

УПРАВЛЕНИЕ

Федеральной антимонопольной службы по Омской области

пр-кт К. Маркса, 12 А, г. Омск, 644010, e-mail: to55@fas.gov.ru тел. (3812) 32-06-96, факс (3812) 32-06-96

РЕШЕНИЕ № 055/01/11-511/2021

Резолютивная часть оглашена 07 сентября 2021 года

изготовлено в полном объеме 17 сентября 2021 года
г. Омск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) в составе:

<...> – **врио заместителя руководителя управления, председателя Комиссии;**

<...> – главного специалиста - эксперта отдела защиты конкуренции, члена Комиссии;

<...> – ведущего специалиста - эксперта отдела защиты конкуренции, члена Комиссии,

(далее – Комиссия Омского УФАС России, Комиссия),

рассмотрев дело № 055/01/11-511/2021 о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденное на основании поступивших из Прокуратуры Омской области (вх. от 17.02.2021 № 1569) материалов проверки действий акционерного общества «Омский научно-исследовательский институт приборостроения» (ранее – ОАО «ОНИИП») (далее – АО «ОНИИП») (ИНН 5506218498) и общества с ограниченной ответственностью «Омское строительно-монтажное управление – 2» (далее - ООО «ОСМУ – 2») (ИНН 5501186860), по заключению и исполнению договора № 19/12 в период с 01.01.2013 по настоящее время в совокупности с бездействием АО «ОНИИП», а именно не проведением конкурентных процедур определения подрядчика и в отсутствие оснований для осуществления закупки таких работ у единственного подрядчика, предусмотренных Положением о закупке АО «ОНИИП», по признакам нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о

защите конкуренции),

в присутствии: представителей ответчика - акционерного общества «Омский научно-исследовательский институт приборостроения» (далее – АО «ОНИИП») – <...> (доверенность, паспорт), <...> (доверенность, паспорт),

в отсутствие:

- представителя ответчика - ООО «Омское строительно-монтажное управление – 2»

- представителя заявителя – прокуратуры Омской области,

У С Т А Н О В И Л А:

1. В Управление Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее – Омское УФАС России, Управление) поступили материалы из Прокуратуры Омской области на действия АО «ОНИИП», ООО «ОСМУ-2».

ООО «ОСМУ-2» является правопреемником ЗАО «ОСМУ - 2» (ИНН 5501056229), прекратившего свою деятельность в связи с реорганизацией в форме преобразования 09.01.2018.

Согласно представленным сведениям, АО «ОНИИП» 29.12.2011 заключило с ЗАО «ОСМУ-2» договор № 19/12, предметом которого является выполнение согласно локально – сметным расчетам работ по ремонту помещений по адресу: г. Омск, ул. Масленникова, д. 231. Стоимость работ на дату заключения договора составляла 7 760 625, 06 руб. (пункт 2.1. договора). В соответствии с пунктом 2.2. договора № 19/12, установленная в договоре стоимость не подлежит изменению в течение срока действия настоящего договора.

30.12.2011 АО «ОНИИП» и ЗАО «ОСМУ-2» было заключено дополнительное соглашение к договору № 19/12, которым стоимость работ увеличена до 150 500 000 руб.

АО «ОНИИП» с 01.01.2013 обязано было руководствоваться требованиями Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках, Закон № 223 - ФЗ), Положением о закупках АО «ОНИИП».

На момент возбуждения настоящего дела о нарушении антимонопольного законодательства, договор № 19/12 являлся действующим.

Как следует из материалов Прокуратуры Омской области, в 2020 году в рамках договора № 19/12 выполнялись работы по ремонту кабинета № 45 в 1

корпусе АО «ОНИИП» (КС-3 от 30.09.2020 на сумму 1 372 500 руб., КС-3 от 30.09.2020 на сумму 326 771 руб., КС-3 от 30.09.2020 № 266 877).

Таким образом, работы по ремонту помещений АО «ОНИИП» проводились с 01.01.2013 без применения конкурентных способов определения подрядчика и в отсутствие оснований для осуществления закупок у единственного подрядчика, предусмотренных Положением о закупках АО «ОНИИП».

2. В процессе рассмотрения дела № 055/01/11-511/2021 все лица, участвующие в деле, предоставили письменные пояснения и документы (вх. № 3244 от 31.03.2021, вх. № 6007 от 16.06.2021, № 6413 от 29.06.2021, вх. № 6689 от 06.07.2021). Также определением об отложении рассмотрения дела в качестве заинтересованного лица к участию в рассмотрении дела привлечено Управление Федеральной налоговой службы по Омской области. На заседаниях Комиссии представителями лиц, участвующих в рассмотрении дела, были также даны устные пояснения.

ООО «ОСМУ-2» указало в письменных пояснениях, что ООО «ОСМУ-2» является правопреемником ЗАО «ОСМУ-2» и, заключая договор № 19/12 от 29.12.2011, а также все дополнительные соглашения к нему, действовало, по мнению ООО «ОСМУ-2», добросовестно, в соответствии с действующим законодательством и все обязательства по вышеуказанному договору были выполнены в соответствии с условиями заключенного договора.

ООО «ОСМУ-2» в пояснениях утверждает, что Обществу не было известно о каких-либо ограничениях по заключению вышеуказанного договора и дополнительных соглашений к нему.

Также ООО «ОСМУ-2» ссылается на позицию Верховного суда Российской Федерации (Определение ВС РФ от 11.03.2020 № 308-ЭС19-13774) о том, что положения Закона № 223-ФЗ возлагают именно на заказчика обязанности по соблюдению правил закупочной деятельности, соответственно ООО «ОСМУ-2» (правопреемник - ЗАО «ОСМУ-2»), заключая договор № 19/12 от 29.12.2011, действовало добросовестно. Кроме того, ООО «ОСМУ-2» указало, что 02.06.2021 договор № 19/12 расторгнут по соглашению сторон.

АО «ОНИИП» в своих пояснениях, подтвержденных также на заседаниях Комиссии, указало, что для выполнения ремонтных работ на объекте АО «ОНИИП» в качестве подрядчика выбрало ООО «ОСМУ-2» по причине наличия у АО «ОНИИП» положительного опыта работы с данной организацией. АО «ОНИИП» является режимным объектом, а согласно Письму Министерства обороны РФ, исх. № 317/5/10/01585 от 16.08.2018, и распоряжению Правительства РФ от 29.06.2018 № 1311 – рс, АО «ОНИИП» включено в перечень особорежимных объектов. Так как АО «ОНИИП» является режимным предприятием, все работники ООО «ОСМУ-2», выполнявшие ремонтные работы в АО «ОНИИП», проходили проверку службы безопасности. Общеобъектные работы, выполняемые ООО «ОСМУ-2» по договору 19/12

от 29.12.2011, не требовали наличия специальной лицензии.

АО «ОНИИП» указало в пояснениях, что договор 19/12 от 29.12.2011 был заключен на весь объем, предполагаемый к выполнению, в соответствии с законодательством, действовавшим в момент заключения данного договора, каких-либо ограничений, в том числе требований законодательства по отбору исполнителя предусмотрено не было.

АО «ОНИИП» полагало, что заключенный договор соответствует действующему законодательству Российской Федерации. После того, как в адрес АО «ОНИИП» поступило определение Омского УФАС России № 055/01/11-511/2021 от 01.06.2021, в котором указывалось, что действия общества в рамках заключенного между АО «ОНИИП» и ООО «ОСМУ-2» договора 19/12 от 29.12.2011 имеют признаки нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции, а также то обстоятельство, что в 2021 году каких - либо работ в рамках вышеуказанного договора не запланировано, АО «ОНИИП» и ООО «ОСМУ-2», с целью соблюдения действующего законодательства заключили соглашение от 02.06.2021 о расторжении договора 19/12 от 29.12.2011.

АО «ОНИИП» также пояснило, что конкурентные процедуры на выполнение ремонта помещений в период с 2011 года по настоящее время не проводились, в связи с наличием действующего договора № 19/12 от 29.12.2011 и наличием не исполненных сторонами обязательств. Переписка по исполнению договора № 19/12 от 29.12.2011, согласно письменным пояснениям АО «ОНИИП», отсутствует.

Указанные письменные пояснения АО «ОНИИП» также подтвердило на заседаниях Комиссии. ООО «ОСМУ-2» в заседаниях Комиссии участие не принимало, заявило ходатайства о рассмотрении дела в его отсутствие.

3. В процессе рассмотрения дела № 055/01/11-511/2021 о нарушении антимонопольного законодательства, установив вышеуказанные обстоятельства, в соответствии со статьей 48.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия по делу № 055/01/11-511/2021 приняла заключение об обстоятельствах дела, в котором сделала вывод о том, что в действиях АО «ОНИИП» и ООО «ОСМУ-2» при исполнении договора № 19/12 в период с 01.01.2013 по настоящее время в совокупности с бездействием АО «ОНИИП», а именно: не проведением конкурентных процедур определения подрядчика и в отсутствие оснований для осуществления закупки таких работ у единственного поставщика, предусмотренных Положением о закупке АО «ОНИИП», установлено нарушение пункта 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции, что могло привести к ограничению конкуренции на рынке работ по капитальному и текущему ремонту нежилых зданий. Заключение было оглашено на заседании комиссии 20.08.2021, по итогам оглашения направлено заказным почтовым отправлением лицам, участвующим в деле (далее - Заключение), заседание Комиссии было

отложено.

В соответствии с частью 5 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции лица, участвующие в деле, вправе представить Комиссии пояснения, доказательства и приводить доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в Заключении, до окончания рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства и оглашения резолютивной части решения по нему на заседании Комиссии.

Лица, участвующие в деле № 055/01/11-511/2021, после получения Заключения не предоставили в Омское УФАС России возражений, каких - либо доказательств, опровергающих выводы Комиссии о наличии в действиях АО «ОНИИП» и ООО «ОСМУ-2» признаков нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

4. Комиссия Омского УФАС России, заслушав представителей заявителя, ответчиков, лиц, располагающих сведениями о рассматриваемых комиссией обстоятельствах, рассмотрев имеющиеся в материалах дела № 055/01/11-511/2021 сведения (информацию), документы, установила следующие обстоятельства.

АО «ОНИИП» 29.12.2011 заключило с ЗАО «ОСМУ-2» договор № 19/12, предметом которого является выполнение согласно локально – сметным расчетам работ по ремонту помещений по адресу: г. Омск, ул. Масленникова, д. 231. Стоимость работ на дату заключения договора составляла <...> (пункт 2.1. договора). В соответствии с пунктом 2.2. договора № 19/12 установленная в договоре стоимость работ не подлежит изменению в течение срока действия настоящего договора.

30.12.2011 АО «ОНИИП» и ЗАО «ОСМУ-2» было заключено дополнительное соглашение к договору № 19/12, которым стоимость работ увеличена до <...> руб.

В соответствии с пунктом 2 дополнительного соглашения от 30.12.2011 настоящее соглашение распространяется на отношения, возникшие между сторонами после 30.12.2011.

В соответствии с пунктом 2.3. договора № 19/12 заказчик выплачивает подрядчику в течение 10 дней до начала выполнения работ аванс на приобретение материалов в размере 30 % от суммы договора.

Согласно пункту 2.4. договора № 19/12 заказчик оплачивает подрядчику выполненные работы согласно акта выполненных работ, справки о стоимости выполненных работ и затрат по форме КС-2, КС-3 и счет - фактуры в течение 10 календарных дней.

Работы считаются выполненными с момента подписания сторонами акта выполненных работ (пункт 2.5. договора № 19/12).

Из пункта 5.1. договора № 19/12 следует, что начало работ – с момента получения аванса на приобретение материалов, окончание работ – в течение 85 календарных дней с момента получения аванса.

13.08.2018 между АО «ОНИИП» было заключено дополнительное соглашение к договору 19/12, в соответствии с которым работы по ремонту каждого отдельного помещения по адресу: г. Омск, ул. Масленникова, д. 231 будут проводиться Подрядчиком на основании подписанных (утвержденных) полномочными представителями Сторон следующих документов:

- ведомость исполнения, составленная по форме (Приложение № 1 к Соглашению), в которой указываются № помещения, виды работ, объем работ, сроки (дата начала и окончания) выполнения работ;

- локальный сметный расчет, составленный по форме (Приложение № 2 к Соглашению), в котором указываются №, дата ведомости исполнения, № помещения, стоимость работ и прочие параметры работ.

В соответствии с указанным дополнительным соглашением от 13.08.2018, работы по Договору оплачиваются на основании утвержденных в установленном порядке локальных сметных расчетов. Авансирование не предусматривается. Общая цена Договора складывается из сумм локальных сметных расчетов. Предельная стоимость работ по Договору не должна превышать суммы (лимита стоимости работ), указанной в пункте 2.1. договора № 19/12.

Также 09.01.2019 было заключено дополнительное соглашение № 2 к договору № 19/12, в соответствии с которым пункт 1 дополнительного соглашения № 1 от 13.08.2018 к договору №19/12 изложен в следующей редакции: «Стороны пришли к соглашению о том, что с момента заключения настоящего Соглашения работы по ремонту каждого отдельного помещения по адресу: г. Омск, ул. Масленникова, д. 231 будут проводиться Подрядчиком на основании подписанных (утвержденных) полномочными представителями Сторон следующих документов: ведомость исполнения, составленная по форме (Приложение № 1 к Соглашению), в которой указываются: № помещения, виды работ, объем работ, сроки (дата начала и окончания) выполнения работ; локальный сметный расчет, составленный по форме (Приложение № 2 к Соглашению), в которой указываются: №, дата ведомости исполнения, № помещения, стоимость работ и прочие параметры работ. Стороны пришли к соглашению, что НДС исчисляется по ставке, установленной пунктом 2 статьи 164 НК РФ на дату оплаты выполненных работ.

Согласно сведениям, размещенным в Едином государственном реестре юридических лиц, учредителем АО «ОНИИП» является Федеральное агентство по управлению государственным имуществом.

В уставном капитале АО «ОНИИП» 57.28 % (679 714 838,4 р.) принадлежит

Федеральному агентству по управлению государственным имуществом (ИНН 7710723134) и 42.72 % (506 938 161,6 р.) ГК «Ростех» (ИНН 7704274402), то есть АО «ОНИИП» относится к хозяйственным обществам, в уставном капитале которого более пятидесяти процентов долей в совокупности принадлежит указанным в пункте 1 части 2 статьи 1 Закона о закупках лицам.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Согласно части 2 статьи 2 Закона о закупках, положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Согласно пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Решением Совета директоров ОАО «ОНИИП» от 29.03.2012 утверждено и размещено в единой информационной системе в сфере закупок <https://zakupki.gov.ru/> положение «О закупочной деятельности ОАО «ОНИИП» (далее - Положение о закупках от 29.03.2012).

Положением о закупках АО «ОНИИП» от 29.03.2012 были предусмотрены конкурентные и неконкурентные способы закупок.

К конкурентным способам относятся: конкурс; аукцион; аукцион в электронной форме, котировочная сессия.

К неконкурентным способам закупок относятся: закупка у единственного поставщика (исполнителя).

В соответствии со статьей 27 Положения о закупках АО «ОНИИП» установлены случаи, в которых АО «ОНИИП» вправе осуществлять закупку у единственного поставщика (исполнителя).

Согласно части 7 статьи 8 Закона о закупках организации, в уставном капитале которых доля участия Российской Федерации, субъекта Российской Федерации превышает пятьдесят процентов, дочерним хозяйственным обществам этих дочерних хозяйственных обществ, в уставном

капитале которых доля этих дочерних хозяйственных обществ в совокупности превышает пятьдесят процентов, применяют положения Закона о закупках с 01.01.2013.

Таким образом, АО «ОНИИП» с 01.01.2013 обязано руководствоваться требованиями Закона о закупках, положением о закупке АО «ОНИИП».

Пунктами 7.1, 7.2, 7.2.1, 7.2.2, 7.2.3. договора № 19/12 установлено, что: стороны несут ответственность за взятые на себя обязательства по настоящему договору, в соответствии с действующим законодательством РФ; при выполнении договора стороны руководствуются: действующими нормативными актами, настоящим договором, во всем остальном, не урегулированным настоящим договором, стороны руководствуются действующим законодательством РФ.

Омское УФАС России полагает, что указанные пункты заключенного договора не соблюдались, поскольку с 01.01.2013 при реализации указанного договора, не руководствовались требованиями Закона о закупках и Положения о закупке АО «ОНИИП».

Работы по ремонту помещений АО «ОНИИП» проводились с 01.01.2013 без применения конкурентных способов определения подрядчика и в отсутствие оснований для осуществления закупок у единственного подрядчика, предусмотренных Положением о закупке АО «ОНИИП».

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

Согласно пункту 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции признаки ограничения конкуренции это 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.

В соответствии с частью 1 статьи 3 Закона о защите конкуренции, Закон о защите конкуренции распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, и в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, организации, федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели.

Пунктом 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции установлено, что соглашение – договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Согласно части 1 статьи 420 Гражданского кодекса Российской Федерации договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

В соответствии с частью 1 статьи 702 Гражданского кодекса Российской Федерации по договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его.

Частью 1 статьи 708 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что в договоре подряда указываются начальный и конечный сроки выполнения работы. По согласованию между сторонами в договоре могут быть предусмотрены также сроки завершения отдельных этапов работы (промежуточные сроки).

Из содержания пункта 1 статьи 702 и пункта 1 статьи 708 Гражданского кодекса Российской Федерации следует, что существенными условиями договора подряда являются предмет (содержание, виды и объем подлежащих выполнению работ), а также начальный и конечный сроки их выполнения.

Между тем, условия заключенного между ОАО «ОНИИП», ЗАО «ОМСУ - 2» договора № 19/12 не содержат ни виды, ни объемы подлежащих выполнению работ, а также начальный и конечный сроки их выполнения, а содержат лишь наименования работ и перечень объектов, на которых указанные работы подлежат выполнению.

Так, предметом заключенного между ОАО «ОНИИП», ООО «ОМСУ - 2» (ранее – ЗАО «ОСМУ – 2») договора № 19/12 является сотрудничество по ремонту на объектах АО «ОНИИП», указанные соглашения не содержат виды и объемы подлежащих выполнению работ, а также начальный и конечный сроки их выполнения, что не позволяет отнести такой договор к договорам подряда и, тем самым, отнести данное соглашение к «вертикальным» в соответствии с пунктом 19 статьи 4 Закона о защите конкуренции.

Из положений Закона о защите конкуренции следует, что при осуществлении хозяйственной деятельности требования, установленные Законом о защите конкуренции, обязательны к соблюдению всеми хозяйствующими субъектами.

АО «ОНИИП» и ООО «ОСМУ-2» не руководствовались с 01.01.2013 требованиями Закона о закупках и положения о закупках АО «ОНИИП», исполнение которых являются обязательными для АО «ОНИИП» с указанной даты.

Следует отметить, что в случае надлежащего соблюдения действующего законодательства с 01.01.2013, указанное не препятствовало бы участию ООО «ОСМУ-2» в закупках работ по ремонту в здании АО «ОНИИП».

Не проведение конкурентных процедур в случаях, когда проведение таких процедур предусмотрено законодательством, подразумевающих состязательность хозяйствующих субъектов, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении закупочной процедуры могут быть выявлены контрагенты, предлагающие наилучшие условия, что обеспечивает соблюдение интересов хозяйствующих субъектов, действующих на соответствующем товарном рынке, эффективное расходование средств заказчика.

Между тем, из материалов следует, что АО «ОНИИП» и ООО «ОСМУ-2» в период с 01.01.2013 по настоящее время требования действующего законодательства не соблюдали, Законом о закупках и Положением о закупках АО «ОНИИП» не руководствовались.

Действия АО «ОНИИП» при исполнении договора № 19/12 в совокупности с не проведением конкурентных процедур определения подрядчика и в отсутствие оснований для осуществления закупки таких работ у единственного подрядчика, предусмотренных Положением о закупке АО «ОНИИП», могли привести к ограничению конкуренции на рынке указанных работ, что указывает на наличие признаков нарушения части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

АО «ОНИИП» и ООО «ОСМУ-2» являются хозяйствующими субъектами в понятии пункта 5 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Под соглашением согласно пункту 18 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» понимается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Наличие или угроза наступления негативных последствий в результате заключения такого соглашения презюмируется и не требует отдельного доказывания.

Потенциальными поставщиками могут быть любые хозяйствующие субъекты, осуществляющие и имеющие возможность осуществить вышеуказанные работы.

Не проведение АО «ОНИИП» конкурентных процедур на выполнение работ по ремонту в здании АО «ОНИИП» свидетельствует о предоставлении необоснованных преимуществ ООО «ОСМУ-2» при осуществлении хозяйственной деятельности и ограничении доступа иным хозяйствующим субъектам на соответствующий товарный рынок.

Таким образом, при исполнении договора № 19/12, заключенного между АО «ОНИИП» и ООО «ОСМУ-2», не были применены, предусмотренные законодателем механизмы, обеспечивающие конкуренцию.

В соответствии с пунктом 1 статьи 421 ГК РФ граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Согласно пункту 1 статьи 432 ГК РФ договор заключается посредством направления оферты (предложения заключить договор) одной из сторон и ее акцепта (принятия предложения) другой стороной.

Таким образом, вышеуказанные нормы ГК РФ закрепляют принцип свободы договора. Вместе с тем, принцип свободы договора предполагает добросовестность действий его сторон, разумность и справедливость его условий. Свобода договора, предполагая, что стороны действуют по отношению друг к другу на началах равенства и автономии воли и определяют условия договора самостоятельно в своих интересах, при этом не означает, что при заключении договора стороны могут действовать и осуществлять свои права без учета прав других лиц, а также ограничений, установленных ГК РФ и другими законами.

Обязанность проверять соответствие положений договора (контракта) и правовых оснований для его заключения действующему законодательству, в том числе Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», возложена на обе стороны договора.

Исполнение договора, являющегося согласованием воли сторон по всем существенным условиям, в том числе противоречащим законодательству о закупках и антимонопольному законодательству, свидетельствуют о наличии

антиконкурентного соглашения и осуществлении действий по его реализации.

При это, Комиссия отмечает следующее, в соответствии со [статьей 41.1](#) Закона о защите конкуренции, дело о нарушении антимонопольного законодательства не может быть возбуждено и возбужденное дело подлежит прекращению по истечении трех лет со дня совершения нарушения антимонопольного законодательства, а при длящемся нарушении антимонопольного законодательства - со дня окончания нарушения или его обнаружения.

В связи с указанными обстоятельствами, антимонопольным органом в рамках настоящего дела рассматриваются действия ответчиков за период 2019 – 2020 гг., по исполнению договора № 19/12, то есть в пределах срока давности, установленного [статьей 41.1](#) Закона о защите конкуренции.

Управлением в пределах сроков исковой давности проведен анализ состояния конкуренции на рынке работ по капитальному и текущему ремонту нежилых зданий (аналитический отчет от 06.08.2021).

Объем выполненных ООО «ОСМУ-2» работ в 2019-2020 годах по договору №19/12 от 29.12.2011 согласно представленным в материалы дела счетам - фактурам на общую сумму работ ООО «ОСМУ-2», выполненных для АО «ОНИИП» составил <...> руб. Объем работ, выполненных ООО «ОСМУ-2» на анализируемом товарном рынке принят на основе документально подтвержденных данных (счета - фактуры).

Омским УФАС России установлено, что на товарном рынке работ по капитальному и текущему ремонту нежилых зданий потенциальным продавцом мог стать любой хозяйствующий субъект, осуществляющий деятельность по капитальному и (или) текущему ремонту как на территории Омской области, так и за ее пределами, вне зависимости от территориальной привязки к месту регистрации.

Также установлено, что рынок работ по капитальному и текущему ремонту нежилых зданий на территории г. Омска относится к рынку с высоким уровнем конкуренции.

Выбор подрядчика АО «ОНИИП» без проведения конкурентных процедур на выполнение работ по ремонту в здании АО «ОНИИП» свидетельствует о предоставлении необоснованных преимуществ ООО «ОСМУ-2» при осуществлении хозяйственной деятельности и ограничении доступа иным хозяйствующим субъектам на соответствующий товарный рынок.

В соответствии с аналитическим отчетом от 06.08.2021 по результатам анализа состояния конкуренции на рынке работ по капитальному и текущему ремонту нежилых зданий.

1. Временной интервал исследования: *определён периодом 2019 и 2020* годы.
2. На исследуемом товарном рынке в течение 2019-2020 годов действовало достаточное количество строительных организаций.
3. Потенциальным продавцом на исследуемом рынке мог стать любой хозяйствующий субъект, осуществляющий деятельность по капитальному и (или) текущему ремонту как на территории Омской области, так и за ее пределами, вне зависимости от территориальной привязки к месту регистрации.

Определение состава хозяйствующих субъектов основано на имеющейся информации о хозяйствующих субъектах, заключивших в 2019-2020 годах работы по капитальному/текущему ремонту зданий (помещений).

Указанные факты доказывают, что действия АО «ОНИИП» и ООО «ОСМУ-2» могли привести к ограничению, устранению конкуренции на рынке на рынке работ по капитальному и текущему ремонту нежилых зданий, путем создания другим хозяйствующим субъектам препятствий доступа на этот рынок.

Установив вышеуказанные обстоятельства, оценив представленные в материалы дела

№ 055/01/11-511/2021 доказательства в их совокупности, выслушав пояснения лиц, участвующих в деле № 055/01/11-511/2021, Комиссия приходит к выводу о том, что действия АО «ОНИИП» и ООО «ОСМУ-2», выразившиеся в заключении антиконкурентного соглашения и осуществления действий по его реализации, путем выполнения работ по договору № 19/12 от 29.12.2011 по ремонту помещений АО «ОНИИП» в 2019 – 2020 гг. без проведения конкурентных процедур определения подрядчика и в отсутствие оснований для осуществления закупки таких работ у единственного поставщика, предусмотренных Положением о закупке АО «ОНИИП», что могло привести к ограничению, устранению конкуренции на рынке работ по капитальному и текущему ремонту нежилых зданий на территории Омской области, путем создания другим хозяйствующим субъектам препятствий доступа на указанный рынок является нарушением пункта 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

Относительно дохода, полученного ООО «ОСМУ-2» по итогам заключения договоров Комиссия отмечает следующее. Стоимость работ на дату заключения договора № 19/12 составляла <...> руб.

30.12.2011 АО «ОНИИП» и ЗАО «ОСМУ-2» было заключено дополнительное соглашение к договору № 19/12, которым стоимость работ увеличена до <...>руб.

При этом общий объем выполненных ООО «ОСМУ-2» работ в 2019-2020 гг. по договору №19/12 от 29.12.2011 согласно представленным в материалы дела счетам - фактурам составил <...> руб.

Таким образом, доход, полученный ООО «ОСМУ-2» за 2019-2020 гг., в рамках осуществления работ по договору № 19/12, равен <...> руб.

Выводы Комиссии соответствуют действующему законодательству, установленным по делу № 055/01/11-213/2021 фактическим обстоятельствам и имеющимся в антимонопольном деле доказательствам.

Комиссия Омского УФАС России, установив в процессе рассмотрения дела № 055/01/11-511/2021 нарушение АО «ОНИИП» и ООО «ОСМУ-2» пункта 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции, пришла к выводу об отсутствии оснований для выдачи предписания в рамках полномочий, предоставленных антимонопольному органу пунктом 2 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, в связи с завершением реализации указанного соглашения.

Комиссией не установлено оснований для прекращения рассмотрения настоящего дела о нарушении антимонопольного законодательства, указанных в статье 48 Закона о защите конкуренции.

На основании изложенного, руководствуясь частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, частью 2 статьи 45, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия Омского УФАС России

Р Е Ш И Л А:

1. Признать нарушением пункта 3 части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» действия АО «ОНИИП» и ООО «ОСМУ-2», выразившиеся в заключении антиконкурентного соглашения и осуществления действий по его реализации, путем выполнения работ по договору № 19/12 от 29.12.2011 по ремонту помещений АО «ОНИИП» в 2019-2020 гг. без проведения конкурентных процедур определения подрядчика и в отсутствие оснований для осуществления закупки таких работ у единственного поставщика, предусмотренных Положением о закупке АО «ОНИИП», что могло привести к ограничению, устранению конкуренции на рынке работ по капитальному и текущему ремонту нежилых зданий на территории Омской области, путем создания другим хозяйствующим субъектам препятствий доступа на указанный рынок.

2. Оснований для прекращения рассмотрения дела, указанных в статье 48 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», не установлено.

3. Предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства АО «ОНИИП» и ООО «ОСМУ-2» не выдавать.

4. Материалы дела № 055/01/11-511/2021 о нарушении антимонопольного законодательства передать уполномоченному должностному лицу Омского УФАС России для принятия решения о возбуждении дел об административном правонарушении предусмотренном статьей 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Председатель комиссии

<...>

Члены комиссии

<...>

<...>

Решение антимонопольного органа может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня принятия решения.