

ОПРЕДЕЛЕНИЕ
о назначении дела № 002/01/11-409/2023 о нарушении антимонопольного
законодательства к рассмотрению

13.03.2023

г. Уфа, ул. Пушкина, 95

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства

УСТАНОВИЛ:

Согласно пункту 3 части 2 статьи 39 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) одним из оснований для возбуждения и рассмотрения антимонопольным органом дела о нарушении антимонопольного законодательства является обнаружение антимонопольным органом признаков нарушения антимонопольного законодательства.

В рамках возложенных на антимонопольный орган функции по обеспечению государственного контроля за соблюдением антимонопольного законодательства хозяйствующими субъектами, выявлению нарушений антимонопольного законодательства, принятию мер по прекращению нарушения антимонопольного законодательства Управлением Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан (далее – Управление) в действиях Акционерного общества «Башспирт» (далее – АО «Башспирт»), Казенного предприятия Республики Башкортостан «Республиканское управление капитального строительства» (далее – КП РБ «РУКС») и Общества с ограниченной ответственностью «Строительная фирма – 15 БНЗС» (далее – ООО «СФ – 15 БНЗС») установлены следующие признаки нарушения антимонопольного законодательства.

1. Организационные и правовые основы защиты конкуренции определены Законом о защите конкуренции, целями которого согласно части 2 статьи 1 данного Закона являются, в частности, обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, создание условий для эффективного функционирования товарных рынков.

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

К монополистической деятельности, запрещаемой согласно Закону о защите конкуренции (пункт 10 статьи 4 и статья 11), относятся, в том числе ограничивающие конкуренцию соглашения хозяйствующих субъектов.

Пунктом 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции соглашение определено как договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких

документах, а также договоренность в устной форме.

Как отмечено в пункте 21 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства», 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.

Достигнутые между хозяйствующими субъектами договоренности (соглашения) запрещаются антимонопольным законодательством, если целью и (или) результатом соглашений является недопущение (устранение, ограничение) соперничества хозяйствующих субъектов на товарных рынках (часть 2 статьи 1, пункты 7 и 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции).

В соответствии частью 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами (за исключением «вертикальных» соглашений, которые признаются допустимыми в соответствии со статьей 12 настоящего Федерального закона), если установлено, что такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции.

В частности, к таким соглашениям могут быть отнесены соглашения о создании другим хозяйствующим субъектам препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка (пункт 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции).

Исходя из приведенных норм и разъяснений Пленума Верховного Суда Российской Федерации, соглашения хозяйствующих субъектов признаются антиконкурентными и запрещаются в той мере, в какой их заключение позволяет участникам соглашения (одному из участников) занимать особое экономическое положение на рынке, приобретая атрибуты монополии, за счет ограничения свободы ведения экономической деятельности других участников рынка.

2. В силу части 1 статьи 1 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон 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, 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 для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Закон о закупках устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг государственными

корпорациями, государственными компаниями, публично-правовыми компаниями, субъектами естественных монополий, организациями, осуществляющими регулируемые виды деятельности в сфере электроснабжения, газоснабжения, теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения, очистки сточных вод, обращения с твердыми коммунальными отходами, автономными учреждениями, а также хозяйственными обществами, в уставном капитале которых доля участия Российской Федерации, субъекта Российской Федерации, муниципального образования в совокупности превышает пятьдесят процентов (пункт 1 части 2 статьи 1 Закона о закупках).

Законом о закупках установлено, что закупка товаров, работ, услуг для юридических лиц, названных в части 2 статьи 1 данного закона, может осуществляться конкурентными и неконкурентными способами. К неконкурентным способам в числе прочего относится размещение заказа у единственного поставщика (часть 3.2 статьи 3 Закона о закупках).

Заказчику предоставлено право самостоятельно определять порядок и условия применения неконкурентных способов закупки, порядок подготовки и осуществления закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и исчерпывающий перечень случаев проведения такой закупки, закреплять их в Положении о закупке (часть 2 статьи 2, статья 3.6 Закона о закупках).

Это право должно реализовываться с учетом целей правового регулирования в сфере закупочной деятельности отдельными видами юридических лиц и принципов, закрепленных в законе.

В соответствии с ч. 1 ст. 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.

При этом для целей экономической эффективности закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика целесообразна в случае, если такие товары, работы, услуги обращаются на низкоконтурных рынках, или проведение конкурсных, аукционных процедур нецелесообразно по объективным причинам, например, ликвидация последствий чрезвычайных ситуаций, последствий непреодолимой силы (пункт 9 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.05.2018).

Отдавая в отдельных случаях предпочтение такому способу как осуществление

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

Избрание заказчиком способа закупки, который повлек за собой необоснованное ограничение круга потенциальных участников, нарушает принципы осуществления закупочной деятельности и положения законодательства о защите конкуренции.

3. АО «Башспирт» является хозяйственным субъектом, в уставном капитале которого доля участия Республики Башкортостан составляет свыше пятидесяти процентов, следовательно, закупочная деятельность общества осуществляется в рамках положений Закона о закупках.

На основании ч. 1 ст. 2 Закона о закупках АО «Башспирт» разработано и утверждено Положение о закупке АО «Башспирт». Согласно п. 5.1 настоящего Положения в редакции № 9, утв. протоколом Совета директоров АО «Башспирт» № 9 от 25.06.2019, указанный документ вступает в силу с 15.07.2019 (далее – Положение о закупке).

Согласно п. 3.1 Положения о закупке договор заключается Заказчиком в порядке, установленном действующим законодательством, с учетом требований настоящего Положения.

Указанное Положение о закупке предусматривает возможность осуществления неконкурентной закупки, а именно закупки у единственного поставщика (п. 3.4 Положения). Случаи осуществления закупки у единственного поставщика поименованы в п. 4.1 Положения о закупке.

При этом указанные случаи осуществления закупки у единственного поставщика не содержат возможности заключения договора строительного подряда.

Вместе с тем 26.05.2020 без осуществления конкурентных процедур между АО «Башспирт» (Застройщик), в лице КП РБ «РУКС» (Технический заказчик), и ООО «СФ – 15 БНЗС» (Генеральный подрядчик) заключен договор строительного подряда № 0693-БС на выполнение комплекса строительно-монтажных работ по 2-ой очереди строительства и сдачи в эксплуатацию объекта капитального строительства: «Завод по производству алкогольной продукции мощностью 7,6 млн. дал в год по адресу: Республика Башкортостан, Уфимский район, с. Булгаково, ул. Шоссейная, 5» (далее – Договор).

Согласно п. 2.1 Договора работы, предусмотренные настоящим договором, выполняются ООО «СФ – 15 БНЗС» с 26.05.2020 по 31.07.2021.

Согласно п. 3.1 Договора цена договора составляет 407 949 462,76 руб.

Согласно п. 20.3 Договора настоящий договор вступает в силу с момента его подписания, действует по 31.12.2020.

В последующем между АО «Башспирт» (Застройщик), в лице КП РБ «РУКС» (Технический заказчик), и ООО «СФ – 15 БНЗС» (Генеральный подрядчик) к Договору заключено дополнительное соглашение № 1 от 26.07.2021, которым изменены:

- сроки окончания предусмотренных работ, указанные в п. 2.1 Договора, с 31.07.2021 на 30.11.2021;
- окончание действия Договора, которое указано в п. 20.3 Договора, с 31.12.2020 на 31.12.2021;
- цена Договора, предусмотренная п. 3.1 Договора, с 407 949 462,76 руб. на 671 567 713,33 руб.

При этом каких-либо оснований для заключения договора строительного подряда на сумму 671 567 713,33 руб. без проведения конкурентной закупки Договор, а также правовые акты АО «Башспирт», регламентирующие правила закупки, не содержат.

В свою очередь работы, предусмотренные указанным договором, относятся к рынку «Строительства жилых и нежилых зданий» (ОКВЭД 41.20), который, согласно Аналитическому отчету по результатам проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке от 10.03.2023, является конкурентным.

Таким образом, действия АО «Башспирт» и КП РБ «РУКС» по заключению договора (в том числе дополнительного соглашения) строительного подряда на выполнение комплекса строительно-монтажных работ по 2-ой очереди строительства и сдачи в эксплуатацию объекта капитального строительства: «Завод по производству алкогольной продукции мощностью 7,6 млн. дал в год по адресу: Республика Башкортостан, Уфимский район, с. Булгаково, ул. Шоссейная, 5» с ООО «СФ – 15 БНЗС» без проведения конкурентных процедур ограничило число участников потенциальной закупки.

При этом заключение договора без проведения конкурентных процедур свидетельствует о наличии у ООО «СФ – 15 БНЗС» преимуществ перед другими участниками товарного рынка.

Указанные обстоятельства свидетельствуют о целенаправленных действиях АО «Башспирт» и КП РБ «РУКС» нацеленных не на выбор наилучшего предложения в условиях конкурентной борьбы и стимулирование участия хозяйствующих субъектов в закупках, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности осуществления указанных закупок, а на создание преимуществ конкретному хозяйствующему субъекту в противовес удовлетворения собственных потребностей, выраженных в снижении цены заключаемого договора и возможности выбора наиболее подходящего для выполнения закупаемых строительных работ поставщика (подрядчика, исполнителя).

В свою очередь, заключение (в том числе изменение) договора, являющегося согласованием воли сторон о всех существенных условиях, в том числе действия в

обход закона с противоправной целью, предполагает наличие вины обеих сторон соглашения, так как в данном случае предполагает для подрядчика извлечение необоснованной (монопольной) выгоды за счет ущемления прав участников рынка (статья 10 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Согласно статье 422 Гражданского кодекса Российской Федерации договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом или иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения. Следовательно, обязанность проверять соответствие положений договора и правовых оснований для его заключения действующему законодательству, в том числе Закону о защите конкуренции и Закону о закупках, возложена на обе стороны договора.

Следует отметить, что в рамках исполнения Договора, между сторонами (АО «Башспирт», КП РБ «РУКС» и ООО «СФ – 15 БНЗС») согласовывались акты о приемке выполненных работ (КС-2), акты смонтированного оборудования, а также справки о стоимости выполненных работ и затрат на общую сумму 671 567 713,33 руб.:

– Справка № 1 от 30.06.2020 за отчетный период с 01.06.2020 по 30.06.2020 на сумму 7 904 993,53;

– Справка № 2 от 31.07.2020 за отчетный период с 01.07.2020 по 31.07.2020 на сумму 17 697 084,19;

– Справка № 3 от 30.09.2020 за отчетный период с 01.09.2020 по 30.09.2020 на сумму 1 385 887,82;

– Справка № 4 от 30.11.2020 за отчетный период с 01.11.2020 по 30.11.2020 на сумму 11 360 155,22;

– Справка № 5 от 31.12.2020 за отчетный период с 01.12.2020 по 31.12.2020 на сумму 10 204 007,60;

– Справка № 6 от 28.02.2021 за отчетный период с 01.12.2021 по 28.02.2021 на сумму 4 892 205,19;

– Справка № 7 от 31.05.2021 за отчетный период с 01.05.2021 по 31.05.2021 на сумму 20 865 718,51;

– Справка № 8 от 31.07.2021 за отчетный период с 01.07.2021 по 31.07.2021 на сумму 96 298 298,60;

– Справка № 9 от 31.08.2021 за отчетный период с 01.08.2021 по 31.08.2021 на сумму 121 970 608,54;

– Справка № 10 от 30.09.2021 за отчетный период с 01.09.2021 по 30.09.2021 на сумму 64 689 332,03;

– Справка № 11 от 31.10.2021 за отчетный период с 01.10.2021 по 31.10.2021 на сумму 314 299 422,08.

По результатам исполнения договора Администрацией муниципального района Уфимский район Республики Башкортостан в адрес АО «Башспирт» выданы

разрешения на ввод объекта в эксплуатацию № 02-03547000-144-2021 от 02.09.2021 и № 02-03547000-152-2021 от 09.09.2021.

Указанные документы свидетельствуют о том, что рассматриваемый договор исполнен ООО «СФ – 15 БНЗС» в полном объеме – 31.10.2021.

При этом выдача администрацией разрешений на ввод объектов в эксплуатацию 02.09.2021 и 09.09.2021 произведена до окончания строительных работ, осуществленных в период с 01.09.2021 по 31.10.2021 (справки № 10 и № 11) на сумму 378 988 754,11 (56,4 % от цены Договора).

Также, следует отметить, что сведения о заключении вышеназванного договора, в том числе сведения о внесении изменений, а также информацию о результатах исполнения договора, в нарушение ч. 2 ст. 4.1 Закона о закупках, АО «Башспирт» в реестр договоров Единой информационной системы в сфере закупок не вносило.

При таких обстоятельствах, между АО «Башспирт», КП РБ «РУКС» и ООО «СФ – 15 БНЗС» имеются признаки достигнутого антиконкурентного соглашения, результатом которого является заключение договора без проведения предусмотренных действующим законодательством конкурентных процедур и в последующем изменение его существенных условий, а также ухода от принципов гласности и прозрачности при его заключении и исполнении.

На основании изложенного издан приказ Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан от 13.03.2023 № 33/23 о возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения АО «Башспирт», КП РБ «РУКС» и ООО «СФ – 15 БНЗС» п. 3 ч. 4 ст. 11 Закона о защите конкуренции.

Руководствуясь ч. 13 ст. 44 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

ОПРЕДЕЛИЛ:

1. Назначить дело № 002/01/11-409/2023 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению на 27.03.2023 в 11 часов 30 минут посредством использования системы TrueConf.

Управление сообщает, что Участники дела вправе перейти по ссылке <...> для участия в рассмотрении дела.

2. Привлечь к участию в рассмотрении дела № 002/01/11-409/2023 о нарушении антимонопольного законодательства в качестве ответчика (ответчиков):

– Акционерное общество «Башспирт» (450078, Республика Башкортостан, г. Уфа, ул. Ветошникова, 97);

– Казенное предприятие Республики Башкортостан «Республиканское управление капитального строительства» (450071, Республика Башкортостан, г. Уфа, ул. Лесотехникума, 49);

– Общество с ограниченной ответственностью «Строительная фирма – 15 БНЗС»

(450103, Республика Башкортостан, г. Уфа, ул. Степана Кувыкина, 11, к. 2).

3. Ответчикам представить в срок до 23.03.2023 письменную позицию по обстоятельствам дела с нормативно-правовым обоснованием, а также любую иную информацию и документы, касающиеся предмета рассмотрения дела.

2023-2642