

## РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ О НАРУШЕНИИ

АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА № 054/01/16-1325/2019

оглашено 16.09.2019г.Новосибирск

в полном объеме изготовлено 17.09.2019

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (Новосибирское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

<...>

рассмотрев дело № 054/01/16-1325/2019 от 15.07.2019 по признакам нарушения МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» г. Бердска (ИНН 5445253887, место нахождения: ул. Черемушная, д. 5/1, г. Бердск, Новосибирская область, 633009, далее – МКУ «УЖКХ» г. Бердска), Индивидуальным предпринимателем Гончаровым Н.Е. (ИНН 540805064302, ...) статьи 16 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 «О защите конкуренции» (далее Закон о защите конкуренции), в присутствии :

....

### УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России поступило заявление от ООО ТК «Сибирь», перенаправленное из Прокуратуры города Бердска (вх. № 3691 от 18.04.2019г.), содержащее информацию о наличии в действиях МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» г. Бердска, индивидуального предпринимателя Гончарова Н.Е. признаков нарушения статьи 16 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) при осуществлении закупки у единственного поставщика.

В заявлении указано, что в ходе судебного процесса в Арбитражном суде Новосибирской области по делу №А45- 2655/2019 стало известно, что между МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» г. Бердска и индивидуальным предпринимателем Гончаровым Н.Е. заключены договоры по приобретению рулонного покрытия из резиновой крошки для благоустройства дворовой территории многоквартирного дома, расположенного по адресу: ул. Островского, 95, г. Бердск, Новосибирская область на общую сумму 262 325 рублей.

Заявитель сообщает, что в нарушение действующего законодательства сумму 262 325 рублей разделили на три договора № 463/17 от 13.12.2017г. на 73 451,00

руб.; № 464/17 от 13.12.2017г. на 99 683,50 руб.; № 462/17 от 13.12.2017г. на 99 990,50 руб.

Заявитель указывает, что согласно представленным в суд документам, стоимость кв.м, рулонного покрытия из резиновой крошки составила 1499 рублей, что существенно выше рыночной цены стоимости аналогичного товара на декабрь 2017 года, так и на текущий момент.

Заявитель полагает, что МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» г. Бердска и индивидуальным предпринимателем Гончаровым Н.Е. нарушена ст.8 ФЗ № 44-ФЗ, запрещающая заказчику ограничивать конкуренцию, а несколько закупок у единственного поставщика органы прокуратуры и ФАС России расценивают, как попытку уйти от конкурентной процедуры.

Заявитель считает, что судебная практика содержит множество примеров, когда «дробление» закупок признавалось нарушением.

**МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» г. Бердска представило следующие пояснения по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 054/01/16-1325/2019 (вх. № 7729 от 12.08.2019).**

В связи с образовавшейся экономией по государственной программе «Распределение субсидий на реализацию мероприятий по формированию комфортной городской среды в рамках подпрограммы «Благоустройство территорий населенных пунктов» государственной программы Новосибирской области «Жилищно-коммунальное хозяйство Новосибирской области в 2015 - 2020 годах» на 2017 год» возникла острая необходимость реализации высвободившихся денежных средств в году 2017 году.

МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» г. Бердска указало, что провело анализ рынка путем направления, запросов коммерческих предложений на поставку рулонного покрытия из резиновой крошки. На основании полученных коммерческих предложений, были выбраны самые выгодные условия по стоимости и срокам поставки необходимого покрытия.

МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» г. Бердска обращает внимание, что провести конкурентные процедуры не представлялось возможным в связи с тем, что исполнение обязательств по контрактам, заключенным по итогам торгов переходило бы на 2018 год, что противоречит условиям государственной программы приведенной выше.

Исходя из условий ограниченности времени, руководствуясь п. 4 ч. 1 ст. 93 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» г. Бердска заключило договора №462/17, №463/17, №464/17 от 13.12.2017 с индивидуальным предпринимателем Гончаровым Н.Е..

**Индивидуальный предприниматель Гончаров Н.Е. представил следующие пояснения по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 054/01/16-1325/2019 (вх.№ 6017э от 09.08.2019).**

Индивидуальный предприниматель Гончаров Н.Е. сообщил, что 11-12 декабря 2017 года ему поступил запрос на предоставление коммерческого предложения с запросом цены и условий поставки 175 квадратных метров рулонного покрытия из резиновой крошки для нужд МКУ «УЖКХ» г. Бердска. 12.12.2017 г.в адрес МКУ «УЖКХ» г. Бердска было предоставлено коммерческое предложение.

Индивидуальный предприниматель Гончаров Н.Е. обращает внимание, что 12-13 декабря 2017 года ему поступило предложение от МКУ «УЖКХ» г. Бердска заключить по предлагаемым условиям прямые Договора на поставку рулонного покрытия из резиновой крошки. 13.12.2017 были подписаны договора, а через неделю произведена поставка.

**На основании вышеизложенного было возбуждено дело № 054/01/16-1325/2019 Приказ № 134 от 15.07.2019. В результате рассмотрения вышеуказанного обращения было установлено следующее.**

**Всоответствии**со ст.16 Федерального закона от 26.07.2006 г. N 135-ФЗ «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.

МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» г. Бердска заключило договоры с индивидуальным предпринимателем Гончаровым Н.Е. на поставку рулонного покрытия из резиновой крошки для благоустройства дворовой территории многоквартирного дома, расположенного по адресу: ул. Островского, 95, г. Бердск, Новосибирская область договор № 463/17 от 13.12.2017г. на 73 451,00 руб.; договор № 464/17 от 13.12.2017г. на 99 683,50 руб.; на поставку малых форм (песочница), **рулонного покрытия из резиновой крошки** для благоустройства дворовой территории многоквартирного дома, расположенного по адресу: ул. Островского, 95, г. Бердск, Новосибирская область договор № 462/17 от 13.12.2017г. на 99 990,50 руб.

Определением Конституционного Суда РФ от 23.11.2017 № 2640-0 установлена недопустимость наступления неблагоприятных ситуаций, при которых муниципальный заказчик производит искусственное дробление единого заказа на группу однородных товаров (работ, услуг), чтобы избежать конкурентных процедур определения подрядных организаций для выполнения работ, услуг.

При этом выполняется условие одномоментности возникновения нужды в

проведении закупки, так суд указывает на недопустимость заключения нескольких контрактов с единственным в один и тот же день и оплаченных платежными поручениями от одной даты.

Суд сделал вывод о том, что в нарушение части 5 статьи 24 ФЗ-44 заказчик при выборе способа определения подрядчика совершил действия, влекущие за собой необоснованное сокращение числа участников закупки (что неизбежно приводит к ограничению конкуренции).

В Постановлении от 05.04.2011 N 14686/10 по делу N А13-10558/2008 Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации приходит к выводу о том, что в тех случаях, когда требуется проведение торгов, подразумевающих состязательность хозяйствующих субъектов, их непроведение не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении торгов в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить доступ к соответствующему товарному рынку, а также выявлены контрагенты, предлагающие наилучшие условия выполнения работ, для обеспечения муниципальных нужд.

Также заключение посредством проведения закупки у единственного поставщика ряда связанных между собой муниципальных контрактов (договоров), фактически образующих **единую сделку, искусственно раздробленную** для формального соблюдения специальных ограничений в обход норм Закона о контрактной системе, противоречит его целям и открывает возможность для приобретения хозяйствующими субъектами незаконных имущественных выгод.

Вместе с тем, заключение контрактов в обход публичных процедур предполагает наличие вины обеих сторон соглашений, поскольку они заключены в целях ограничения конкуренции.

Проведение публичных процедур способствует развитию конкуренции за обладание правом исполнения договора путем создания условий для выбора контрагента, предлагающего наилучшие условия, что обеспечивает равный доступ к исполнению договора всех заинтересованных лиц.

Непроведение публичных процедур, когда это необходимо в силу закона, свидетельствует о предоставлении необоснованных преимуществ при осуществлении хозяйственной деятельности исполнителю и как следствие о достижении соглашения, направленного на ограничение конкуренции.

Таким образом, вышеуказанное свидетельствует о наличии антиконкурентных соглашений, заключенных между заказчиком и хозяйствующими субъектами, направленных на заключение контрактов (договоров), в результате заключения которых не обеспечен равный доступ всем потенциальным участникам товарных рынков, что существенным образом влияет на конкуренцию, поскольку определенные хозяйствующие субъекты неправомерно воспользовались предоставленными им преимуществами.

В соответствии с пунктом 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции под соглашением понимается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме, при этом факт наличия антиконкурентного соглашения не ставится в зависимость

от его заключенности в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством (статьи 154, 160, 432, 434 ГК РФ).

Частью 1 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 том числе, ограничению доступа на товарный рынок, выхода из товарного рынка или устранению с него хозяйствующих субъектов (пункт 4).

При этом, из анализа положений статьи 16 Закона о защите конкуренции следует, что достаточным основанием для вывода о нарушении названной статьи Закона о защите конкуренции является создание условий, возможности для наступления последствий в виде недопущения, ограничения либо устранения конкуренции.

В указанном случае допустимо оценить, что заказчик осуществил дробление услуг, идентичных по своему содержанию, одноименные услуги, договоры заключены с одним поставщиком одновременно.

Как было указано выше, между МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» г. Бердска и индивидуальным предпринимателем Гончаровым Н.Е. 13.12.2017 были заключены 3 договора, предметы которых являются идентичными – поставка рулонного покрытия из резиновой крошки для благоустройства дворовой территории многоквартирного дома, расположенного по адресу: ул. Островского, 95, г. Бердск, на сумму 273 125 рублей (Таблица N 1).

**Таблица N 1**

N Договора	Дата заключения	Дата исполнения	Дата оплаты	Исполнитель	Предмет договора	Сумма (рублей)
463/17	13.12.2017	19.12.2017	19.12.2017	ИП Гончаров Н.Е.	Поставка рулонного покрытия из резиновой крошки	73 451,00
464/17	13.12.2017	19.12.2017	19.12.2017	ИП Гончаров Н.Е.	Поставка рулонного покрытия из резиновой крошки	99 683,50
					Поставка малых форм (песочница),	Общая сумма договора 99 990,50

№ 462/17	13.12.2017	19.12.2017	18.12.2017	ИП Гончаров Н.Е.	(рулонного покрытия из резиновой крошки)	(рулонное покрытие из резиновой крошки 89 190,50)
----------	------------	------------	------------	---------------------	---	--

Таким образом, изучение заключенных договоров показало, что они являются результатом искусственного дробления. Стоимость каждого договора приближена к 100 000 рублей, но не достигает этой суммы. Заключение 3 договоров не было обусловлено техническими и организационными особенностями исполнения договоров, а было вызвано намерением заключить договоры с единственным исполнителем и избежать необходимости проведения конкурентных процедур при осуществлении закупок на суммы свыше 100 тыс. руб. на определенные объекты.

То есть фактически указанные договоры образуют единую сделку, искусственно раздробленную и оформленную 3 самостоятельными договорами для формального соблюдения ограничений, предусмотренных [Законом](#) о контрактной системе.

Препятствия для своевременного проведения конкурентных процедур Комиссией Новосибирского УФАС не установлены, а представителями МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» г. Бердска не представлены.

Кроме того, конкурентные способы закупки позволяют, либо сэкономить бюджетные средства путем снижения начальной (максимальной) цены контракта, либо отобрать наилучшие предложения от участников.

Отсутствие публичных процедур не привело к эффективному использованию бюджетных средств, а также способствовало созданию преимущественного положения единственного поставщика и лишило возможности других хозяйствующих субъектов, в том числе, направивших коммерческие предложения в МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» г. Бердска, реализовать свое право на заключение договора.

Таким образом, только путем торгов можно было выявить всех претендентов на заключение государственного контракта, и предоставить им равные возможности при заключении договора на поставку рулонного покрытия из резиновой крошки.

В соответствии с [пунктом 5 статьи 4](#) Закона «О защите конкуренции» хозяйствующий субъект - коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо, не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющее профессиональную деятельность, приносящую доход, в соответствии с федеральными законами на основании государственной регистрации и (или) лицензии, а также в силу членства в саморегулируемой организации.

При этом, Индивидуальный предприниматель Гончаров Н.Е., является

профессиональным участником рынка товаров для благоустройства дворовых территорий многоквартирных и обладая информацией о порядке размещения государственных заказов, установленном Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», и наличии иных потенциальных участников закупки, выразил согласие на совершение действий, не соответствующих законодательству о контрактной системе и приступил к поставке рулонного покрытия из резиновой крошки для благоустройства дворовой территории многоквартирного дома, расположенного по адресу: ул. Островского, 95, г. Бердск, Новосибирская область, что исключило возможность потенциальных конкурентов претендовать в равной конкурентной борьбе за право заключения государственного контракта. Учитывая, что государственные контракты по поставке рулонного покрытия из резиновой крошки для благоустройства дворовой территории многоквартирного дома, расположенного по адресу: ул. Островского, 95, г. Бердск, Новосибирская область являются двусторонней сделкой и его заключение возможно только при совпадении волеизъявления как стороны заказчика, так и организации, Индивидуальный предприниматель Гончаров Н.Е. равной степени несет ответственность за нарушение установленных законом требований к порядку заключения таких контрактов.

Таким образом, действия МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» г. Бердска и Индивидуального предпринимателя Гончарова Н.Е. по заключению договоров на поставку рулонного покрытия из резиновой крошки для благоустройства дворовой территории многоквартирного дома, расположенного по адресу: ул. Островского, 95, г. Бердск, Новосибирская область договор № 463/17 от 13.12.2017г. на 73 451,00 руб.; договор № 464/17 от 13.12.2017г. на 99 683,50 руб.; на поставку малых форм (песочница), **рулонного покрытия из резиновой крошки** для благоустройства дворовой территории многоквартирного дома, расположенного по адресу: ул. Островского, 95, г. Бердск, Новосибирская область договор № 462/17 от 13.12.2017г. на 99 990,50 руб. могут противоречить ст.16 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 «О защите конкуренции».

Таким образом, заказчиком одномоментно заключены однородные по своему качественному содержанию договоры.

На основании вышеизложенного, Комиссия Новосибирского УФАС России усматривает в действиях администрации МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» г. Бердска, Индивидуального предпринимателя Гончарова Н.Е. 16 Закона о защите конкуренции.

Учитывая изложенные обстоятельства, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Новосибирского УФАС России

РЕШИЛА:

1.Признать МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» г. Бердска (ИНН

5445253887, место нахождения: ул. Черемушная, д. 5/1, г. Бердск, Новосибирская область, 633009), Индивидуальным предпринимателем Гончаровым Н.Е. (ИНН 540805064302, место нахождения: ул. Вахтангова, д. 5а, кв. 175, г. Новосибирск, 630058) нарушившими статью 16 Закона о защите конкуренции, нарушение выразилось в заключении между ответчиками по делу одномоментно однородных по своему качественному содержанию договоров № 463/17 от 13.12.2017г. на 73 451,00 руб.; № 464/17 от 13.12.2017г. на 99 683,50 руб.; № 462/17 от 13.12.2017г. в обход конкурентных процедур, что привело или могло привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

2. Выдать предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.

3. Передать материалы дела уполномоченному лицу Новосибирского УФАС России для принятия решения о привлечении лиц- ответчиков по делу к административной ответственности.

Председатель Комиссии

\_\_\_\_\_ Н.П. Камнева

Члены Комиссии:

\_\_\_\_\_ С.А. Иванов

\_\_\_\_\_ Т.А. Рихельгоф

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

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить решение антимонопольного органа.