

РЕШЕНИЕ

по делу № 034/01/11-945/2021

о нарушении антимонопольного законодательства

Резолютивная часть решения оглашена 20 мая 2022 года
Волгоград

Решение в полном объеме изготовлено 24 мая 2022 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Волгоградской области по рассмотрению дела № 034/01/11-945/2021 о нарушении антимонопольного законодательства, в составе:

<...> – председателя комиссии, заместителя руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы России по Волгоградской области (далее – Управления),

<...> – члена комиссии, заместителя начальника отдела контроля монополистической деятельности и торговли Управления,

<...> – члена комиссии, главного специалиста-эксперта отдела контроля монополистической деятельности и торговли Управления,

рассмотрев дело № 034/01/11-945/2021 о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденное по признакам нарушения государственным казенным учреждением Волгоградской области «Управление капитального строительства» (<...>), федеральным государственным унитарным предприятием «Главное строительное управление Федеральной службы исполнения наказаний» (<...>), обществом с ограниченной ответственностью «Энергострой+» (<...>), обществом с ограниченной ответственностью «Волгастройсервис» (<...>) пункта 4 статьи 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в заключении соглашения между федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации или между ними и хозяйствующими субъектами, если такие соглашения приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, в частности к ограничению доступа на товарный рынок, выхода из товарного рынка или устранению с него хозяйствующих субъектов, в присутствии:

- заместителя прокурора Волгограда – <...>;
- представителя комитета по регулированию контрактной системы в сфере закупок Волгоградской области – <...>;
- представителя комитета строительства Волгоградской области – <...>;
- директора ООО «Волгастройсервис» – <...>;

в отсутствие иных лиц, надлежащим образом извещенных о дате, времени и месте рассмотрения настоящего дела, руководствуясь статьей 48.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

Поводом для возбуждения настоящего дела послужили материалы прокуратуры Волгограда от 24.05.2021 вх. № 5543 по признакам нарушения антимонопольного законодательства в действиях ГКУ Волгоградской области «Управление капитального строительства» (далее – УКС), ФГУП «Главное строительное управление Федеральной службы исполнения наказаний» (далее – ФГУП «ГСУ ФСИН») (ранее – ФГУП «Управление строительства по Северо-Кавказскому федеральному округу ФСИН России», далее – ФГУП УС СКФО ФСИН России), ООО «Энергострой+», ООО «Волгастройсервис» пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, выразившегося в заключении ограничивающего конкуренцию соглашения при проведении аукционов в электронной форме на выполнение работ по капитальному ремонту здания, кровли и чердачных помещений Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: Волгоград, пр. им. В.И. Ленина, 65.

Согласно ч. 6 ст. 48.1 Закона о защите конкуренции в случае, если представленные лицами, участвующими в деле, пояснения, доказательства и доводы свидетельствуют о наличии в действиях (бездействии) ответчика по делу признаков иного нарушения антимонопольного законодательства, чем нарушение, по признакам которого принято заключение об обстоятельствах дела, комиссия на основании п. 1 ч. 1.1 ст. 47 указанного Федерального закона принимает решение об отложении рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства. В этом случае рассмотрение дела продолжается по правилам, предусмотренным настоящей главой.

Исследовав материалы дела, Комиссия Волгоградского УФАС России пришла к выводу о необходимости квалифицировать действия УКС, ФГУП «ГСУ ФСИН», ООО «Энергострой+», ООО «Волгастройсервис» по п. 4 ст. 16 Закона о защите конкуренции, исходя из следующего.

В соответствии с приказом комитета строительства Волгоградской области от 21.01.2019 № 30-ОД «О проектировании и (или) строительстве (реконструкции, приспособлении, капитальном ремонте) объектов капитального строительства Волгоградской области» ГКУ ВО «Управление капитального строительства» осуществляет полномочия и функции государственного заказчика и застройщика при проектировании и (или) строительстве (реконструкции, приспособлении, капитальном ремонте) объектов капитального строительства согласно приложения № 1 к указанному приказу.

В соответствии с приложением № 1 к указанному приказу, в перечень объектов строительства включен капитальный ремонт Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: Волгоград, пр. им. В.И. Ленина, 65.

УКС осуществляет государственные полномочия и функции комитета строительства Волгоградской области в сфере строительства, модернизации, реконструкции и капитального ремонта объектов для государственных нужд Волгоградской области. Целью УКС является выполнение функций государственного заказчика и заказчика-застройщика при строительстве, модернизации, реконструкции, капитального ремонта объектов для нужд Волгоградской области.

В соответствии со статьей 16 Закона о защите конкуренции запрещаются соглашения между федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации или между ними и хозяйствующими субъектами либо осуществление этими органами и организациями согласованных действий, если такие соглашения или такое осуществление согласованных действий приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Действия органов государственной власти и органов местного самоуправления по заключению договоров (контрактов) на поставку товаров, выполнение работ и оказание услуг в обход обязательных процедур торгов или иных конкурентных способов определения поставщика приводят к недопущению, устранению, ограничению конкуренции, при наличии доказательств заключения антиконкурентного соглашения между органом власти и хозяйствующим субъектом – рассматриваются в качестве нарушения пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

Таким образом, действия заказчика по заключению договоров с единственным поставщиком на основании пункта 11 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе с последующим приобретением таких товаров, работ, услуг у третьих лиц могут указывать на ограничение конкуренции путем «обхода» обязательных процедур торгов, предусмотренных Законом о

контрактной системе, и содержать признаки нарушения статьи 16 Закона о защите конкуренции.

Следовательно, УКС при проведении аукционов в электронной форме на выполнение работ по капитальному ремонту здания, кровли и чердачных помещений Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: Волгоград, пр. им. В.И. Ленина, 65 выступает в качестве органа власти (организации, осуществляющей функции органа власти).

Таким образом, указанные действия УКС, ФГУП «ГСУ ФСИН», ООО «Энергострой+», ООО «Волгастройсервис» содержали признаки нарушения пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

Согласно пункту 1 части 1.1 статьи 47 Закона о защите конкуренции комиссия обязана отложить рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае если в ходе рассмотрения дела в действиях (бездействии) ответчика по делу обнаружены признаки иного нарушения антимонопольного законодательства, чем нарушение, по признакам которого было возбуждено дело.

При таких обстоятельствах, Комиссия Управления пришла к выводу о необходимости отложить рассмотрение дела № 034/01/11-945/2021 о нарушении антимонопольного законодательства, ввиду чего 18.10.2021 вынесено определение об отложении рассмотрения дела № 034/01/11-945/2021 о нарушении антимонопольного законодательства, в соответствии с которым, в связи с выявлением новых обстоятельств в рамках рассмотрения дела 034/01/11-945/2021 о нарушении антимонопольного законодательства в действиях ГКУ ВО «Управление капитального строительства», ФГУП «Главное строительное управление Федеральной службы исполнения наказаний», ООО «Энергострой+», ООО «Волгастройсервис» установлены признаки нарушения пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

Заявителем указано, что УКС (Заказчик) и ФГУП УС СКФО ФСИН России (Подрядчик) для выполнения работ по капитальному ремонту здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65 в апреле-сентябре 2019, мае 2020 гг. заключено 6 государственных контрактов на общую сумму 110 080 841 (сто десять миллионов восемьдесят тысяч восемьсот сорок один) руб. 93 коп., а именно:

1) государственный контракт от 12.04.2019 № 39-Е на выполнение работ по капитальному ремонту здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65. Административно-бытовой корпус. 3-й этаж в осях 3-16, С-П. Цена контракта составляет 23 986 689 (двадцать три миллиона девятьсот восемьдесят шесть тысяч шестьсот восемьдесят девять) руб. 00 коп.;

2) государственный контракт от 09.08.2019 № 95-Е на выполнение работ по капитальному ремонту кровли и чердачных здания административно-

бытового корпуса Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65. Цена контракта составляет 4 811 489 (четыре миллиона восемьсот одиннадцать тысяч четыреста восемьдесят девять) руб. 25 коп.;

3) государственный контракт от 26.08.2019 № 106-Е на выполнение работ по капитальному ремонту здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65. Административно-бытовой корпус 1-2 этажи в осях 3-16, С-П, помещения подвала. Электроснабжение, сети связи, автоматическая пожарная сигнализация, системы оповещения и управления эвакуацией людей. Цена контракта составляет 32 778 555 (тридцать два миллиона семьсот семьдесят восемь тысяч пятьсот пятьдесят пять) руб. 00 коп.;

4) государственный контракт от 26.08.2019 № 107-Е на выполнение работ по капитальному ремонту здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65. Административно-бытовой корпус 1-2 этажи в осях 3-16, С-П, помещения подвала. Отопление, вентиляция, кондиционирование, дымоудаление, пожаротушение, водоснабжение и канализация. Цена контракта составляет 25 160 187 (двадцать пять миллионов сто шестьдесят тысяч сто восемьдесят семь) руб. 60 коп.;

5) государственный контракт от 06.09.2019 № 118-Е Государственный контракт от 26.08.2019 № 107-Е на выполнение работ по капитальному ремонту здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65. Административно-бытовой корпус. Ремонт помещений 1-ого и 2-го этажей в осях 3-16, С-П. Цена контракта составляет 17 881 908 (семнадцать миллионов восемьсот восемьдесят одна тысяча девятьсот восемь) руб. 00 коп.;

6) государственный контракт от 21.05.2020 № 42-Е.11 на выполнение работ по капитальному ремонту здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65. Административно-бытовой корпус. Ремонт подвальных помещений. Цена контракта составляет 5 462 012 (пять миллионов четыреста шестьдесят две тысячи двенадцать) руб. 48 коп.

В Федеральном законе от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе) содержится закрытый перечень случаев, в которых может осуществляться закупка у единственного поставщика.

В соответствии с п. 11 ч. 1 ст. 93 Закона о контрактной системе допускается закупка у единственного поставщика в случае, если производство товара, выполнение работы, оказание услуги осуществляются учреждением и предприятием уголовно-исполнительной системы в соответствии с перечнем товаров, работ, услуг, утвержденным Правительством Российской Федерации.

Указанный перечень утвержден постановлением Правительства Российской

Федерации от 26.12.2013 № 1292 «Об утверждении перечня товаров (работ, услуг), производимых (выполняемых, оказываемых) учреждениями и предприятиями уголовно-исполнительной системы, закупка которых может осуществляться заказчиком у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя)».

Однако исходя из положений п. 11 ч. 1 ст. 93 Закона о контрактной системе заказчики могут заключить государственный контракт по данному основанию без проведения конкурентных процедур на поставку товара, выполнение работы, оказание услуг лишь в случае, если производство товара, выполнение работы, оказание услуги осуществляются непосредственно учреждением и предприятием уголовно-исполнительной системы в соответствии с перечнем товаров, работ, услуг, утвержденным Правительством Российской Федерации.

Законом Российской Федерации от 21.07.1993 № 5473-1 «Об учреждениях и организациях, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы» определена правовая основа деятельности таких учреждений и предприятий, согласно которой, предусмотрена, в том числе, обязанность указанных организаций привлекать осужденных к труду. Исполнение данной обязанности способствует достижению целей по исправлению осужденных, обеспечению возмещения причиненного преступлениями ущерба, исполнению осужденными иных обязательств (выплата алиментов и др.).

Из системного понимания указанных норм в их совокупности и системной взаимосвязи следует, что законодатель предусмотрел возможность осуществления закупки у исправительного учреждения и предприятия уголовно-исполнительной системы как у единственного поставщика с учетом выполнения учреждениями и предприятиями уголовно-исполнительной системы социально значимых государственных задач, с целью создания условий, обеспечивающих привлечение осужденных к труду.

Законодатель предусмотрел право заказчика осуществить у единственного поставщика закупку товара, работ, услуг, произведенных и выполненных учреждением и предприятием уголовно-исполнительной системы собственными силами.

В соответствии с письмом ФАС России от 14.11.2019 № ИА/100040/19 «По вопросу о заключении контракта с учреждением уголовно-исполнительной системы как с единственным поставщиком» заказчики могут заключить государственный контракт без проведения конкурентных процедур на поставку товара, выполнение работы, оказание услуг в случае если производство товара, выполнение работы, оказание услуги осуществляются непосредственно учреждением и предприятием уголовно-исполнительной системы в соответствии с перечнем товаров, работ, услуг, утвержденным Правительством Российской Федерации. ФАС России обращает внимание, что закупаемые на основании пункта 11 части 1 статьи

93 Закона о контрактной системе у учреждения или предприятия уголовно-исполнительной системы товары (работы, услуги), должны быть выполнены (оказаны) и произведены исключительно соответствующими учреждениями и предприятиями уголовно-исполнительной системы, а указанные обстоятельства должны подтверждаться документами.

Толкования положений Закона о контрактной системе (пункта 11 части 1 статьи 93) свидетельствует о том, что заказчики могут заключить государственный контракт без проведения конкурентных процедур на поставку товара, выполнение работы, оказание услуг с единственным поставщиком в случае, если производство товара, выполнение работы, оказание услуги осуществляются непосредственно организациями, указанными в части 1 данной статьи.

Законодательство о контрактной системе не предусматривает возможности дальнейшего определения организациями (единственными поставщиками, подрядчиками, исполнителями) посредников, соисполнителей или субподрядчиков, поскольку это приведет к нарушению основных принципов законодательства о контрактной системе, «обходу» конкурентных процедур.

Для соблюдения требований Закона о контрактной системе при закупке у единственного поставщика условия контракта должны предусматривать исполнение контракта непосредственно учреждением (предприятием) уголовно-исполнительной системы.

В соответствии с положениями 18 Обзора судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 28.06.2017, государственный (муниципальный) контракт, заключенный с нарушением требований Закона о контрактной системе, и влекущий, в частности, нарушение принципов открытости, прозрачности, ограничение конкуренции, необоснованное ограничение числа участников закупки, а, следовательно, посягающий на публичные интересы и (или) права и законные интересы третьих лиц, является ничтожным.

Указанная позиция содержится в постановлении Арбитражного суда Поволжского округа от 19.01.2022 по делу № А12-12189/2021.

Данная позиция основана, в том числе, на выводах, которые содержатся в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29.11.2011 № 8799/11 по делу № А66-7056/2010, а также в Определении Верховного Суда Российской Федерации от 24.06.2015 № 307КГ15-1408 о том, что в тех случаях, когда требуется проведение торгов, подразумевающее состязательность хозяйствующих субъектов, их непроведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении торгов в

установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги, доступ к соответствующему товарному рынку либо права ведения деятельности на нем.

Действия органов государственной власти и органов местного самоуправления по заключению договоров (контрактов) на поставку товаров, выполнение работ и оказание услуг в обход обязательных процедур торгов или иных конкурентных способов определения поставщика приводят к недопущению, устранению, ограничению конкуренции и рассматриваются в практике антимонопольных органов в качестве нарушений статьи 15, а при наличии доказательств заключения антиконкурентного соглашения между органом власти и хозяйствующим субъектом - в качестве нарушения пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

Таким образом, согласно письму ФАС России от 14.11.2019 № ИА/100040/19, действия заказчика по заключению договоров с единственным подрядчиком на основании пункта 11 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе с последующим приобретением таких товаров, работ, услуг у третьих лиц могут указывать на ограничение конкуренции путем «обхода» обязательных процедур торгов, предусмотренных Законом о контрактной системе, и содержать признаки нарушения статей 15, 16 Закона о защите конкуренции.

Таким образом, работы по указанным государственным контрактам, исходя из требований Закона о контрактной системе и избранного способа закупки должны исполняться непосредственно ФГУП УС СКФО ФСИН России.

Таким образом, работы по указанным контрактам исходя из требований Закона о контрактной системе и избранного способа закупки должны исполняться непосредственно ФГУП УС СКФО ФСИН России, тогда как Комиссией в рамках рассмотрения дела установлено, что работы на объекте фактически осуществлялись ООО «Энергострой +», ООО «Волгастройсервис».

Вместе с тем, прокуратурой Волгограда установлено, что с апреля 2019 года работы на объекте фактически осуществлялись ООО «Энергострой +», с которым ФГУП УС СКФО ФСИН России с апреля 2019 по сентябрь 2019 гг. заключены договоры на выполнение работ по капитальному ремонту Дворца Спорта, а именно:

– договор от 03.09.2019 № 138-КР/2019 на выполнение работ по капитальному ремонту здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65. Административно-бытовой корпус 1-2 этажи в осях 3-16, С-П, помещения подвала. Отопление, вентиляция, кондиционирование, дымоудаление, пожаротушение, водоснабжение и канализация. Цена договора составляет 23 650 576 (двадцать три миллиона шестьсот пятьдесят тысяч пятьсот семьдесят шесть) руб. 80 коп.;

– договор от 16.09.2019 № 157-КР/2019 на выполнение работ по капитальному

ремонту здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65. Административно-бытовой корпус. Ремонт помещений 1-ого и 2-го этажей в осях 3-16, С-П. Цена договора составляет 16 807 752 (шестнадцать миллионов восемьсот семь тысяч семьсот пятьдесят два) руб. 00 коп.;

– договор от 03.09.2019 № 137-КР/2019 на выполнение работ по капитальному ремонту здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65. Административно-бытовой корпус 1-2 этажи в осях 3-16, С-П, помещения подвала. Электроснабжение, сети связи, автоматическая пожарная сигнализация, системы оповещения и управления эвакуацией людей. Цена договора составляет 30 811 842 (тридцать миллионов восемьсот одиннадцать тысяч восемьсот сорок два) руб. 26 коп.;

– договор от 26.04.2019 № 41-КР/2019 на выполнение работ по капитальному ремонту здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65. Административно-бытовой корпус 3 этаж в осях 3-16, С-П. Цена договора составляет 22 547 487 (двадцать два миллиона пятьсот сорок семь тысяч четыреста восемьдесят семь) руб. 00 коп.;

– договор от 19.08.2019 № 107-КР/2019 на выполнение работ по капитальному ремонту кровли и чердачных помещений здания административно-бытового корпуса Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65. Цена договора составляет 4 522 800 (четыре миллиона пятьсот двадцать две тысячи восемьсот) руб. 00 коп.

С мая 2020 года работы на объекте ведутся ООО «Волгастройсервис» на основании заключенного ФГУП УС СКФО ФСИН России с ним договора от 27.05.2020 № 06-2705/2020 на выполнение работ по ремонту подвальных помещений объекта: «Капитальный ремонт здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65. Административно-бытовой корпус. Цена договора составляет 5 079 670 (пять миллионов семьдесят девять тысяч шестьсот семьдесят) руб. 42 коп.

Условиями заключенных между Подрядчиком и ООО «Энергострой +», ООО «Волгастройсервис» договоров предусмотрено, что они заключены в целях исполнения обязательств ФГУП УС СКФО ФСИН России перед УКС, по вышеуказанным государственным контрактам.

Фактическое выполнение работ (капитальный ремонт здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65. Административно-бытовой корпус 1-2 этажи в осях 3-16, С-П, помещения подвала. Отопление, вентиляция, кондиционирование, дымоудаление, пожаротушение, водоснабжение и канализация; капитальный ремонт здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65. Административно-бытовой корпус. Ремонт помещений 1-ого и 2-го этажей в осях 3-16, С-П; капитальный ремонт здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65. Административно-бытовой корпус 1-2 этажи в осях 3-16, С-П, помещения подвала. Электроснабжение, сети связи,

автоматическая пожарная сигнализация, системы оповещения и управления эвакуацией людей; капитальный ремонт здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65. Административно-бытовой корпус 3 этаж в осях 3-16, С-П; капитальный ремонт кровли и чердачных помещений здания административно-бытового корпуса Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65; ремонт подвальных помещений объекта: «Капитальный ремонт здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65. Административно-бытовой корпус) только силами ООО «Энергострой +», ООО «Волгастройсервис» подтверждается письмом ФГУП УС СКФО ФСИН России от 15.03.2021 № 109-34/220, а также объяснениями, полученными заместителем прокурора Волгограда <...>, а также помощником прокурора Волгограда <...> от 27.05.2021 от <...>, <...>, <...>, <...>.

Из объяснений <...> (в период с августа 2018 года по март 2021 года являлся заместителем директора ФГУП УС СКФО ФСИН России, затем первый заместитель, начальник участка и в дальнейшем стал руководителем обособленного подразделения «Волгоградское» ФГУП ГСУ ФСИН России) от 27.05.2021, данных помощнику прокурора Волгограда <...>: «Мне известно, что между ГКУ УКС и ФГУП ГСУ ФСИН России заключались государственные контракты на ремонт здания «Дворца Спорта» в количестве 6 контрактов. По каждому контракту между ФГУП ГСУ ФСИН России и организациями ООО «Волгастройсервис» и ООО «Энергострой +» заключены договоры субподряда для непосредственного осуществления строительных работ.

Заказчику (ГКУ УКС) было известно о привлечении субподрядных организаций для проведения работ по всем 6-ти контрактам. Заказчик требовал от субподрядных организаций выполнения ремонтных и строительных работ, не входящих в смету, которые потом оплачивались бы на основании доп. соглашений».

Из объяснений <...> (с апреля 2019 г. директор ООО «Волгастройсервис») от 27.05.2021, данных заместителю прокурора Волгограда <...>: «После заключения договора ФГУП УС СКФО ФСИН России фактически устранилось от кураторства выполнения всех строительных работ, при этом все взаимодействие решалось в устном порядке напрямую с ГКУ УКС, в т.ч. по вопросам, которые относились к полномочиям генерального директора подрядчика – ФГУП УС СКФО ФСИН России (составление исполнительной документации). Так, например, документация по объекту готовилась в 2-х комплектах (для ФСИН и ГКУ УКС отдельно) силами ООО «Волгастройсервис», согласовывалась с куратором из ГКУ УКС, подписывалась представителями ФГУП УС СКФО ФСИН России и далее передавалась заказчику – ГКУ УКС.

При этом выполнение работ на объекте в 2020 году велось ООО «Волгастройсервис» без контроля со стороны ГКУ УКС, ФГУП УС СКФО ФСИН России, что я полагаю неправильным, поскольку отсутствие кураторства повлияло в итоге на не приемку выполненных работ.

В настоящее время ООО «Волгастройсервис» на объекте Дворец Спорта договор подряда расторгнут, при этом выполненные работы не приняты и оплачены со стороны ГКУ УКС, которое требует выполнение дополнительных видов работ от ООО «Волгастройсервис», не предусмотренные сметой, иначе им не будут подписаны акты приемки выполненных работ».

Из объяснений <...> (с 2013 г. учредитель ООО «Энергострой +») от 27.05.2021, данных заместителю прокурора Волгограда <...>:

«После предложения <...> мною подготовлены ценовые предложения на отдельные виды работ по объекту Дворец Спорта. При этом <...> мне пояснил, что у ФГУП УС СКФО ФСИН России нет фактической возможности выполнить работы на указанном объекте, так как нет своих рабочих строительной специальности, инженеров ПТО (проверка исполнительной документации), а ГКУ УКС не возражал в виду ранее добросовестно выполненных работ, ООО «Энергострой +» согласилось на выполнение работ. Однако <...> сообщил, что от стоимости государственных контрактов ФГУП УС СКФО ФСИН России причитается 7% от общей цены, а мои предложения должны быть с учетом этих обстоятельств, что меня устраивало, поскольку по сумме заключаемого после договора стоимость выполнения работ укладывалась в мою смету.

После заключения договоров ФГУП УС СКФО ФСИН России фактически устранилось от кураторства выполнения всех строительных работ, при этом <...> указано, что взаимодействие должно решаться напрямую с ГКУ УКС, даже по вопросам, которые относились к полномочиям генерального подрядчика – ФГУП УС СКФО ФСИН России.

Так, например, при выполнении работ и их оформления в актах, первоначально проверка таких работ проверялась куратором ГКУ УКС без взаимодействия с ФГУП УС СКФО ФСИН России, после чего при отсутствии возражений по выполненным работам, акты приемки-сдачи подписывались ООО «Энергострой +», а генподрядчик ФСИН только после согласования куратора из ГКУ УКС подписывал, формально выполняя свою роль. При этом при передаче исполнительной документации по объекту, которая должна направляться ФСИН в адрес ГКУ УКС, однако из-за отсутствия в штате ФГУП УС СКФО ФСИН России необходимого персонала, сложилась ситуация, при которой исполнительская документация не передавалась, что сказывалось на непринятии выполненных ООО «Энергострой +» работ».

Согласно информации УКС от 22.03.2021 № 36.01-02-06/2229 по государственному контракту от 21.05.2020 № 42-Е.11 выполнено и оплачено работ на сумму 1 884 259,20 руб., строительная готовность объекта составляет 50%; по государственному контракту № 39-Е от 12.04.2019 – 95%; по государственному контракту № 95-Е от 09.08.2019 – 95%; по государственному контракту № 106-Е от 26.08.2019 – 90%; по государственному контракту № 107-Е от 26.08.2019 – 90%; по государственному контракту № 118-Е от 06.09.2019 – 90%.

По информации комитета финансов Волгоградской области от 26.02.2021 на реализацию мероприятий по объекту «Капитальный ремонт здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65». Административно-бытовой корпус. Ремонт помещений 1-го и 2-го этажей в осях 3-16, С-П» предусмотрены средства областного бюджета в сумме 183 640,3 тыс. руб. (2019 год – 103 787,7 тыс. руб.; 2020 год – 54 581,3 тыс. руб.; 2021 год – 25 271,3 тыс. руб.). Фактическое финансирование расходов составило 83 505,9 тыс. руб.

Начальная (максимальная) цена заключенных контрактов определялась согласно проектно-сметной документации, получившей положительное заключение по проверке достоверности определения сметной стоимости строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства ГАУ ВО «Облгосэкспертиза».

Таким образом, заключение договоров между ФГУП УС СКФО ФСИН России и ООО «Энергострой +», ООО «Волгастройсервис» необходимо расценить как следование цели реализации антиконкурентного соглашения, при котором фактически исполнение контрактов на выполнение работ капитальному ремонту здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65 осуществляется коммерческими организациями, не относящимися к предприятиям и учреждениям уголовно-исполнительной системы.

При этом должностные лица и УКС, ФГУП УС СКФО ФСИН России, ООО «Энергострой +», ООО «Волгастройсервис» заведомо осознавали незаконность соответствующих действий, в связи с чем, для минимизации рисков привлечения к ответственности, пытались облечь их в узаконенную форму, что подтверждается объяснениями указанных лиц, первоначально, посредством заключения контрактов на выполнение работ основании п. 11 ч. 1 ст. 93 Закона о контрактной системе между УКС и ФГУП УС СКФО ФСИН России.

При этом в нарушение п. 11 ч. 1 ст. 93 Закона о контрактной системе УКС при заключении с ФГУП УС СКФО ФСИН России государственного контракта от 21.05.2020 № 42-Е в п. 3.3.5 предусмотрело право Подрядчика привлекать к исполнению своих обязательств других лиц (субподрядчиков).

В соответствии со статьей 16 Закона о защите конкуренции запрещаются соглашения между федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации или между ними и хозяйствующими субъектами либо осуществление этими органами и организациями согласованных действий, если такие соглашения или такое осуществление согласованных действий приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Для квалификации действий хозяйствующего субъекта и органов местного самоуправления как не соответствующих статье 16 Закона о защите конкуренции необходимо установить наличие противоречащих закону соглашения между указанными лицами или их согласованных действий и наступление (возможность наступления) в результате этих действий (соглашения) последствий, связанных с недопущением, ограничением, устранением конкуренции.

Под соглашением понимается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме (пункт 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции).

Признаками ограничения конкуренции являются 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 (пункт 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции).

Закон о контрактной системе 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.

Согласно статье 420 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

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 договора/контракта и правовых оснований для его заключения действующему законодательству, в том числе Закону о защите конкуренции и Закону о контрактной системе, возложена на обе стороны договора/контракта.

Заключение договора/контракта, являющегося согласованием воли сторон обо всех существенных условиях, в том числе противоречащих законодательству о контрактной системе и антимонопольному законодательству, свидетельствует о наличии антиконкурентного соглашения.

При этом заключение договора/контракта в обход закона предполагает наличие вины обеих сторон соглашения, поскольку оно заключено в целях ограничения конкуренции (статья 10 ГК РФ).

Вышеизложенные обстоятельства подтверждают наличие волеизъявления УКС, ФГУП УС СКФО ФСИН России, ООО «Энергострой +», ООО «Волгастройсервис» на заключение антиконкурентного соглашения.

Совместные действия указанных лиц фактически привели к уходу от проведения конкурентной процедуры аукциона и невозможности добросовестных участников соответствующего товарного рынка принять участие в аукционе на выполнение работ, которые фактически начали выполняться до опубликования извещения о проведении торгов.

Для констатации антиконкурентного соглашения необходимо проанализировать ряд косвенных доказательств, сопоставив каждое из них с другими и не обременяя процесс доказывания обязательным поиском хотя бы одного прямого доказательства (постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа по делу № А42-2564/2014).

26 апреля 2021 г. вх. № 3828 от Управления экономической безопасности и противодействия коррупции ГУ МВД России по Волгоградской области в соответствии с п. 10.5 Соглашения о взаимодействии Главного управления МВД России по Волгоградской области и Управления Федеральной антимонопольной службы по Волгоградской области от 02.10.2017 направлены копии документов, содержащие сведения о возможном нарушении антимонопольного законодательства, в виде ограничения конкуренции при заключении государственных контрактов между ГКУ Волгоградской области «Управление капитального строительства», ФГУП УС СКФО ФСИН России, ООО «Энергострой +», ООО «Волгастройсервис», а именно копия протокола опроса <...>

Из объяснений <...> (с 2013 г. учредитель ООО «Энергострой +») от 18.04.2022, данных старшему оперуполномоченному по ОВД 2 отделения 1 отдела

УЭБиПК ГУ МВД России по Волгоградской области капитану полиции <...>:

«ООО «Энергострой+» специализируется выполнением работ по монтажу слаботочных систем, имеется соответствующая лицензия (пожарная, охранная безопасность, контроль доступа и иные).

Мне известно, что ООО «Энергострой+» с ФГУП УС СКФО ФСИН России заключено 5 договоров на выполнение работ капитального ремонта здания Дворца Спорта в Краснооктябрьском районе (пр. им. Ленина, 65).

Ранее ООО «Энергострой+» выполняло ряд работ, где заказчиком выступали органы ФСИН (объекты в г. Волгоград (СИЗО – 4, ЛИУ-15, ИК-12), Фроловском, Ленинском, Камышинском районах (СИЗО). При этом ранее ООО «Энергострой+» также положительно зарекомендовало себя при выполнении работ, где заказчиком выступал ГКУ УКС (г. Котово, 2 ФАП), работы выполнены в срок и качественно. Руководителем ГКУ УКС являлся <...>, который мне хорошо знаком.

Таким образом, моя организация зарекомендовала себя, в связи с чем мне было сделано предложение руководителем Волгоградского филиала ФГУП УС СКФО ФСИН России <...> принять участие в тендере, который будет организован после заключения ФСИН государственного контракта с ГКУ УКС на выполнение аналогичных работ по объекту здание Дворца Спорта. Первоначально <...> предложил поучаствовать в выполнении работ капитального ремонта третьего этажа Дворца спорта. <...> пояснил, что моя организация зарекомендовала себя с положительной стороны на иных объектах, в связи с чем у ФГУП УС СКФО ФСИН России есть желание продолжить выполнение работ на объекте Дворец Спорта с ООО «Энергострой +». В свою очередь <...> неоднозначно дал понять о том, что поспособствует победе в тендере, каким именно образом мне не известно. Так как заказчиком работ выступал ГКУ УКС в лице руководителя <...>, этот вопрос о победе в конкурсе решался <...> в том числе и там. Как я пояснил ранее, с <...> мы состояли в хороших отношениях по причине ранней работы с ним по другим объектам (ФАПы). Другими словами, <...> предложил поучаствовать в картельном сговоре с целью победы ООО «Энергострой +» в тендере, на что я дал свое положительное соглашение по причине того, что основная цель ООО «Энергострой +» - получение прибыли. Для этого <...> пояснил, что необходимо подготовить и подать коммерческое предложение. Коммерческое предложение я привозил в офис Волгоградского отделения ФГУП УС СКФО ФСИН России и передавал юристу. В дальнейшем между ФГУП УС СКФО ФСИН России и ООО «Энергострой +» заключен контракт о ООО «Энергострой +» приступило к выполнению работ на объекте Дворец Спорта на третьем этаже после получения авансового платежа.

Одновременно, <...> мне пояснил, что у ФГУП УС СКФО ФСИН России нет фактической возможности выполнить работы на указанном объекте, так как нет своих рабочих строительной специальности. Инженеров ПТО (проверка

исполнительной документации) присутствовали, но фактически свои функции выполняли номинально. ГКУ УКС в лице <...> не возражал против выполнения ООО «Энергострой +» контракта в виду ранее добросовестно выполненных работ. В связи с изложенным ООО «Энергострой +» согласилось на выполнение работ. В свою очередь по негласному правилу я понимал, что от стоимости государственных контрактов ФГУП УС СКФО ФСИН России причитается 7% от общей цены, а мои предложения должны быть с учетом этих обстоятельств, что меня устраивало, поскольку по сумме заключаемого после договора стоимость выполнения работ укладывалась в мою смету.

После выполнения части работ по капитальному ремонту третьего этажа Дворца Спорта <...> вновь предложил мне поучаствовать в картельном сговоре, который выразился в следующем: на объекте Дворец Спорта необходимо было выполнить аналогичные работы по капитальному ремонту на других этажах, а так как ООО «Энергострой +» уже выполнило часть работ, то целесообразней было бы продолжить выполнять работы на других этажах. В свою очередь противоречий о выполнении ООО «Энергострой +» остальных контрактов на объекте Дворец Спорта со стороны ГКУ УКС, в лице <...>, также не было. На данное предложение я ответил положительно опять же с целью получения своей прибыли за выполненные работы. <...> вновь мне пояснил, что мне необходимо предоставить коммерческое предложение на планируемые работы. После предоставленного коммерческого предложения, спустя непродолжительное время, <...> пояснил, что ООО «Энергострой +» выбрано исполнителем по остальным контрактам в количестве 4 штук на Дворце Спорта. В свою очередь опять же у ФГУП УС СКФО ФСИН России не было фактической возможности выполнить работы на указанном объекте, так как нет своих рабочих строительной специальности. Инженеров ПТО (проверка исполнительной документации) присутствовали, но фактически свои функции выполняли номинально. ГКУ УКС в лице <...> не возражал против выполнения ООО «Энергострой +» контракта в виду ранее добросовестно выполненных работ. ООО «Энергострой +» согласилось на выполнение работ.

После заключения договоров ФГУП УС СКФО ФСИН России фактически устранилось от кураторства выполнения всех строительных работ, все взаимодействие напрямую с ГКУ УКС, даже по вопросам, которые относились к полномочиям генерального подрядчика - ФГУП УС СКФО ФСИН России осуществлялось лично мной. С ГКУ УКС я взаимодействовал в основном с заместителем руководителя <...> по ФАПам и <...> (фамилию не помню, номер телефона <...>) на Дворце Спорта. <...> осуществлял контроль и приемку выполненных работ. Взаимодействие осуществлялось путем личного контакта.

Так, например, при выполнении работ и их оформлении в актах, первоначально проверка таких работ проверялась куратором ГКУ УКС без взаимодействия с ФГУП УС СКФО ФСИН России, после чего при отсутствии возражений по выполненным работам, акты приемки-сдачи подписывались

ООО «Энергострой+», а генподрядчик ФСИН только после согласования куратора из ГКУ УКС подписывал, формально выполняя свою роль. При этом при передаче исполнительной документации по объекту, которая должна направляться ФСИН в адрес ГКУ УКС, исполнительская документация передавалась мной лично куратору <...>. В ряде случаев я помогал с оформлением необходимой документации для ФСИН, однако это не способствовало разрешению ситуации.

При этом ГКУ УКС за ненадлежащее невыполнение работ на объекте вел претензионную работу с ФГУП УС СКФО ФСИН России, как и ООО «Энергострой+», однако, фактически устное и иное взаимодействие осуществлялось между ГКУ УКС и ООО «Энергострой+».

В настоящее время ООО «Энергострой +» на объекте Дворец Спорта все предусмотренные 5 договорами работы выполнены (январь 2021 года) собственными силами, а также посредством привлечения субподрядчика в лице ООО «ВолгоСтройСервис», необходимая документация передана в ФГУП УС СКФО ФСИН России, а впоследствии в ГКУ УКС. Однако работы ФСИН мне полностью не оплачены, при этом требование о выполнении дополнительных видов работ (примерной стоимостью 700 тыс. руб.), не предусмотренных сметой, устно руководитель ГКУ УКС <...> заставляет сделать ООО «Энергострой+», иначе им не будут подписаны акты приемки выполненных работ по госконтрактам.

Также желаю пояснить, что добровольно сознаюсь в участии в картельном сговоре и ознакомлен с примечанием к статье 178 УК РФ о том, что лицо, добровольно заявившее о картельном сговоре, освобождается от уголовной ответственности».

Факт наличия антиконкурентного соглашения не ставится в зависимость от его заключения в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством, включая требования к форме и содержанию сделок, и может быть доказан в том числе с использованием совокупности иных доказательств, в частности фактического поведения хозяйствующих субъектов. Законодательством не определено и не может быть определено, какие доказательства его подтверждают, а также не установлены и не могут быть установлены требования к форме подтверждающих документов. При этом помимо письменного и устного соглашения, оно может быть заключено посредством конклюдентных действий.

Факт заключения антиконкурентного соглашения может быть установлен как на основании прямых доказательств, так и совокупности косвенных доказательств.

Согласно п. 21 постановления Пленума ВС РФ № 2 от 04.03.2021 с учетом положений пункта 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции соглашением хозяйствующих субъектов могут быть признаны любые договоренности между ними в отношении поведения на рынке, в том числе как оформленные

письменно (например, договоры, решения объединений хозяйствующих субъектов, протоколы) так и не получившие письменного оформления, но нашедшие отражение в определенном поведении. Факт наличия соглашения не ставится в зависимость от его заключения в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством, включая требования к форме и содержанию сделок.

Наличие соглашения может быть установлено исходя из того, что несколько хозяйствующих субъектов намеренно следовали общему плану поведения (преследовали единую противоправную цель), позволяющему извлечь выгоду из недопущения (ограничения, устранения) конкуренции на товарном рынке.

Таким образом, законодательство не устанавливает требования к наличию определенной формы и установлению точной даты заключения соглашения, в связи с чем, необходимо установить, что несколько хозяйствующих субъектов намеренно следовали общему плану поведения (преследовали единую противоправную цель), позволяющему извлечь выгоду из недопущения (ограничения, устранения) конкуренции на товарном рынке.

Из совокупности доказательств, имеющих в материалах дела, следует, что между участниками заключено устное соглашение. Соглашение, достигнутое в устной форме, не может быть документально подтверждено. О наличии устного соглашения свидетельствует определенная модель поведения всеми его участниками.

Доказательствами наличия антиконкурентного соглашения в действиях УКС, ФГУП «ГСУ ФСИН» (ФГУП УС СКФО ФСИН России), ООО «Энергострой +», ООО «Волгастройсервис», в частности, являются:

- 1) фактическое выполнение ООО «Энергострой +», ООО «Волгастройсервис» работ;
- 2) допуск УКС к выполнению ООО «Энергострой +», ООО «Волгастройсервис» работ на объекте, находящимся в муниципальной собственности, без проведения конкурентных процедур;
- 3) заключение УКС государственных контрактов от 12.04.2019 № 39-Е, от 09.08.2019 № 95-Е, от 26.08.2019 № 106-Е, от 26.08.2019 № 107-Е, от 06.09.2019 № 118-Е, от 21.05.2020 № 42-Е.11 с ФГУП «ГСУ ФСИН» (ФГУП УС СКФО ФСИН России) как с единственным подрядчиком на основании п. 11 ч. 1 ст. 93 Закона о контрактной системе, фактически исполняемого впоследствии с привлечением ООО «Энергострой +», ООО «Волгастройсервис»;
- 4) объяснения должностных лиц, полученные в материалы дела.

Таким образом, в действиях УКС, ФГУП «ГСУ ФСИН» (ФГУП УС СКФО ФСИН России), ООО «Энергострой +», ООО «Волгастройсервис» Комиссией антимонопольного органа выявлено:

– намеренное поведение каждого хозяйствующего субъекта определенным образом для достижения заранее оговоренной цели, то есть достижение и исполнение ими соглашения;

– заведомая осведомленность о будущих действиях друг друга, при отсутствии внешних, объективных обстоятельств, обуславливающих подобное поведение.

Кроме того, как подтверждается многочисленной судебной практикой Европейского суда, различие между соглашениями, запрещенными по объекту, и соглашениями, запрещенными по их эффекту, происходит из того факта, что степень вредоносности определенных форм сговоров между компаниями настолько существенна, что нет необходимости изучать их реальный или потенциальный эффект. Более того, даже не имеет значения тот факт, что у участников картеля могло не быть мотива получения прибыли от сговора или экономических целей вообще (Judgments of the Court of Justice in Case C-67/13 P *Groupement des Cartes Bancaires v. Commission*, ECLI:EU:C:2014:2204, para 49; Case C-286/13 P *Dole v. Commission*, ECLI:EU:C:2015:184, para 113; Joined cases 209/78 R to 215/78 R and 218/78 R. *Heintz van Landewyck SARL and others v. Commission of the European Communities* (1980) ECR 3125, (1981) 3 CMLR 134, para 88; Case C-244/94 *Federation Francaise des Societes d'Assurance and Others v. Ministere de l'Agriculture et de la Peche* (1995) ECR I-4013 (1996) 4 CMLR 536, para 21; Case 155/73 *Italy v. Sacchi* (1974) ECR 409, (1974) 2 CMLR 177 paras 13 - 14; Case C-222/04 *Cassa di Risparmio Di Firenze* (2006) ECR I-289 (2008) 1 CMLR 705, para 123).

По результатам проведения анализа состояния конкурентной среды на рынке услуг на рынке выполнения работ по капитальному ремонту здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65. Административно-бытовой корпус. 3-й этаж в осях 3-16, С-П; кровли и чердачных здания административно-бытового корпуса Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65; ремонт подвальных помещений; Административно-бытовой корпус 1-2 этажи в осях 3-16, С-П, помещения подвала. Электроснабжение, сети связи, автоматическая пожарная сигнализация, системы оповещения и управления эвакуацией людей; отопление, вентиляция, кондиционирование, дымоудаление, пожаротушение, водоснабжение и канализация; ремонт помещений 1-ого и 2-го этажей в осях 3-16, С-П за период с 12.04.2019 по 27.05.2020, установлено, что товарный рынок выполнения услуг по указанному рынку следует рассматривать как локальный, то есть в качестве географических границ принимается фактическое местонахождение здания Дворца Спорта, следовательно, географические границы рассматриваемого рынка определены местонахождением здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65.

В ходе проведенной проверки в действиях УКС, ФГУП «ГСУ ФСИН» (ФГУП УС СКФО ФСИН России), ООО «Энергострой +», ООО «Волгастройсервис»

выявлено намеренное поведение каждого хозяйствующего субъекта определенным образом для достижения заранее оговоренной цели, то есть достижение и исполнение соглашения, заведомая осведомленность о будущих действиях друг друга при отсутствии внешних объективных обстоятельств, обуславливающих подобное поведение.

Исходя из норм законодательства, в тех случаях, когда закон требует проведение торгов, подразумевающее состязательность хозяйствующих субъектов, то их не проведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении торгов в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, доступ к соответствующему товарному рынку либо права ведения деятельности на нем.

Действия органов государственной власти и органов местного самоуправления по заключению договоров (контрактов) на поставку товаров, выполнение работ и оказание услуг в обход обязательных процедур торгов или иных конкурентных способов определения поставщика приводят к недопущению, устранению, ограничению конкуренции и рассматриваются в практике антимонопольных органов в качестве нарушений статьи 15, а при наличии доказательств заключения антиконкурентного соглашения между органом власти и хозяйствующим субъектом - в качестве нарушения пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

Действия заказчика по заключению договоров с единственным подрядчиком на основании пункта 11 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе с последующим приобретением таких товаров, работ, услуг у третьих лиц могут указывать на ограничение конкуренции путем «обхода» обязательных процедур торгов, предусмотренных Законом о контрактной системе, и содержать признаки нарушения статьи 16 Закона о защите конкуренции.

Изучив всю совокупность доказательств по делу, Комиссия пришла к выводу о наличии устного антиконкурентного соглашения между УКС, ФГУП «ГСУ ФСИН» (ФГУП УС СКФО ФСИН России), ООО «Энергострой +», ООО «Волгастройсервис» на выполнение работ по капитальному ремонту здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65 в «обход» обязательных процедур торгов, предусмотренных Законом о контрактной системе, которое привело к ограничению конкуренции, а именно к ограничению доступа на товарный рынок, что является нарушением п. 4 ст. 16 Закона о защите конкуренции.

Кроме того, установлено, что действия ФГУП «ГСУ ФСИН», ООО «Энергострой+», ООО «Волгастройсервис», направленные на заключение контрактов на выполнение работ по капитальному ремонту здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65. Административно-бытовой корпус. 3-й этаж в осях 3-16, С-П; кровли и чердачных здания административно-бытового корпуса Дворца Спорта Лит.

«А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65; ремонт подвальных помещений; Административно-бытовой корпус 1-2 этажи в осях 3-16, С-П, помещения подвала. Электроснабжение, сети связи, автоматическая пожарная сигнализация, системы оповещения и управления эвакуацией людей; отопление, вентиляция, кондиционирование, дымоудаление, пожаротушение, водоснабжение и канализация; ремонт помещений 1-ого и 2-го этажей в осях 3-16, С-П в заданных продуктовых и географических границах, ограничивают доступ на товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

Ответчики в рамках рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства не представили документов и информации о том, что вменяемое нарушение антимонопольного законодательства было вызвано чрезвычайными, объективно непредотвратимыми обстоятельствами и другими непредвидимыми, непредотвратимыми препятствиями, находящимися вне контроля данных юридических лиц, при соблюдении ими той степени заботливости и осмотрительности, какая требовалась от них в целях надлежащего исполнения обязанностей по соблюдению требований норм действующего законодательства, в том числе антимонопольного.

На основании изложенного, в действиях УКС, ФГУП «ГСУ ФСИН» (ФГУП УС СКФО ФСИН России), ООО «Энергострой +», ООО «Волгастройсервис» имеется нарушение пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции, выразившееся в заключении соглашения между органом местного самоуправления и хозяйствующими субъектами, если такие соглашения приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, в частности к ограничению доступа на товарный рынок, выхода из товарного рынка или устранению с него хозяйствующих субъектов.

В ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства Комиссия Управления пришла к выводу об отсутствии оснований для выдачи УКС, ФГУП «ГСУ ФСИН» (ФГУП УС СКФО ФСИН России), ООО «Энергострой +», ООО «Волгастройсервис» предписания о прекращении нарушения антимонопольного законодательства, поскольку спорные соглашения фактически реализованы ответчиками.

Согласно части 5 статьи 39 Закона о защите конкуренции, если в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган выявит обстоятельства, свидетельствующие о наличии административного правонарушения, антимонопольный орган возбуждает дело об административном правонарушении в порядке, установленном законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Заключение ограничивающего конкуренцию соглашения является самостоятельным составом административного правонарушения. Таким

образом, в действиях УКС, ФГУП «ГСУ ФСИН» (ФГУП УС СКФО ФСИН России), ООО «Энергострой +», ООО «Волгастройсервис» и должностных лиц указанных субъектов Комиссией усматриваются признаки административного правонарушения, предусмотренного ст. 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии с частью 1 статьи 178 Уголовного кодекса Российской Федерации запрещается ограничение конкуренции путем заключения между хозяйствующими субъектами-конкурентами ограничивающего конкуренцию соглашения (картеля), запрещенного в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, если это деяние причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо повлекло извлечение дохода в крупном размере.

Согласно примечанию к данной статье доходом в крупном размере признается доход, сумма которого превышает пятьдесят миллионов рублей, а доходом в особо крупном размере – двести пятьдесят миллионов рублей.

В соответствии с пунктом 12 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем» (с изменениями, внесенными Постановлением Пленума от 23.12.2010 № 31) под доходом следует понимать выручку от реализации товаров (работ, услуг) за период осуществления предпринимательской деятельности без вычета произведенных лицом расходов. В данном случае под выручкой необходимо понимать цену контракта, заключенного между подрядчиком и заказчиком.

Антиконкурентная деятельность картеля, направленная против добросовестной конкуренции, запрещена законодательством Российской Федерации и является по своей сути, видом незаконной предпринимательской деятельности. При этом, под доходом следует понимать выручку от реализации товаров (работ, услуг) в рамках антиконкурентного соглашения за период его существования без вычета произведенных лицом расходов. В соответствии с пунктом 13 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2004 № 23, при исчислении размера дохода, полученного организованной группой лиц, следует исходить из общей суммы дохода, извлеченного всеми ее участниками.

В соответствии с п. 13 Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем» (с изменениями, внесенными Постановлением Пленума от 23.12.2010 № 31), при исчислении размера дохода, полученного организованной группой лиц, следует исходить из общей суммы дохода, извлеченного всеми ее участниками.

Совокупный размер дохода в рамках установленного нарушения антимонопольного законодательства в части соглашения между УКС, ФГУП «ГСУ ФСИН» (ФГУП УС СКФО ФСИН России), ООО «Энергострой +», ООО «Волгастройсервис» составил 110 080 841 (сто десять миллионов восемьдесят тысяч восемьсот сорок один) руб. 93 коп., что свидетельствует об извлечении дохода вследствие нарушения антимонопольного законодательства в крупном размере.

При указанных обстоятельствах, учитывая извлечение дохода в крупном размере вследствие заключения соглашения между участниками соглашения в рамках выполнения работ по капитальному ремонту здания Дворца Спорта Лит. «А» по адресу: г. Волгоград, пр. им. В.И. Ленина 65, в действиях должностных лиц участников соглашения могут усматриваться признаки преступления, предусмотренного статьей 178 Уголовного кодекса Российской Федерации.

В связи с изложенным, имеются основания для передачи решения по делу № 034/01/11-945/2021 в правоохранительные органы для проведения проверки в порядке статей 144 - 145 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в установленном порядке.

В соответствии с частью 1 статьи 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Управления,

РЕШИЛА:

1. Признать государственное казенное учреждение Волгоградской области «Управление капитального строительства» (ОГРН: 1123460005789, дата присвоения ОГРН: 11.10.2012, ИНН: 3445127712, КПП: 344401001, 400066, Волгоград, ул. им. Скосырева, д. 7, оф. 106), федеральное государственное унитарное предприятие «Главное строительное управление Федеральной службы исполнения наказаний» (ОГРН: 1020700688832, дата присвоения ОГРН: 20.11.2002, ИНН: 0708006803, КПП: 070801001, 361424, Кабардино-Балкарская Республика, Чегемский р-он, с. Каменка, ул. Революционная, д. 225-1), общество с ограниченной ответственностью «Энергострой+» (ОГРН: 1136193000460, дата присвоения ОГРН: 01.02.2013, ИНН: 6161066518, КПП: 616101001, 344114, г. Ростов-на-Дону, ул. Орбитальная, д. 82/1, оф. 116), общество с ограниченной ответственностью «Волгастройсервис» (ОГРН: 1193443004743, дата присвоения ОГРН: 10.04.2019, ИНН: 3460075804, КПП: 346001001, 400120, Волгоград, ул. Елецкая, д. 587, оф. 404) нарушившими пункт 4 статьи 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

2. Передать материалы дела № 034/01/11-945/2021 о нарушении антимонопольного законодательства уполномоченному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренного статьей 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии <...>

<...>

В соответствии с частью 1 статьи 52 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» решение и (или) предписание антимонопольного органа могут быть обжалованы в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня принятия решения или выдачи предписания.

Дела об обжаловании решения и (или) предписания антимонопольного органа подведомственны арбитражному суду.

Решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа могут быть также обжалованы в коллегиальный орган федерального антимонопольного органа.