

•

О НАЗНАЧЕНИИ ДЕЛА №014/01/17-2635/2019

•

НАРУШЕНИИ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА К РАССМОТРЕНИЮ

“ 04 ” октября 2019 года

город Якутск

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) по рассмотрению дела о нарушениях антимонопольного законодательства Кузьмин Алексей Дмитриевич на основании Приказа Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) №45 от 01.10.2019 о возбуждении дела и создании Комиссии по рассмотрению дела №014/01/17-2635/2019 о нарушении антимонопольного законодательства и в соответствии с частью 13 статьи 44 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛ:

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) была проведена внеплановая проверка АО «Авиакомпания «Полярные авиалинии» N 02-03/19ВП в период с 17.06.2019 по 17.08.2019 на предмет соблюдения антимонопольного законодательства.

По итогам проведения проверки, инспекцией антимонопольного органа были выявлены нарушения проверяемого лица, в том числе части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 N135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

Как следует из Акта проверки, Согласно Плану закупок АО «Авиакомпания «Полярные авиалинии» (далее – План закупок) на 2017 г., опубликованному на официальном сайте <http://zakupki.gov.ru> 30.12.2016 г. и обновлен 21.01.2018 г. (последнее обновление), авиакомпания запланировала организацию и проведение 11 закупок по предмету «поставка авиаГСМ», место поставки Республика Саха (Якутия).

Из 11 закупок 9 проводятся способом «закупка у единственного поставщика (исполнителя)».

По предмету «услуги по хранению ГСМ» запланировано 2 закупки у единственного поставщика, в которых отсутствуют объемы авиатоплива, подлежащие хранению, с указанием «невозможно определить количество (объем)», при этом начальная (максимальная) цена договора указана, следовательно, АО «Авиакомпания «Полярные авиалинии» имеет возможность указать объем закупки либо начальная (максимальная) цена договора является необоснованной.

По предмету «перевозка авиатоплива» запланировано 27 закупок, в 7 закупках отсутствуют объемы авиатоплива, которые подлежат перевозке, с указанием «невозможно определить количество (объем)», при этом начальная (максимальная) цена договора указана, следовательно, АО «Авиакомпания «Полярные авиалинии» имеет возможность указать объем закупки либо начальная (максимальная) цена договора является необоснованной.

Из 27 закупок 3 проводятся способом «закупка у единственного поставщика (исполнителя)».

Согласно представленным, авиакомпанией данным по проведенным торгам (Приложение № 1), в 2017 г. было проведено 5 закупок по предмету «поставка авиаГСМ» в количестве 1 098,09 тонн и заключены договора на общую сумму 67 984 938,23 рублей.

Все торги были проведены способом закупка у единственного поставщика (исполнителя)» на основании п.п.22, п.2.1, ч.2, статьи 15 «Положения о закупке товаров, работ, услуг для нужд АО «АК «Полярные авиалинии» (приобретаются товары, работы, услуги для удовлетворения срочных потребностей Заказчика в целях обеспечения бесперебойной работы или предотвращения крупных убытков Заказчика, в следствие внешнего события, обстоятельства, которого нельзя было предвидеть (форс-мажорные обстоятельства, определенные законодательством Российской Федерации), в связи с чем применение других процедур закупок невозможно по причине ограничения по времени, необходимого для их проведения).

По предмету «перевозка авиаГСМ» проведено 16 закупок о перевозке топлива, из них не состоялись 7 закупок. Договора заключены на общую сумму 25 544 843,25 рублей.

В 7 закупках отсутствуют объемы авиатоплива, подлежащие перевозке.

По предмету «услуги по хранению ГСМ» торги не проводились.

Согласно Плану закупок на 2018 г., опубликованному на официальном сайте <http://zakupki.gov.ru> 27.12.2017 г. и обновлен 28.12.2018 г. (последнее обновление), авиакомпания запланировала организацию и проведение 26 закупок по предмету «закупка авиаГСМ», место поставки Республика Саха (Якутия).

Из 26 закупок 14 проводятся способом «закупка у единственного поставщика (исполнителя)».

По предмету «услуги по хранению авиаГСМ» запланировано 5 закупок у единственного поставщика, в которых отсутствуют объемы авиатоплива и начальная (максимальная) цена договора.

По предмету «перевозка авиатоплива» запланировано 28 закупок, в 4

закупках отсутствуют объемы авиатоплива, которые подлежат перевозке, с указанием «невозможно определить количество (объем)», при этом начальная (максимальная) цена договора указана, следовательно, АО «Авиакомпания «Полярные авиалинии» имеет возможность указать объем закупки либо начальная (максимальная) цена договора является необоснованной.

Из 28 закупок 11 проводятся способом «закупка у единственного поставщика (исполнителя)».

Согласно представленным, авиакомпанией данным по проведенным торгам (Приложение № 1), в 2018 г. было проведено 8 закупок по предмету «поставка авиаГСМ», из них 4 закупки не состоялись. Договора заключены на поставку авиатоплива в количестве 6 200 тонн на общую сумму 397 849 080,00 рублей.

По предмету «перевозка авиаГСМ» проведено 27 закупок о перевозке топлива, из них не состоялись 11 закупок. Договора заключены на общую сумму 19 103 104,07 рублей.

В 3 закупках отсутствует информация об объемах перевозки авиатоплива, с указанием «невозможно определить количество (объем)», при этом начальная (максимальная) цена договора указана, следовательно, АО «Авиакомпания «Полярные авиалинии» имеет возможность указать объем закупки либо начальная (максимальная) цена договора является необоснованной.

По предмету «услуги по хранению ГСМ» торги не проводились.

Согласно Плану закупок на 2019 г., опубликованному на официальном сайте <http://zakupki.gov.ru> 28.12.2019 г. и обновлен 16.07.2019 г. (последнее обновление), авиакомпания запланировала организацию и проведение 1 открытого конкурса по предмету «поставка авиаГСМ».

По предмету «перевозка авиатоплива» запланировано 44 закупки, в 2 закупках отсутствуют объемы авиа топлива, которые подлежат хранению, с указанием «невозможно определить количество (объем)», при этом начальная (максимальная) цена договора указана, следовательно, АО «Авиакомпания Якутия» имеет возможность указать объем закупки либо начальная (максимальная) цена договора является необоснованной.

По предмету «услуги по хранению ГСМ» торги не запланированы.

Согласно представленным, авиакомпанией данным по проведенным торгам (Приложение № 1), в 2019 г. было проведено 6 закупок по предмету «поставка авиаГСМ», из них 3 запроса котировок не состоялись. Договора заключены на поставку авиатоплива в количестве 15 355 тонн на общую сумму 1 251 047 097,90 рублей.

По предмету «перевозка авиаГСМ» проведено 14 закупок. Договора

заключены на перевозку топлива в количестве 1 746 тн. на общую сумму 31 686 987,60 рублей.

Все торги по перевозке авиатоплива проведены способом «закупка у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика)» на основании:

9 закупок – в соответствии с п.п.18, п.7.7.1, ч.7.7, статьи 7 «Положения о закупке товаров, работ, услуг для нужд АО «АК «Полярные авиалинии» (приобретаются товары, работы, услуги для удовлетворения срочных потребностей Заказчика в целях обеспечения бесперебойной работы или предотвращения крупных убытков Заказчика, в следствие внешнего события, обстоятельства, которого нельзя было предвидеть (форс-мажорные обстоятельства, определенные законодательством Российской Федерации), в связи с чем применение других процедур закупок невозможно по причине ограничения по времени, необходимого для их проведения);

5 закупок – в соответствии с п.п. 2, п.7.7.1, ч.7.7, статьи 7 (осуществляется закупка товаров (работ, услуг) по одному договору на сумму, не превышающую 300 000,00 (триста тысяч) рублей. При этом годовой объем закупок, которые Заказчик вправе осуществить на основании настоящего подпункта, не должен превышать десять процентов совокупного годового объема закупок Заказчика).

В 2 закупках отсутствуют объемы авиатоплива, подлежащие перевозке.

По предмету «услуги по хранению ГСМ» торги не проводились.

При организации и проведении закупок АО «Авиакомпания «Полярные авиалинии» руководствуется Федеральным законом от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон «О закупках») и Положением о закупках, действующих на предприятии.

В соответствии с частью 1 статьи 1 Закона «О закупках» целями регулирования настоящего Федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 настоящей статьи (далее - заказчики), в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг (далее также - закупка) для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Согласно части 1 статьи 3 Закона «О закупках» при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами:

1) информационная открытость закупки;

2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;

3) целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика;

4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Положением о закупке предусматриваются конкурентные и неконкурентные закупки, устанавливается порядок осуществления таких закупок с учетом положений настоящего Федерального закона (часть 2 статьи 3 Закона «О закупках»).

Заказчик размещает в единой информационной системе план закупки товаров, работ, услуг на срок не менее чем один год. Порядок формирования плана закупки товаров, работ, услуг, порядок и сроки размещения в единой информационной системе такого плана, требования к форме такого плана устанавливаются Правительством Российской Федерации (часть 2 статьи 4 Закона «О закупках»).

В соответствии с пунктом 2 Правил формирования плана закупки товаров (работ, услуг), утвержденных Постановлением Правительства РФ от 17.09.2012 г. № 932 «Об утверждении Правил формирования плана закупки товаров (работ, услуг) и требований к форме такого плана», в план закупки включаются сведения о закупке товаров (работ, услуг), необходимых для удовлетворения потребностей заказчика.

Согласно пункту 1 Требований к форме Плана закупки товаров (работ, услуг), утвержденных постановлением № 932, План закупки товаров (работ, услуг) формируется заказчиком по форме согласно приложению в виде единого документа в электронном формате, обеспечивающем возможность его сохранения на технических средствах пользователей и допускающем возможность поиска и копирования произвольного фрагмента текста средствами соответствующей программы для просмотра, и содержит следующие сведения:

1) наименование, адрес местонахождения, телефон и адрес электронной почты заказчика;

2) порядковый номер <...> который формируется последовательно с начала года;

3) предмет договора с указанием идентификационного кода закупки в

соответствии с Общероссийским классификатором видов экономической деятельности (ОКВЭД 2) с обязательным заполнением разделов, подразделов и рекомендуемым заполнением классов, подклассов, групп, подгрупп и видов и Общероссийским классификатором продукции по видам экономической деятельности (ОКПД 2) с обязательным заполнением разделов, классов и рекомендуемым заполнением подклассов, групп и подгрупп, видов продукции (услуг, работ), а также категорий и подкатегорий продукции (услуг, работ);

4) минимально необходимые требования, предъявляемые к закупаемым товарам (работам, услугам), предусмотренным договором, включая функциональные, технические, качественные характеристики и эксплуатационные характеристики предмета договора, позволяющие идентифицировать предмет договора (при необходимости);

5) единицы измерения закупаемых товаров (работ, услуг) и код по Общероссийскому классификатору единиц измерения (ОКЕИ);

6) сведения о количестве (объеме) закупаемых товаров (работ, услуг) в натуральном выражении;

7) регион поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг и код по Общероссийскому классификатору объектов административно-территориального деления (ОКАТО);

8) сведения о начальной (максимальной) цене договора (цене лота);

9) планируемая дата или период размещения извещения о закупке (год, месяц);

10) срок исполнения договора (год, месяц);

11) способ закупки;

12) закупка в электронной форме (да/нет);

13) о закупке товаров (работ, услуг) путем проведения торгов, иных способов закупки, участниками которых являются только субъекты малого и среднего предпринимательства;

14) о закупке товаров (работ, услуг), удовлетворяющих критериям отнесения к инновационной продукции, высокотехнологичной продукции, в том числе у субъектов малого и среднего предпринимательства;

15) об отнесении (об отсутствии критериев отнесения) закупки к перечню закупок, предусмотренных пунктом 7 Положения об особенностях участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, годовом объеме таких закупок и порядке расчета указанного объема, утвержденного

постановлением Правительства Российской Федерации от 11 декабря 2014 г. N 1352 "Об особенностях участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (при необходимости, по выбору заказчика).

В соответствии с частью 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Под конкуренцией понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке (пункт 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции).

В соответствии с пунктом 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции признаками ограничения конкуренции являются, в том числе любые обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке.

В Положениях о закупке товаров, работ, услуг для нужд АО «Авиакомпания «Полярные авиалинии» в редакции от 27.11.2015 г. содержаться 27 случаев, на основании, которых заказчик может проводить закупки у единственного поставщика, в редакции от 26.12.2018 г. – 39 случаев.

В 2017 г. все торги по предмету «приобретение авиатоплива» и в 2019 г. по предмету «перевозка авиатоплива» были проведены способом закупка у единственного поставщика (исполнителя)», документов, подтверждающих срочность поставок не представлены, что является нарушением части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Положение о закупках АО «Авиакомпания «Полярные авиалинии» содержит такие критерии и случаи, на основании которых заказчик может осуществлять закупку у единственного поставщика во всех случаях и при любых потребностях без проведения конкурентных процедур; независимо от наличия конкурентного рынка создают возможность привлечения исполнителя без проведения торгов (конкурса/аукциона), что, в свою очередь, приводит к дискриминации и ограничению конкуренции.

Согласно пункту 9 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, утвержденной Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018 г., избрание заказчиком способа закупки, который повлек за собой необоснованное ограничение

круга потенциальных участников, нарушает принципы осуществления закупочной деятельности и положения Закона о защите конкуренции.

Данное обстоятельство позволяет заказчику самостоятельно, без каких-либо ограничений осуществлять выбор поставщика закупаемых авиационных услуг, устраняя при этом конкуренцию на соответствующем рынке.

Согласно части 3 статьи 3 Закона о закупках в положении о закупке могут быть предусмотрены иные (помимо конкурса или аукциона) способы закупки. Устанавливая такие способы закупки, заказчик должен руководствоваться принципами осуществления закупочной деятельности (часть 1 статьи 3 Закона).

Вместе с тем, как установлено судами, закрепленные заказчиком в положении о закупке условия позволяют осуществлять закупку у единственного поставщика во всех случаях и при любых потребностях без проведения конкурентных процедур; независимо от наличия конкурентного рынка создают возможность привлечения исполнителя без проведения торгов (конкурса/аукциона), что, в свою очередь, приводит к дискриминации и ограничению конкуренции.

При этом суды отметили, что указание в положении о закупке на иные способы закупки не свидетельствует об отсутствии нарушения со стороны заказчика, поскольку сам факт допустимости закупки у единственного поставщика на конкурентном рынке без каких-либо ограничений является неправомерным.

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

Таким образом, Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) приходит к выводу, что в действиях АО «Авиакомпания Полярные авиалинии» при планировании, организации и проведения закупок на поставку авиатоплива, транспортировку и хранение авиатоплива имеются признаки нарушения части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

На основании изложенного, Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) 01.10.2019 возбудило дело о нарушении антимонопольного законодательства Приказом №45 в отношении АО «Авиакомпания Якутия» по признакам нарушения части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

С учетом вышеизложенного, руководствуясь частью 13 статьи 44 Закона о защите конкуренции,

ОПРЕДЕЛИЛ:

1. Назначить дело №014/01/17-2635/2019 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению на **«17» октября 2019 года в 15 часов 00 минут**, по адресу: Республика Саха (Якутия), г. Якутск, ул. Октябрьская, д. 22, каб. 213-2;

2. Привлечь к участию в деле в качестве ответчика:

Акционерное общество «Авиакомпания Полярные Авиалинии»
(677014, Республика Саха (Якутия), г. Якутск, ул. Жуковского, д. 10;
ИНН/КПП 1435229817/143501001, ОГРН 1101435005957);

3. **Ответчику** представить в антимонопольный орган:

- Письменный мотивированный нормами права отзыв с указанием возражений относительно обстоятельств, изложенных в определении с доказательствами в обоснование возражений.

Представителям лиц, участвующих в деле, явиться на рассмотрение дела с надлежащим образом оформленной доверенностью на право представлять участников дела.

При невозможности обеспечения явки представителей лиц, участвующих в деле, направить в антимонопольный орган письменное ходатайство о рассмотрении дела без вашего участия.

При направлении информации ссылаться на номер дела.

Председатель Комиссии