 1 статьи 3 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, 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 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.

При этом приведенный перечень признаков ограничения конкуренции не носит закрытый характер.

В силу пункта 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции» запрещаются иные соглашения между хозяйствующими субъектами (за исключением «вертикальных» соглашений, которые признаются допустимыми в соответствии со статьей 12 настоящего Федерального закона), 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.

Под соглашением согласно пункту 18 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции» понимается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Анализ вышеназванных норм права позволяет сделать вывод, что соглашения, которые приводят или могут привести к ограничению доступа на товарный рынок хозяйствующих субъектов могут быть совершены как в письменной, так и в устной форме. Сама возможность заключения соглашения между хозяйствующими субъектами, если такое соглашение приводит или может привести к ограничению конкуренции, рассматривается законодателем как общественно опасное деяние, имеющее квалифицирующее значение для констатации факта нарушения антимонопольного законодательства. Наличие или угроза наступления негативных последствий в результате заключения такого соглашения презюмируется и не требует отдельного доказывания.

Для определения факта заключения антиконкурентного соглашения необходимо

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.

В ходе рассмотрения дела в соответствии с пунктом 10.8 Приказа ФАС России от 28.04.2010 N 220 (ред. от 20.07.2016) «Об утверждении Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке» (Зарегистрировано в Минюсте России 02.08.2010 N 18026) проведен анализ состояния конкуренции на рынке поставки продуктов питания на территории Балахтинского района Красноярского края (аналитический отчет от 27.07.2019).

Временной интервал определен исходя из цели исследования – анализа состояния конкурентной среды на указанном рынке в период заключения и исполнения контрактов на оказание услуг поставки продуктов питания обучающихся МБУ ДО ЦВР «Ровесник» и составил семь месяцев - с 14 мая 2018 года по 31 декабря 2018 года.

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 услуг поставки продуктов питания.

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 продукты питания. За продуктовые границы товарного рынка поставки продуктов питания в данном случае следует принять указанный товар. При этом, оценивая границы товарного рынка, определение продуктовых границ товарного рынка основывается на мнении покупателей о взаимозаменяемости товаров, составляющих одну товарную группу. Мнение покупателей может определяться путем анализа предмета договоров, на основании которых осуществляется реализация товара. В рассматриваемом случае предварительное определение товара проведено на основании предмета контрактов, заключенных между МБУ ДО ЦВР «Ровесник» и ИП <.....><.....> На этапе окончательного определения продуктовых границ исследуемого товарного рынка, подтвердились продуктовые границы товарного рынка, определенные на предварительном этапе. Процедура определения географических границ товарного рынка (границ территории, на которой приобретатель (приобретатели) приобретает или имеет экономическую, техническую или иную возможность приобрести товар и не имеет такой возможности за ее пределами) включает:

предварительное определение географических границ товарного рынка; выявление условий обращения товара, ограничивающих экономические возможности приобретения товара приобретателем (приобретателями); определение территорий, входящих в географические границы рассматриваемого товарного рынка. Определение географических границ товарного рынка осуществлялось методом установления фактических районов продаж (местоположения приобретателей), хозяйствующих субъектов (продавцов), осуществляющих продажи на рассматриваемом товарном рынке (в предварительно определенных географических границах).

Фактическое местонахождение заказчика – п. Балахта Балахтинский район, Красноярский край. Вместе с тем, в случае, если бы МБУ ДО ЦВР «Ровесник» проводило закупку конкурентными способами определения поставщика (исполнителя, подрядчика), извещение о проведении закупки было бы размещено в единой информационной системе в сфере закупок, которое не может содержать требований о нахождении исполнителя в конкретном регионе, и потенциальными исполнителями могли быть любые хозяйствующие субъекты, постоянно оказывающие подобные услуги.

При этом необходимо принимать во внимание, что МБУ ДО ЦВР «Ровесник», чья потребность в соответствующей услуге не может быть удовлетворена вне места нахождения учреждения, осуществляет свою деятельность на территории Балахтинского района Красноярского края. Таким образом, географические границы указанного товарного рынка охватываются территорией данного муниципального образования.

Потенциальными поставщиками могут быть любые хозяйствующие субъекты, постоянно оказывающие или имеющие возможность оказать подобные услуги на территории Балахтинского района Красноярского края. Следовательно, потенциально имеется неограниченное число продавцов товара на анализируемом рынке.

С учетом вышеизложенного, Комиссия пришла к выводу, что рынок поставки продуктов питания на территории Балахтинского района Красноярского края является конкурентным среди поставщиков названных услуг.

Учитывая изложенное, отсутствие административных барьеров, вход на анализируемый рынок услуг обусловлен поведением покупателя услуг. В настоящей ситуации, поведение, МБУ ДО ЦВР «Ровесник», направленное на обход установленной обязанности по проведению конкурентных процедур, создает препятствия в доступе потенциальных продавцов товара на рынок.

Следовательно, осуществление закупки на поставку продуктов питания без проведения торгов в отсутствие на это правовых оснований приводит к ограничению конкуренции на товарном рынке поставки продуктов питания.

Соответственно, предоставление/получение права на осуществления хозяйственной деятельности на анализируемом товарном рынке в приоритетном порядке, оказывает непосредственное влияние на конкуренцию.

Согласно Постановлению Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 05.04.2011 № 14686/10 по делу № А13-10558/2008, в тех случаях, когда

на соответствующем товарном рынке должна иметь место состязательность хозяйствующих субъектов, создание ограничений не может не оказывать влияние на состояние конкуренции.

В результате исследования доказательств, Комиссия Красноярского УФАС России приходит к выводу о том, что в действиях ответчиков имело место нарушение антимонопольного законодательства, которое создало преимущественные условия деятельности конкретному хозяйствующему субъекту.

При этом, доказательств принятия МБУ ЦВР «Ровесник» и ИП <.....><.....> всех зависящих от них мер по соблюдению действующего законодательства, равно как и доказательств, свидетельствующих о наличии препятствий для его соблюдения при рассмотрении дела не представлено.

Ввиду этого, в деяниях МБУ ЦВР «Ровесник» и ИП <.....><.....> усматривается вина, поскольку у последних имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых ФЗ «О защите конкуренции» предусмотрена ответственность, но данными хозяйствующими субъектами не были предприняты все зависящие от них меры по их соблюдению.

В связи с тем, что на момент вынесения решения допущенное нарушение является окончанным, муниципальные контракты исполнены, Комиссия приходит к выводу об отсутствии возможности выдачи Ответчикам обязательного для исполнения предписания о прекращении ограничивающих конкуренцию соглашений и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции.

С учетом изложенной выше совокупности установленных обстоятельств, Комиссия также отмечает, что 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). Ввиду указанного материалы дела № 79-11-19 в необходимом объеме подлежат передаче уполномоченному должностному лицу для рассмотрения вопроса о возбуждении в отношении должностного лица МБУ ЦВР «Ровесник» и ИП <.....><.....> дел об административных правонарушениях по статье 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

На основании вышеизложенного, Комиссия по рассмотрению дела № 79-11-19 о нарушении антимонопольного законодательства, руководствуясь статьями 11, 23, 39, 41, 49, 50 ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать МБУ ЦВР «Ровесник» и ИП <.....><.....> нарушившими пункт 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», в части совершения действий, выразившихся в заключении антиконкурентного соглашения путем заключения контрактов с ИП <.....><.....> № 47 от 14.05.2018, № 48 от 14.05.2018, № 49 от 14.05.2018, № 50 от 14.05.2018 на поставку продуктов питания без проведения публичных процедур, что обеспечило доступ ИП <.....><.....> на рынок поставки продуктов питания, и свидетельствует о нарушении публичного порядка, обеспечивающего

конкуренцию.

2. Обязательное для исполнения предписание ответчикам не выдавать, в связи с тем, что на момент вынесения решения нарушение является окончательным, контракты исполнены.

3. Передать в необходимом объеме копии материалов дела № 79-11-19 уполномоченному должностному лицу для рассмотрения вопроса о возбуждении в отношении МБУ ЦВР «Ровесник» и ИП <.....><.....>, а также в отношении виновных должностных лиц МБУ ЦВР «Ровесник» дел об административных правонарушениях по статье 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

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

Председатель Комиссии

<.....>

Члены Комиссии

<.....>

<.....>