

**СОГБУ «Смоленскавтодор»**

ул. Октябрьской революции, д. 14А,

г. Смоленск, 214000

**ООО «СК-Бизнескапитал»**

ул. Дзержинского, д. 38, пом. 24,

г. Калуга, 248001

## **Решение**

**по делу № 067/01/16-155/2020**

**о нарушении антимонопольного законодательства**

Резолютивная часть решения оглашена 29 октября 2020 г.  
Смоленск

г.

Полный текст решения изготовлен 13 ноября 2020 г.

Комиссия по рассмотрению дела № 067/01/16-155/2020 о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии:

– <...>;

Члены Комиссии:

- <...>;

- <...>;

- <...>,

при участии в рассмотрении дела представителей:

- СОГБУ «Смоленскавтодор»: <...> (доверенность, паспорт);

- ООО «СК-Бизнескапитал»: <...> (доверенность, паспорт),

рассмотрев материалы дела № 067/01/16-155/2020, возбужденного по признакам нарушения СОГБУ «Смоленскавтодор» (ИНН 6731020765, зарегистрировано по адресу: 214000, г. Смоленск, ул. Октябрьской революции, д.14а) и ООО «СК-Бизнескапитал» (ИНН 7706433418, зарегистрировано по адресу: 248001, Калужская обл., г. Калуга, ул. Дзержинского, д.38, пом.24) пункта 4 статьи 16 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

#### **УСТАНОВИЛА:**

18.03.2020 в Управление Федеральной антимонопольной службы по Смоленской области (далее – Смоленское УФАС России) из прокуратуры Смоленского района Смоленской области письмом исх. № 140ж-2020 от 13.03.2020 поступили материалы проверки соблюдения СОГБУ «Смоленскавтодор» (далее также – Учреждение) требований действующего законодательства, указывающие на нарушение требований статьи 16 Закона о защите конкуренции при заключении и исполнении контрактов от 29.08.2019 №№ 82-Н и 83-Н с ООО «СК-Бизнескапитал» (далее – Общество) на выполнение работ по ремонту автомобильной дороги «Беларусь – от Москвы до границы с Республикой Беларусь (на Минск, Брест» - Смоленск (через Печерск) в Смоленском районе Смоленской области.

На основании представленных материалов Смоленским УФАС России 16.04.2020 был издан приказ № 32 о возбуждении дела № 067/01/16-155/2020 в отношении СОГБУ «Смоленскавтодор» и ООО «СК-Бизнескапитал» по признакам нарушения требований пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

Определением о назначении дела № 067/01/16-155/2020 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению от 16.04.2020 рассмотрение настоящего дела было назначено на 04.06.2020.

Определением о продлении срока и об отложении рассмотрения дела №

067/01/16-155/2020 о нарушении антимонопольного законодательства от 04.06.2020 срок рассмотрения дела продлен на 6 (шесть) месяцев – до 16.01.2021, рассмотрение дела отложено и назначено на 28.07.2020.

Определением об отложении рассмотрения дела № 067/01/16-155/2020 от 28.07.2020 рассмотрение настоящего дела было отложено и назначено на 26.08.2020.

Определением об отложении рассмотрения дела № 067/01/16-155/2020 от 26.08.2020 в связи с выдачей заключения об обстоятельствах дела рассмотрение дела было отложено и назначено на 23.10.2020.

23.10.2020 с целью изучения материалов рассматриваемого дела Комиссией был объявлен перерыв в заседании по рассмотрению дела № 067/01/16-155/2020 до 29.10.2020.

В ходе рассмотрения дела были установлены следующие значимые фактические обстоятельства.

Распоряжением Администрации Смоленской области от 12.01.2006 № 13-р/адм утвержден Устав Смоленского областного государственного бюджетного учреждения «Управление областных автомобильных дорог» (далее – Устав).

В соответствии с пунктом 2.1 Устава основной целью деятельности Учреждения является обеспечение реализации предусмотренных федеральным и областным законодательством полномочий органов исполнительной власти Смоленской области в сфере использования автомобильных дорог, осуществления дорожной деятельности, обеспечения безопасности дорожного движения, а также в сфере проектирования и строительства объектов жилищно-гражданского, промышленного и коммунального назначения, обеспечение в пределах своей компетенции проведения мероприятий по защите сведений, составляющих государственную тайну.

Согласно пункта 2.3 Устава основными видами деятельности Учреждения являются осуществление дорожной деятельности в отношении автомобильных дорог общего пользования регионального или межмуниципального значения, деятельность в области архитектуры, инженерно-техническое проектирование, геолого-разведочные и геофизические работы, геодезическая и картографическая деятельность, выполнение общестроительных работ по возведению зданий, а также осуществление деятельности по повышению безопасности дорожного движения в отношении средств регулирования дорожного движения, нанесение и восстановление элементов дорожной разметки и средств фотовидеофиксации на автомобильных дорогах общего пользования

регионального, межмуниципального и местного значения.

Согласно пунктам 2.5 и 2.6 Устава Учреждение выполняет государственное задание, которое в соответствии с основным видом деятельности Учреждения формируется и утверждается Отраслевым органом. Учреждение осуществляет в соответствии с государственным заданием деятельность, связанную с выполнением работ, оказанием услуг, относящихся к его основному виду деятельности (за исключением реконструкции и строительства автомобильных дорог), в сфере, указанной в Уставе. Учреждение не вправе отказаться от выполнения государственного задания.

Согласно Бюджетному кодексу Российской Федерации (далее – БК РФ) государственное (муниципальное) задание – документ, устанавливающий требования к составу, качеству и (или) объему (содержанию), условиям, порядку и результатам оказания государственных (муниципальных) услуг (выполнения работ).

Приказом Департамента Смоленской области по транспорту и дорожному хозяйству от 30.01.2019 № 13 СОГБУ «Смоленскавтодор» утверждено государственное задание на 2019 год и плановый период 2020 и 2021 годов.

Между Департаментом Смоленской области по транспорту и дорожному хозяйству (далее – Департамент) и СОГБУ «Смоленскавтодор» заключено Соглашение от 15.01.2019 № 01/19-гз о предоставлении Смоленскому областному государственному бюджетному учреждению «Управление областных автомобильных дорог» субсидии на финансовое обеспечение выполнения государственного задания на оказание государственных услуг (выполнение работ).

Предметом данного Соглашения является предоставление Учреждению из областного бюджета в 2019 г. субсидии на финансовое обеспечение выполнения государственного задания на оказание государственных услуг.

Дополнительным соглашением от 10.04.2019 № 01Д/19-гз пункт 2.2 Соглашения дополнен абзацем:

- в 2019 году 1 230 600 900 (Один миллиард двести тридцать миллионов шестьсот тысяч девятьсот) рублей – по коду БК 808\_0409\_09ЯКЛ53932\_611.

Также Соглашение дополнено графиком перечисления субсидии на ремонт автомобильных дорог общего пользования регионального и межмуниципального значения и дорожных сооружений, являющихся их технологической частью (искусственных дорожных сооружений) в рамках реализации национального проекта «Безопасные и качественные автомобильные дороги».

Дополнительное соглашение содержит перечень объектов, реализуемых в

рамках реализации национального проекта «Безопасные и качественные автомобильные дороги».

Указанный перечень содержит следующие объекты:

№	Наименование автомобильной дороги	Шифр объекта	Адрес участка		Мощность работ		По смете руб.
			Начало (км+м)	Конец (км+м)	км	кв. м.	
15	Ремонт автомобильной дороги «Беларусь - от Москвы до границы с Республикой Беларусь (на Минск, Брест)» - Смоленск (через Печерск) на участке км 0+000 - км 3+400 в Смоленском районе Смоленской области	1244	0+000	3+400	3,4	30600	88 122 360
16	То же ... на участке км 3+400 - км 5+700 в Смоленском районе Смоленской области	1245	3+400	5+700	2,3	27700	53 250 210

29.08.2019 СОГБУ «Смоленскавтодор», в лице и.о. директора <...> заключен контракт № 82-11 на выполнение работ по ремонту автомобильных дорог (ИКЗ 192673102076567300100101110034211000) с ООО «СК-Бизнескапитал», в лице представителя Общества по доверенности от 12.08.2019 № 16 <...>, на основании пункта 3 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 – Закон о контрактной системе), постановления Суженного заседания Администрации Смоленской области от 09.01.2017 № 3-3см «Об утверждении мобилизационных заданий предприятиями и организациями, расположенными на территории Смоленской области, находящимися в сфере деятельности Департамента Смоленской области по транспорту и дорожному хозяйству на годовой период» (далее – контракт № 82-Н).

В соответствии с пунктом 1.1 контракта № 82-Н для выполнения Заказчиком мобилизационного задания, утвержденного постановлением Суженного заседания Администрации Смоленской области от 09.01.2017 № 3-3см «Об утверждении мобилизационных заданий предприятиями и организациями,

расположенными на территории Смоленской области, находящимся в сфере деятельности Департамента Смоленской области по транспорту и дорожному хозяйству на годовой период» Общество принимает на себя обязательства выполнить работы по ремонту автомобильной дороги «Беларусь – от Москвы до границы с республикой Беларусь (на Минск, Брест)» - Смоленск (через Печерск) с км 0+000 по км 3+400 в Смоленском районе Смоленской области в соответствии с Техническим заданием, а Заказчик принимает на себя обязательства принять работы и оплатить их в соответствии с условиями контракта.

Согласно пунктам 3.1 и 3.2 контракта № 82-Н цена контракта составляет 83 716 224 руб., является твердой и определяется на весь срок исполнения контракта.

Согласно пункту 3.4 контракта № 82-Н источником финансирования является субсидия областного бюджета на ремонт автомобильных дорог общего пользования регионального и межмуниципального значения.

Согласно пункту 5.1 контракта № 82-Н место выполнения работ:

- автомобильная дорога «Беларусь – от Москвы до границы с Республикой Беларусь (на Минск-Брест)» - Смоленск (через Печерск) с км 0+000 по км 3+400 в Смоленском районе Смоленской области.

Согласно пункту 5.2 контракта №82-Н сроки выполнения работ:

- начало выполнения работ: с даты заключения контракта;

- окончание выполнения работ: укладка асфальтобетона – до 31 октября 2019 г.; окончательное выполнение всех работ – до 30 ноября 2019 г.

29.08.2019 СОГБУ «Смоленскавтодор», в лице и.о. директора <...>, заключен контракт № 83-11 на выполнение работ по ремонту автомобильных дорог (ИКЗ 192673102076567300100101110024211000) с ООО «СК-Бизнескапитал», в лице представителя Общества по доверенности от 12.08.2019 № 16 <...>, на основании пункта 3 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе, постановления Суженного заседания Администрации Смоленской области от 09.01.2017 № 3-3см «Об утверждении мобилизационных заданий предприятиями и организациями, расположенными на территории Смоленской области, находящимися в сфере деятельности Департамента Смоленской области по транспорту и дорожному хозяйству на годовой период» (далее – контракт № 83-Н).

В соответствии с пунктом 1.1 контракта № 83-Н для выполнения Заказчиком мобилизационного задания, утвержденного постановлением Суженного заседания Администрации Смоленской области от 09.01.2017 № 3-3см «Об утверждении мобилизационных заданий предприятиями и организациями, расположенными на территории Смоленской области, находящимся в сфере

деятельности Департамента Смоленской области по транспорту и дорожному хозяйству на годовой период» Общество принимает на себя обязательства выполнить работы по ремонту автомобильной дороги «Беларусь – от Москвы до границы с республикой Беларусь (на Минск, Брест)» - Смоленск (через Печерск) с км 3+400 по км 5+700 в Смоленском районе Смоленской области.

Согласно пунктам 3.1 и 3.2 контракта № 83-Н цена контракта составляет 50 587 668 руб., является твердой и определяется на весь срок исполнения контракта.

Согласно пункту 3.4 контракта № 83-Н источником финансирования является субсидия областного бюджета на ремонт автомобильных дорог общего пользования регионального и межмуниципального значения.

Согласно пункту 5.1 контракта № 83-Н место выполнения работ:

- автомобильная дорога «Беларусь – от Москвы до границы с Республикой Беларусь (на Минск-Брест)» - Смоленск (через Печерск) с км 3+400 по км 5+700 в Смоленском районе Смоленской области.

Согласно пункту 5.2 контракта № 83-Н сроки выполнения работ:

- начало выполнения работ: с даты заключения контракта;

- окончание выполнения работ: укладка асфальтобетона – до 31 октября 2019 г.; окончательное выполнение всех работ – до 30 ноября 2019 г.

Как указано выше, 29.08.2019 между СОГБУ «Смоленскавтодор» и ООО «СК-Бизнес-капитал» в соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе были заключены вышеуказанные контракты; при этом представитель СОГБУ «Смоленскавтодор» в ходе рассмотрения дела, мотивируя заключение контрактов на основании пункта 3 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе, пояснил следующее.

Постановлением суженного заседания Администрации Смоленской области от 09.01.2017 № 3-3см «Об утверждении мобилизационных заданий предприятиями и организациями, расположенными на территории Смоленской области, находящимися в сфере деятельности Департамента Смоленской области по транспорту и дорожному хозяйству на годовой период» (далее – Постановление от 09.01.2017 № 3-3см) утвержден перечень автомобильных дорог регионального и межмуниципального значения, ремонт и содержание которых в рамках мобилизационной подготовки возложено на Учреждение. Автомобильная дорога, ремонт которой предусмотрен контрактами от 29.08.2019 №№ 82-Н и 83-Н входит в данный перечень.

На основании вышеуказанного постановления в апреле 2019 года Учреждением утвержден Мобилизационный план.

В обоснование невозможности проведения конкурентных процедур представитель Заказчика также указал, что изначально Учреждение планировало самостоятельно выполнить ремонт автомобильной дороги, для чего инициировало проведение закупок строительных материалов.

Закупки строительных материалов по итогам аукционов состоялись поздно. Так первые поставки строительных материалов состоялись в конце июня 2019 г. В августе 2019 г. стало ясно, что СОГБУ «Смоленскавтодор» не в состоянии только своими силами выполнить очень большой объем работ в рамках госзадания и освоить все деньги, выделенные в рамках реализации национального проекта «Безопасные и качественные автомобильные дороги». В этой связи, в конце августа - начале сентября 2019 г. Заказчиком было принято решение о заключении контрактов с привлечением сторонних подрядчиков; при этом времени на проведение закупки (в форме электронного аукциона) в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе с учетом сроков на проведение самой конкурентной процедуры и сроков выполнения всех работ, в соответствии с требованиями технических регламентов к качеству работ, у Учреждения уже не было. В связи с изложенным СОГБУ «Смоленскавтодор» было вынуждено заключить вышеуказанные контракты с единственным Подрядчиком – ООО «СК Бизнес-Капитал» на основании пункта 3 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе. При этом выразить позицию относительно правомерности или неправомерности заключения контракта по пункту 3 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе представитель Заказчика не стал, поскольку такая была уже дана судебными инстанциями по делу об административном правонарушении, в рамках которого суды посчитали, что основания для заключения контракта по пункту 3 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе под предлогом выполнения работ по мобилизационной подготовке отсутствовали.

Далее в своих пояснениях, представитель СОГБУ «Смоленскавтодор» указал, что Заказчик в сговор с ООО «СК Бизнес-Капитал» не вступал. До заключения контрактов Учреждением был проведен мониторинг компаний, которые могли бы выполнить требуемые работы за короткие сроки, запрошены коммерческие предложения от подрядчиков, при этом ООО «СК Бизнес-Капитал» оказалось единственной компанией, которая согласилась и могла выполнить требуемые работы в сроки, предусмотренные контрактами (*прим. документы, подтверждающие указанные выше обстоятельства, на заседание комиссии Заказчик не представил*).

В ходе рассмотрения дела представитель ООО «СК Бизнескапитал» не согласился с вменяемым правонарушением, указав, что Общество не предлагало и не навязывало своих услуг СОГБУ «Смоленскавтодор», в сговор с ним не вступало. Заказчик сам обратился к Обществу с предложением заключить вышеуказанные контракты. В обоснование правомерности заключения контрактов № 82-Н и № 83-Н на основании пункта 3 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе Заказчиком Обществу были представлены



коммерческие предложения других компаний, среди которых предложение ООО «СК-Бизнескапитал» содержало наименьшую стоимость работ, и Постановление от 09.01.2017 № 3-3см.

Кроме того, представитель ООО «СК Бизнескапитал» указал, что при оформлении банковской гарантии, при предъявлении в банк проектов контрактов и копии Постановления от 09.01.2017 № 3-3см, банк также подтвердил правомерность заключения данных контрактов по пункту 3 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе.

В связи с изложенным Общество посчитало заключение вышеуказанных контрактов по данному пункту правомерным и соответствующим действующему законодательству (*прим. документы, подтверждающие указанные выше обстоятельства, на заседание комиссии Общество не представило*).

В рамках рассмотрения дела и в соответствии с частью 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции был подготовлен и приобщен к материалам дела аналитический отчет по результатам проведения анализа состояния конкуренции в рамках дела № 067/01/16-155/2020 от 26.08.2020.

Анализ проведен в объеме, необходимом для полного, всестороннего и объективного рассмотрения дела № 067/01/16-155/2020 и принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства, и в соответствии с Порядком проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденным приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 (далее – Порядок).

В соответствии с пунктом 1.3 Порядка по делам, возбужденным по признакам нарушения статьи 16 Закона о защите конкуренции, анализ состояния конкуренции на товарном рынке проводится с особенностями, установленными пунктом 10.9 Порядка, согласно которому анализ состояния конкуренции на товарном рынке включает следующие этапы:

- а) определение временного интервала исследования товарного рынка;
- б) определение продуктовых границ товарного рынка. При определении таких границ может приниматься во внимание предмет соглашения, заключенного 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, в котором усматриваются признаки нарушения антимонопольного законодательства;
- в) определение географических границ товарного рынка. При определении таких границ могут приниматься во внимание, в частности:

- предмет соглашения, заключенного 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, в котором усматриваются признаки нарушения антимонопольного законодательства;

- границы территории, на которой осуществляют свои полномочия участвующие в соглашении федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации, государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации;

- границы территорий, на которых действуют хозяйствующие субъекты - участники рассматриваемого соглашения;

- границы территорий, на которых действуют хозяйствующие субъекты, на деятельность которых рассматриваемое соглашение оказало или могло оказать негативное влияние.

В этой связи:

1) временной интервал состояния конкуренции на рынке по выполнению работ по строительству автомагистралей, автомобильных дорог, улично-дорожной сети и прочих автомобильных или пешеходных дорог, и взлетно-посадочных полос аэродромов с 29.08.2019 (с даты заключения контрактов) по 30.11.2019 включительно (срок окончания работ по контрактам);

2) продуктовыми границами товарного рынка является рынок, соответствующий предмету контракта - выполнению работ по строительству автомагистралей, автомобильных дорог, улично-дорожной сети и прочих автомобильных или пешеходных дорог, и взлетно-посадочных полос аэродромов;

3) географические границы товарного рынка определены исходя из предмета контракта, а также из границ территории, на котором СОГБУ «Смоленскавтодор» осуществляет свои полномочия как заказчик вышеуказанных работ, то есть, географические границы определены как административные границы территории Смоленской области.

При принятии решения Комиссией учитываются следующие нормативные положения.

Согласно пункту 1 статьи 8 Конституции Российской Федерации в Российской Федерации гарантируются единство экономического

пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности.

В соответствии с пунктом 2 статьи 34 Конституции Российской Федерации не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

Закон о защите конкуренции, в соответствии со статьей 3 данного Закона, распространяет свое действие на отношения, которые связаны с защитой конкуренции и в которых участвуют, в том числе, юридические лица и органы государственной власти субъекта Российской Федерации.

Согласно пунктам 17 и 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции в данном Законе используются, в том числе, следующие основные понятия:

- признаки ограничения конкуренции - 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;

- соглашение - договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Согласно пункту 4 статьи 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, в

частности, к ограничению доступа на товарный рынок, выхода из товарного рынка или устранению с него хозяйствующих субъектов.

Согласно пункту 1 статьи 72 БК РФ закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных (муниципальных) нужд осуществляются в соответствии с законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд с учетом положений БК РФ.

Согласно статье 1 Закона о контрактной системе (*прим.: положения Закона и нормативных правовых актов в данном решении приводятся в редакции, действующей на даты выполнения работ и заключения контракта*) данный 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 части, касающейся: определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей); заключения предусмотренных Законом о контрактной системе контрактов; особенностей исполнения контрактов.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о контрактной системе законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд основывается на положениях Конституции Российской Федерации, Гражданского кодекса Российской Федерации, Бюджетного кодекса Российской Федерации и состоит из данного Закона и других федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в части 1 статьи 1 Закона о контрактной системе. Нормы права, содержащиеся в других федеральных законах и регулирующие указанные отношения, должны соответствовать Закону.

Согласно пунктам 2 и 3 статьи 3 Закона о контрактной системе для целей данного Закона используются, в том числе, следующие понятия:

- определение поставщика (подрядчика, исполнителя) - совокупность действий, которые осуществляются заказчиками в порядке, установленном Законом о контрактной системе, начиная с размещения извещения об осуществлении закупки товара, работы, услуги для обеспечения государственных нужд (федеральных нужд, нужд субъекта Российской Федерации) или муниципальных нужд либо в установленных Законом о контрактной системе случаях с направления приглашения принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя) и завершаются заключением контракта;

- закупка товара, работы, услуги для обеспечения государственных или муниципальных нужд (далее - закупка) - совокупность действий, осуществляемых в установленном Законом о контрактной системе порядке

заказчиком и направленных на обеспечение государственных или муниципальных нужд. Закупка начинается с определения поставщика (подрядчика, исполнителя) и завершается исполнением обязательств сторонами контракта. В случае, если в соответствии с данным Законом не предусмотрено размещение извещения об осуществлении закупки или направление приглашения принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), закупка начинается с заключения контракта и завершается исполнением обязательств сторонами контракта.

В соответствии со статьей 6 Закона 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 соответствии с частями 1 и 2 статьи 8 Закона о контрактной системе 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). Конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг. Запрещается совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок, операторами электронных площадок, операторами специализированных электронных площадок любых действий, которые противоречат требованиям данного Закона, в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

Согласно части 1 статьи 24 Закона о контрактной системе заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

В соответствии с частью 2 статьи 24 Закона о контрактной системе 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 (электронный аукцион, закрытый аукцион), запрос котировок, запрос предложений. С учетом особенностей, установленных данным Законом, в

электронной форме проводятся открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, электронный аукцион, запрос котировок, запрос предложений, а также в случаях, установленных решением Правительства Российской Федерации, предусмотренным частью 3 статьи 84.1 Закона, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс, закрытый аукцион.

В соответствии с частью 3 статьи 24 Закона о контрактной системе под конкурсом понимается способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором победителем признается участник закупки, предложивший лучшие условия исполнения контракта.

В соответствии с частью 4 статьи 24 Закона о контрактной системе под аукционом понимается способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором победителем признается участник закупки, предложивший наиболее низкую цену контракта, наименьшую сумму цен единиц товаров, работ, услуг (в случае, предусмотренном частью 24 статьи 22 Закона о контрактной системе).

В соответствии с частью 5 статьи 24 Закона о контрактной системе заказчик выбирает способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с положениями главы 3 данного Закона. При этом он не вправе совершать действия, влекущие за собой необоснованное сокращение числа участников закупки.

В соответствии с частью 1 статьи 59 Закона о контрактной системе под аукционом в электронной форме (электронным аукционом) понимается аукцион, при котором информация о закупке сообщается заказчиком неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении такого аукциона и документации о нем, к участникам закупки предъявляются единые требования и дополнительные требования, проведение такого аукциона обеспечивается на электронной площадке ее оператором.

В соответствии с частью 2 статьи 59 Закона о контрактной системе заказчик обязан проводить электронный аукцион в случае, если осуществляются закупки товаров, работ, услуг, включенных в перечень, установленный Правительством Российской Федерации, либо в дополнительный перечень, установленный высшим исполнительным органом государственной власти субъекта Российской Федерации при осуществлении закупок товаров, работ, услуг для обеспечения нужд субъекта Российской Федерации, за исключением случаев закупок товаров, работ, услуг путем проведения запроса котировок, запроса предложений, осуществления закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) с учетом требований данного Закона.

Распоряжением Правительства от 21.03.2016 № 471-р утвержден Перечень товаров, работ, услуг, в случае осуществления закупок которых заказчик

обязан проводить аукционы в электронной форме, который включает в себя предусмотренный Общероссийским классификатором продукции по видам экономической деятельности ОК 034-2014 (КПЕС 2008) код 42 «Сооружения и строительные работы в области гражданского строительства».

В соответствии с размещенной СОГБУ «Смоленскавтодор» 29.08.2019 в Единой информационной системе в сфере закупок в реестре контрактов информацией (извещения № 2673102076519000263 [и № 2673102076519000264](#)) объекты спорной закупки отнесены к подкатегории ОКПД2 – 42.11.20.000 «Работы строительные по строительству автомагистралей, автомобильных дорог, улично-дорожной сети и прочих автомобильных или пешеходных дорог, и взлетно-посадочных полос аэродромов», входящей в группу согласно ОКПД2 42, в свою очередь, включенного в вышеуказанный Перечень, в случае осуществления закупок которых заказчик обязан проводить аукцион в электронной форме (электронный аукцион).

Случаи осуществления закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) определены в статье 93 Закона о контрактной системе.

При этом, предусмотренный частью 1 статьи 93 Закона о контрактной системе перечень случаев осуществления закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), является исчерпывающим. В иных случаях выбор исполнителя должен осуществляться на общих основаниях путем проведения конкурентных процедур.

Согласно пункту 3 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе закупка у единственного поставщика может осуществляться заказчиком в случае выполнения работы по мобилизационной подготовке в Российской Федерации.

Согласно пункту 1 статьи 1 Федерального закона от 26.02.1997 № 31-ФЗ «О мобилизационной подготовке и мобилизации в Российской Федерации» (далее – Закон о мобилизационной подготовке) под мобилизационной подготовкой в Российской Федерации понимается комплекс мероприятий, проводимых в мирное время, по заблаговременной подготовке экономики Российской Федерации, экономики субъектов Российской Федерации и экономики муниципальных образований, подготовке органов государственной власти, органов местного самоуправления и организаций, подготовке Вооруженных Сил Российской Федерации, других войск, воинских формирований, органов и создаваемых на военное время в соответствии с Федеральным законом «Об обороне» специальных формирований к обеспечению защиты государства от вооруженного нападения и удовлетворению потребностей государства и нужд населения в военное время.

Согласно частям 1 и 3 статьи 14 Закона о мобилизационной подготовке работы по мобилизационной подготовке в целях обеспечения обороны и безопасности Российской Федерации являются расходными

обязательствами Российской Федерации. Финансирование мероприятий по мобилизации осуществляется в порядке, определяемом Правительством Российской Федерации.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 24.12.1996 № 1539-89 утверждено Положение о финансировании мероприятий по мобилизационной подготовке экономики Российской Федерации.

В соответствии с частью 2 статьи 14 Закона о мобилизационной подготовке организации по согласованию с федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления, с деятельностью которых связана деятельность организаций или в отношении имущества которых они осуществляют функции собственника, могут нести расходы на проведение работ по мобилизационной подготовке, не подлежащие компенсации из бюджетов, включая затраты на содержание мощностей и объектов, загруженных (используемых) в производстве частично, но необходимых для выполнения мобилизационных заданий (заказов), которые включаются в соответствии с законодательством Российской Федерации во внебюджетные расходы.

Кроме того, согласно пункту 1 статьи 14 Закона о мобилизационной подготовке в целях обеспечения и безопасности Российской Федерации являются расходными обязательствами Российской Федерации.

При проверке порядка финансирования работ в рамках контрактов от 29.08.2019 №№ 82-Н и 83-Н установлено, что финансирование осуществлялось в соответствии с заключенным между Департаментом Смоленской области по транспорту и дорожному хозяйству и СОГБУ «Смоленскавтодор» Соглашением от 15.01.2019 №01/19-гз о предоставлении в 2019 году из бюджета Смоленской области Учреждению субсидии на финансовое обеспечение выполнения государственного задания на оказание государственных услуг (выполнение работ). Сведений о выделении субсидии на выполнение работ в рамках мобилизационного задания Соглашение не содержит. Как следует из Соглашения, денежные средства областного бюджета направляются в СОГБУ «Смоленскавтодор» в рамках реализации национального проекта «Безопасные и качественные автомобильные дороги».

Из изложенного следует, что финансирование спорного объекта осуществлялось в рамках национального проекта «Безопасные и качественные автомобильные дороги», а не в рамках мобилизационной подготовки.

При принятии решения по настоящему делу Комиссия учитывает и отмечает следующее.

В Смоленской области распространена практика заключения контрактов, в



том числе, на ремонт дорог, под предлогом выполнения таких работ как работ по мобилизационной подготовке на основании пункта 3 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе.

Об этом свидетельствуют дела, возбужденные Смоленским УФАС России по признакам нарушения статьи 16 Закона о защите конкуренции; по двум из которых только за истекший период 2020 г. Смоленским УФАС России приняты решения, согласно которым факт заключения контрактов с единственным подрядчиком под предлогом выполнения работ по мобилизационной подготовке признавался нарушением статьи 16 Закона о защите конкуренции.

Кроме того, Смоленским УФАС России рассмотрен ряд дел, возбужденных, в том числе, районными прокуратурами гор. Смоленска по части 2 статьи 7.29 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) в отношении должностных лиц заказчиков за принятие решения о способе определения поставщика (подрядчика, исполнителя), в том числе решения о закупке товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя), в случае, если определение поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок должно осуществляться путем проведения конкурса или аукциона; в рассмотренным административным органом случаях контракты также заключались под предлогом выполнения работ по мобилизационной подготовке на основании пункта 3 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе (постановления о назначении административного наказания по делу № 067/04/7.29-81/2019 от 11.06.2019, по делу № 067/04/7.29-82/2019 от 11.06.2019, по делу № 067/04/7.29-103/2019 от 30.07.2019).

Позиция Управления была поддержана Смоленским областным судом, решением которого (дело № 21-311/2019) было отменено решение суда 1-ой инстанции, которым дело об административном правонарушении по части 2 статьи 7.29 КоАП РФ было прекращено и признано незаконным постановление административного органа о привлечении должностного лица к административной ответственности. Тем самым, областной суд признал незаконным и не имеющим под собой правовых оснований факт заключения договора на основании пункта 3 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе.

Таким образом, административным органом – Смоленским УФАС России еще до заключения СОГБУ «Смоленскавтодор» с ООО «СК-Бизнескапитал» вышеуказанных контрактов на выполнение работ по ремонту автомобильной дороги «Беларусь – от Москвы до границы с Республикой Беларусь (на Минск, Брест) - Смоленск (через Печерск) в Смоленском районе Смоленской области было доказана неправомерность заключения контрактов на выполнение работ по ремонту дорог на основании пункта 3

части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе; в том числе, и о незаконности осуществления рассматриваемой в рамках настоящего дела закупки на основании пункта 3 части 1 статьи 93 данного Закона, в связи с тем, что отсутствуют какие-либо правовые основания считать, что такие работы выполняются в рамках мобилизационной подготовки.

Следовательно, ни СОГБУ «Смоленскавтодор», ни ООО «СК-Бизнескапитал» как исполнитель по контракту, не вправе были заключать спорные контракты как с единственным подрядчиком, такие контракты могли быть заключены только по результатам конкурентных процедур (в период осуществления закупок - только по результатам электронного аукциона в электронной форме).

При этом и ООО «СК-Бизнескапитал» - как профессиональный участник закупок, осуществляемых в порядке, установленном Законом о контрактной системе, и СОГБУ «Смоленскавтодор», должны были осознавать факт незаконности заключения контракта под предлогом выполнения работ по мобилизационной подготовке по пункту 3 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе.

Так, Смоленским УФАС России установлено, что только за период с декабря 2018 г. до 29.08.2019 – даты заключения рассматриваемых контрактов, ООО «СК-Бизнескапитал» участвовало более чем в 30 закупках, осуществляемых путем проведения торгов в рамках Закона о контрактной системе, что свидетельствует о том, что данное Общество не могло не знать требований Закона.

Также не могло не знать о таких требованиях СОГБУ «Смоленскавтодор» как Заказчик, осуществляющий закупки в порядке, установленном Законом о контрактной системе.

Собственно, пояснения, которые дали ответчики, свидетельствуют о том, что требования Закона о контрактной системе, указывающие на необходимость проведения торгов, им были известны, ответчики оправдывали свои действия обстоятельствами, указанными в данном решении выше.

Комиссия Смоленского УФАС России отклоняет довод ООО «СК-Бизнескапитал» о том, что правомерность заключения данных контрактов была подтверждена банком при оформлении банковской гарантии, так как банковские организации не являются лицами, которые вправе оценивать законность или незаконность заключаемых в порядке статьи 93 Закона о контрактной системе сделок, не заменяют и не вправе подменять контролирующие органы в сфере закупок, в чьи полномочия входит оценка соответствия таких действий Закону о защите конкуренции и Закону о контрактной системе.

Как установлено Комиссией, информация о спорных закупках в размещаемый в Единой информационной системе план – график закупок

была внесена СОГБУ «Смоленскавтодор» 14.08.2019, и план-график закупок содержал информацию о цене контракта, равной той, с которой эти контракты впоследствии были заключены.

При этом ни СОГБУ «Смоленскавтодор», ни ООО «СК-Бизнескапитал» не представили Комиссии Управления документы, подтверждающие проведения Заказчиком мониторинга потенциальных подрядчиков и предлагаемых им цен, и то, что Обществом была предложена минимальная цена контракта, что и повлияло на то, что контракт был заключен именно с данным Обществом.

Следует учитывать и то, что даже в случае проведения такого мониторинга это не исключало бы обязанность Заказчика осуществить закупку путем проведения торгов.

Отклоняет Комиссия и вышеизложенные доводы Заказчика, который обязан осуществлять закупки в соответствии с требованиями Закона, устанавливающего, что приоритетным способом закупки являются торги, Закон содержит институт «планирования», Заказчик обязан был надлежащим образом запланировать закупки, обстоятельства, на которые указало СОГБУ «Смоленскавтодор», не могут быть приняты во внимание, так как не исключают его обязанности осуществлять закупку в соответствии с Законом, в спорном случае отбор поставщика должен был осуществляться путем проведения аукциона в электронной форме. При этом – в силу Закона, закупки у единственного поставщика (подрядчика) осуществляются в исключительных и только в прямо предусмотренных частью 1 статьи 93 Закона о контрактной системе случаях.

Согласно абзацу 1 пункта 9 Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.03.2016, 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.

Как указал Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в Постановлении от 29.11.2011 № 8799/11 по делу № А66-7056/2010, а также Верховный Суд Российской Федерации в Определении от 24.06.2015 № 307КГ15-1408 по делу № А66-13885/2013 «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».

Также, согласно правовой позиции, изложенной в пункте 24 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 3 (2017), утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации от 12.07.2017, в тех случаях, когда требуется проведение публичных процедур, подразумевающих 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 право ведения деятельности на нем.

Заключение договора с единственным поставщиком и отсутствие конкурентных процедур способствовало созданию преимущественного положения единственного поставщика и лишило возможности других хозяйствующих субъектов, осуществляющих аналогичную деятельность, реализовать свое право на заключение контракта (пункт 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).

Изложенные выше обстоятельства свидетельствуют о заключении между СОГБУ «Смоленскавтодор» и ООО «СК-Бизнескапитал» соглашения, которое привело к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, в частности, к ограничению доступа на товарный рынок или устранению с него хозяйствующих субъектов; такое соглашение выразилось в устном соглашении между ними о выполнении ООО «СК Бизнескапитал» работ по ремонту автомобильной дороги «Беларусь – от Москвы до границы с Республикой Беларусь (на Минск, Брест» - Смоленск (через Печерск) в Смоленском районе Смоленской области, и дальнейшей легитимизации (попытки легитимизации) таких работ путем заключения вышеуказанных контрактов (ИКЗ 192673102076567300100101110024211000, ИКЗ 1926731020765673001001011100 34211000) со ссылкой на пункт 3 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе под видом работ по мобилизационной подготовке.

Учитывая изложенное, Комиссия отклоняет доводы ООО «СК Бизнескапитал» об отсутствии в их действиях нарушения антимонопольного законодательства.

Также Комиссия отклоняет доводы СОГБУ «Смоленскавтодор» и ООО «СК-Бизнескапитал» о фактическом отсутствии у него конкурентов на товарном

рынке.

Как указано выше, Конституцией Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности; установлен запрет на экономическую деятельность, направленную на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

Законом о контрактной системе определено, что участник закупки - любое юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала (за исключением офшорных компаний).

Согласно пункту 1 части 1 статьи 31 Закона о контрактной системе при осуществлении закупки заказчик устанавливает следующие единые требования к участникам закупки, в том числе требование о соответствии требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся объектом закупки.

В соответствии с пунктом 1 статьи 49 Гражданского кодекса Российской Федерации в случаях, предусмотренных законом, юридическое лицо может заниматься отдельными видами деятельности только на основании специального разрешения (лицензии), членства в саморегулируемой организации или выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к определенному виду работ.

В соответствии с частью 2 статьи 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее – ГрК РФ) работы по договорам о строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объектов капитального строительства, заключенным с застройщиком, техническим заказчиком, лицом, ответственным за эксплуатацию здания, сооружения, региональным оператором, должны выполняться только индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, которые являются членами саморегулируемых организаций в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, если иное не установлено настоящей статьей.

Учитывая содержание работ по контракту и цену контракта работы по спорному контракту вправе выполнять только то лицо, которое в установленном ГрК РФ порядке является членом саморегулируемой организации в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства.

Согласно части 2 статьи 31 Закона Правительство Российской Федерации вправе устанавливать к участникам закупок отдельных видов товаров, работ, услуг, закупки которых осуществляются путем проведения конкурсов с

ограниченным участием, двухэтапных конкурсов, закрытых конкурсов с ограниченным участием, закрытых двухэтапных конкурсов или аукционов, дополнительные требования, в том числе к наличию:

- 1) финансовых ресурсов для исполнения контракта;
- 2) на праве собственности или ином законном основании оборудования и других материальных ресурсов для исполнения контракта;
- 3) опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации;
- 4) необходимого количества специалистов и иных работников определенного уровня квалификации для исполнения контракта.

Согласно пункту 1 постановления Правительства Российской Федерации от 04.02.2015 № 99 «Об установлении дополнительных требований к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг, случаев отнесения товаров, работ, услуг к товарам, работам, услугам, которые по причине их технической и (или) технологической сложности, инновационного, высокотехнологичного или специализированного характера способны поставить, выполнить, оказать только поставщики (подрядчики, исполнители), имеющие необходимый уровень квалификации, а также документов, подтверждающих соответствие участников закупки указанным дополнительным требованиям» (вместе с «Дополнительными требованиями к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг, закупки которых осуществляются путем проведения конкурсов с ограниченным участием, двухэтапных конкурсов, закрытых конкурсов с ограниченным участием, закрытых двухэтапных конкурсов или аукционов») установлено, что к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг, закупки которых осуществляются путем проведения конкурсов с ограниченным участием, двухэтапных конкурсов, закрытых конкурсов с ограниченным участием, закрытых двухэтапных конкурсов или аукционов, предъявляются дополнительные требования согласно приложению № 1. Соответствие участников закупки указанным требованиям подтверждается документами, предусмотренными приложением № 1 к данному постановлению (далее также – Дополнительные требования).

Согласно пункту 2(1) Дополнительных требований такие дополнительные требования к участникам закупки устанавливаются в случае выполнения работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту, сносу линейного объекта, если начальная (максимальная) цена контракта (цена лота) превышает 10 млн. рублей.

Смоленским УФАС установлено, что только из регионов Российской Федерации, имеющих общие границы со Смоленской областью, на сайте единой информационной системы в сфере закупок, в порядке, установленном статьей 24.2 Закона о контрактной системе, аккредитовано по пункту 2(1) Дополнительных требований около 30 различных хозяйствующих

субъектов, которые, в случае проведения аукциона и при условии установления указанных дополнительных требований к участникам закупки могли претендовать на заключение контракта; следовательно, рынок работ по капитальному ремонту линейных объектов является более чем конкурентным.

Аналогичную позицию по рассматриваемому вопросу занимают и арбитражные суды, в частности, арбитражный суд Северо-Западного округа в постановлении от 04.07.2017 по делу № А26-6631/2016 указал следующее:

*«По результатам оценки имеющихся в арбитражном деле доказательств в их совокупности и взаимной связи суды двух инстанций признали, что вышеупомянутый Контракт № 11 (заключенный в нарушение положений Закона № 44-ФЗ без проведения конкурентных процедур) по своей сути являлся результатом соглашения, ограничивающего конкуренцию, поскольку такое заключение предоставило отдельному хозяйствующему субъекту в лице ООО \*\*\* необоснованные преимущества при осуществлении предпринимательской деятельности по сравнению с иными хозяйствующими субъектами, осуществляющими подобную деятельность на этом же товарном рынке по оказанию строительных услуг.*

*Подлежат отклонению доводы Заповедника о незаконности принятых судебных актов ввиду отсутствия в материалах дела № А26-6631/2016 доказательств наличия на данном рынке иных хозяйствующих субъектов, способных оказать заявителю услуги по предмету спорной закупки.*

***По смыслу Закона № 44-ФЗ наличие конкурентной среды на товарных рынках предполагается априори; и лишь только в исключительных, специально оговоренных в Законе случаях заказчики могут заключить договор с единственным поставщиком. В данном случае исходя из положений части 1 статьи 93 Закона № 44-ФЗ обязанность доказывания обоснованности заключения Контракта № 11 с единственным поставщиком лежит на Заповеднике, заключившем такой Контракт. Кроме того, о наличии иных хозяйствующих субъектов, способных выполнить запрашиваемые работы, свидетельствуют проведенные УФАС исследования конкурентной среды на рынке выполнения данных строительных работ на территории Республики Карелия. По результатам этих исследований именно в рассматриваемый период времени (заключение Контракта № 11 с Обществом и выполнения работ) Управление установило как минимум 14 хозяйствующих субъектов (потенциальных участников торгов), осуществляющих аналогичные предмету Контракта виды работ на территории Республики Карелия».***

При этом арбитражные суды сформировали однозначную практику, указывающую на то, что случаи заключения контрактов по части 1 статьи 93 Закона в отсутствие на то законных оснований, в том числе и в случае заключения контракта по пункту 3 части 1 статьи 93 Закона под предлогом

выполнения работ по мобилизационной подготовке, рассматривается как нарушение статьи 16 Закона о защите конкуренции (в частности, судебные акты по делам №№ А24-2128/2018, А65-2262/2017, А33-10618/2016, А38 – 8914/2019).

Так, в постановлении кассационной инстанции по делу № А24-2128/2018 указано следующее:

*«При этом, судебные инстанции, оценив возможность заключения с ООО \*\*\* контракта без проведения конкурентных процедур, мотивированно сочли несостоятельными отсылки министерства на пункт 3 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 - Закон о контрактной системе).*

*Действительно, в соответствии с положениями пункта 3 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) может осуществляться заказчиком в случае выполнения работы по мобилизационной подготовке в Российской Федерации.*

*Вместе с тем, руководствуясь нормами Федерального закона от 26.02.1997 № 31-ФЗ «О мобилизационной подготовке и мобилизации в Российской Федерации», исходя из отсутствия у школы мобилизационных планов, заданий (заказов), суды признали необоснованным проведение закупки трех комплектов искусственного покрытия футбольного поля без применения конкурентных процедур. Кроме того, как **правомерно заключили судебные инстанции, спорные комплекты приобретались за счет субсидий, носящих целевой характер, не связанный с мобилизационной подготовкой.**».*

Как указано выше, согласно пункту 4 статьи 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, в частности к ограничению доступа на товарный рынок, выхода из товарного рынка или устранению с него хозяйствующих субъектов.

По результатам рассмотрения дела, установив факт заключения между СОГБУ «Смоленскавтодор» и ООО «СК-Бизнескапитал» как с единственным подрядчиком контрактов № 82-Н и № 83-Н от 29.08.2019 на основании пункта 3 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе под предлогом выполнения



работ по мобилизационной подготовке – в отсутствие на то законных оснований, выполнения ООО «СК-Бизнескапитал» работ по ремонту автомобильной дороги «Беларусь – от Москвы до границы с Республикой Беларусь (на Минск, Брест» - Смоленск (через Печерск) в Смоленском районе Смоленской области, Комиссия пришла к выводу о наличии в их действиях нарушения требований пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

Руководствуясь пунктом 4 статьи 16, статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Смоленского УФАС России

#### РЕШИЛА:

1. Признать СОГБУ «Смоленскавтодор» (ИНН 6731020765, зарегистрировано по адресу: 214000, г. Смоленск, ул. Октябрьской революции, д.14а); ООО «СК-Бизнескапитал» (ИНН 7706433418, зарегистрировано по адресу: 248001, Калужская обл., г. Калуга, ул. Дзержинского, д.38, пом.24) нарушившими пункт 4 статьи 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» при заключении и исполнении контрактов от 29.08.2019 № 82-Н, №83-Н на выполнение работ по ремонту автомобильной дороги «Беларусь – от Москвы до границы с Республикой Беларусь (на Минск, Брест» - Смоленск (через Печерск) в Смоленском районе Смоленской области (ИКЗ 192673102076567300100101110024211000, ИКЗ 192673102076567300100101110034211000).

2. Предписание об устранении допущенных нарушений не выдавать, так как вышеуказанные контракты заключены и исполнены.

3. Передать уполномоченному должностному лицу материалы для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в арбитражный суд.