

Прокуратура г. Бородино
ул. Ленина, 6, г. Бородино, Красноярский
край, 663600

МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок»
ул. Гоголя, 30, г. Бородино, Красноярский
край, 663980

<...>

РЕШЕНИЕ

по делу № 131-11-18 о нарушении антимонопольного законодательства

раля 2019 года

г.Красноярск

Резолютивная часть решения оглашена на заседании 24.01.2019

В полном объеме решение изготовлено 07.02.2019

Комиссия Красноярского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председатель Комиссии – <...>., заместитель руководителя управления; члены Комиссии – Бехтерева Т.Ю., ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти; <...>., специалист-эксперт отдела контроля закупок, рассмотрев дело № 131-11-18 о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденное по признакам нарушения муниципальным казенным дошкольным образовательным учреждением «Детский сад №6 «Родничок» (ул. Гоголя, д. 30, г. Бородино, 663981; ИНН/ОГРН – 2445001690/1022401296235) (далее – Учреждение, МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок») и индивидуальным предпринимателем <...> (<...>) (далее – ИП <...>.) запрета, установленного пунктом 3 части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - ФЗ «О защите конкуренции»), выразившегося в заключении антиконкурентного соглашения, которое привело к ограничению доступа на товарный рынок поставки продуктов питания,

в отсутствие представителей лиц, участвующих в деле, надлежащим образом уведомленных о времени и месте рассмотрения настоящего дела,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Красноярского УФАС России поступило обращение прокуратуры г. Бородино (исх. № 7/2-06-2017 от 14.08.2018; вх. № 14211 от 13.08.2018) с просьбой провести проверку действий МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» на предмет нарушений антимонопольного законодательства при заключении муниципальных контрактов на поставку продуктов питания с ИП Сидорчук Л.В.

По результатам рассмотрения вышеназванного обращения, в связи с выявлением в действиях МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» и ИП <...>. признаков нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», выразившихся в достижении антиконкурентного соглашения, которое привело к ограничению доступа на товарный рынок поставки продуктов питания, путем заключения без проведения публичных процедур контрактов между МКДОУ «Детский сад № 6 Родничок» и ИП <...> (№002-06/17 от 09.01.2017, №003-06/17 от 09.01.2017; №001-06/18 от 09.01.2018, №002-06/18 от 09.01.2018; №006-06/18 от 02.04.2018, №007-06/18 от 02.04.2018), приказом Красноярского УФАС России от 12.11.2018 №303 возбуждено настоящее дело.

Определением от 13.11.2018 о назначении дела № 131-11-18 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению к участию в рассмотрении дела в качестве ответчиков привлечены МКДОУ «Детский сад № 6 «Родничок» и ИП <...>., в качестве заявителя прокуратура г. Бородино, а рассмотрение дела назначено на 13 декабря 2018 года.

Определением от 13.12.2018 рассмотрение дела отложено в связи с принятием заключения об обстоятельствах дела, рассмотрение дела назначено на 24.02.2019.

18.12.2018 копия заключения об обстоятельствах дела направлена в адрес лиц, участвующих в деле.

В срок до заседания Комиссии в адрес антимонопольного органа пояснения лиц, участвующих в деле, на заключение об обстоятельствах дела не поступили.

24 января 2019 года дело рассмотрено Комиссией в отсутствие представителей лиц, участвующих в деле, надлежащим образом уведомленных о времени и месте рассмотрения настоящего дела.

Рассмотрев дело № 131-11-18 о нарушении антимонопольного законодательства Комиссия пришла к выводу, что в материалах дела содержится достаточно доказательств для принятия законного, обоснованного и мотивированного решения по настоящему делу.

Комиссией при рассмотрении дела установлены следующие обстоятельства, имеющие значение для рассмотрения дела.

МКДОУ «Детский сад № 6 «Родничок» зарегистрировано в качестве юридического лица Межрайонной инспекцией ФНС № 7 по Красноярскому краю на основании свидетельства о государственной регистрации 24 000289416 от 20.09.2002, за основным государственным регистрационным номером 1022401296235 (ОГРН – 1022401296235).

Уставом МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок», утвержденным приказом №01-04-122

от 24.11.2016 Отделом образования администрации города Бородино (далее – Устав) установлено, что учредителем и собственником имущества является муниципальное образование город Бородино. Функции и полномочия учредителя МКДОУ от имени муниципального образования города Бородино осуществляет Отдел образования администрации города Бородино Красноярского края.

Пунктом 2.1 Устава закреплено, что предметом деятельности МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» является получение дошкольного образования по основной образовательной программе дошкольного образования, адаптированным образовательным программам для обучающихся с ограниченными возможностями здоровья, присмотр, уход за воспитанниками в возрасте от двух месяцев до прекращения образовательных отношений.

Одним из пунктов Устава также предусмотрено, что организация питания обучающихся возлагается на МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» (пункт 1.16 Устава). При этом заведующий имеет право заключать гражданско-правовые договоры от имени МКДОУ (пункт 3.6 Устава).

В 2017-2018 годах между МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» и ИП <...>. были заключены следующие муниципальные контракты на поставку продуктов питания для нужд МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» (Таблица 1).

Таблица 1. Муниципальные контракты, заключенные в период с 2017 года по истекший период 2018 года с ИП <...>

п/п	Дата заключения контракта	Номер контракта	Цена контракта (руб.)	Период поставки товара
	09.01.2017	002-06/17	98 267,00	09.01.2017-31.03.2017
	09.01.2017	003-06/17	313 216,38	09.01.2017-31.03.2017
	09.01.2018	001-06/18	134 719,20	09.01.2018-31.03.2018
	09.01.2018	002-06/18	309 450,65	09.01.2018-31.03.2018
	02.04.2018	006-06/18	137 573,40	02.04.2018-30.06.2018
	02.04.2018	007-06/18	315 002,60	02.04.2018-30.06.2018

В соответствии с условиями вышеуказанных контрактов источником финансирования выступают средства местного бюджета и краевые субвенции.

Из преамбулы указанных контрактов следует, что они заключены в соответствии с требованиями пункта 5 части 1 статьи 93 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – ФЗ «О контрактной системе»), согласно которому закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) может осуществляться заказчиком в случае осуществления закупки товара, работы или услуги государственным или муниципальным учреждением культуры, уставными целями деятельности которого являются сохранение, использование и популяризация объектов культурного наследия, а также иным

государственным или муниципальным учреждением (зоопарк, планетарий, парк культуры и отдыха, заповедник, ботанический сад, национальный парк, природный парк, ландшафтный парк, театр, учреждение, осуществляющее концертную деятельность, телерадиовещательное учреждение, цирк, музей, дом культуры, дворец культуры, клуб, библиотека, архив), государственной или муниципальной образовательной организацией, организацией для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, в которую помещаются дети-сироты и дети, оставшиеся без попечения родителей, под надзор, физкультурно-спортивной организацией на сумму, не превышающую четырехсот тысяч рублей. При этом годовой объем закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, не должен превышать пятьдесят процентов совокупного годового объема закупок заказчика и не должен составлять более чем двадцать миллионов рублей.

Таким образом, все указанные контракты были заключены без проведения торгов.

В соответствии с условиями вышеуказанных контрактов источником финансирования выступают средства местного бюджета и краевые субвенции.

Цена вышеуказанных муниципальных контрактов в соответствии с вышеуказанным положением не превышает четырехсот тысяч рублей.

Суммарная стоимость оказанных услуг по контрактам №002-06/17 и №003-06/17, заключенных 09.01.2017, составляет 412 683,38 рублей, по контрактам №001-06/18 и №002-06/18, заключенных 09.01.2018, составляет 444 169,85 рублей, по контрактам №006-06/18 и №007-06/18, заключенных 02.04.2018, составляет 452 576 рублей.

Предмет всех перечисленных выше муниципальных контрактов (Таблица 1) является поставка продуктов питания для нужд МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок».

В ходе рассмотрения дела лицами, участвующими в деле, были представлены следующие пояснения.

Согласно письменным пояснениям МКДОУ «Детский сад № 6 «Родничок» (вх. № 20811 от 30.11.2018) учреждение заключало контракты на основании пункта 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе». По мнению учреждения, заключение нескольких контрактов с одним и тем же поставщиком на приобретение одних и тех же товаров на общую сумму более 400 тысяч рублей не противоречит ФЗ «О контрактной системе». Учреждение полагало, что выбирая способ определения поставщиков посредством осуществления закупки у единственного поставщика, не совершает действий, которые повлекли бы ограничение конкуренции. Учреждение утверждает, что был проведен мониторинг коммерческих предложений у нескольких потенциальных поставщиков, исходя из которого, было выбрано наилучшее предложение от ИП <...>. О том, что произошло искусственное дробление контрактов с ИП <...>. не предполагала, поскольку считали, что продукты относятся к разным группам товаров.

<...>. согласно пояснениям (вх. № 21 169 от 07.12.2018) утверждает, что соглашения с МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» не имеется, является ответственным поставщиком и дорожит своей репутацией. Поясняет, что поскольку отсутствует юридическое образование, то юридические нюансы заключения контрактов не

знает. Также указывает, что контракты исполнены качественно и надлежащим образом.

Исследовав материалы дела № 131-11-18 о нарушении антимонопольного законодательства, Комиссия по рассмотрению дела пришла к следующим выводам.

В соответствии с пунктом 1 статьи 123.21 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) учреждением признается унитарная некоммерческая организация, созданная собственником для осуществления управленческих, социально-культурных или иных функций некоммерческого характера. Учредитель является собственником имущества созданного им учреждения. На имущество, закрепленное собственником за учреждением и приобретенное учреждением по иным основаниям, оно приобретает право оперативного управления.

По пункту 1 статьи 123.22 ГК РФ государственное или муниципальное учреждение может быть казенным, бюджетным или автономным учреждением.

Согласно пункту 3 статьи 215 ГК РФ имущество, находящееся в муниципальной собственности, закрепляется за муниципальными предприятиями и учреждениями во владение, пользование и распоряжение в соответствии с настоящим кодексом (статьи 294, 296).

В силу пункта 1 статьи 296 ГК РФ учреждение и казенное предприятие, за которыми имущество закреплено на праве оперативного управления, владеют, пользуются этим имуществом в пределах, установленных законом, в соответствии с целями своей деятельности, назначением этого имущества и, если иное не установлено законом, распоряжаются этим имуществом с согласия собственника этого имущества.

В соответствии с пунктом 1 статьи 161 Бюджетного кодекса Российской Федерации (далее – БК РФ) казенное учреждение находится в ведении органа местного самоуправления, осуществляющего бюджетные полномочия главного распорядителя (распорядителя) бюджетных средств, если иное не установлено законодательством Российской Федерации.

По пункту 5 статьи 161 БК РФ заключение и оплата казенным учреждением муниципальных контрактов, иных договоров, подлежащих исполнению за счет бюджетных средств, производятся от имени муниципального образования в пределах доведенных казенному учреждению лимитов бюджетных обязательств, если иное не установлено настоящим Кодексом, и с учетом принятых и неисполненных обязательств.

В соответствии с пунктом 2 статьи 1 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее – ФЗ «Об организации местного самоуправления») местное самоуправление в Российской Федерации определяется как самостоятельное и под свою ответственность решение населением непосредственно и (или) через органы местного самоуправления вопросов местного значения исходя из интересов населения с учетом исторических и иных местных традиций.

По пункту 11 части 1 статьи 15 ФЗ «Об организации местного самоуправления» к вопросам местного значения муниципального района относится организация предоставления общедоступного и бесплатного дошкольного, начального общего, основного общего, среднего общего образования по основным общеобразовательным программам в муниципальных образовательных организациях (за исключением полномочий по финансовому обеспечению реализации основных общеобразовательных программ в соответствии с федеральными государственными образовательными стандартами), организация предоставления дополнительного образования детей в муниципальных образовательных организациях (за исключением дополнительного образования детей, финансовое обеспечение которого осуществляется органами государственной власти субъекта Российской Федерации), создание условий для осуществления присмотра и ухода за детьми, содержания детей в муниципальных образовательных организациях, а также осуществление в пределах своих полномочий мероприятий по обеспечению организации отдыха детей в каникулярное время, включая мероприятия по обеспечению безопасности их жизни и здоровья.

В силу части 1 статьи 17 ФЗ «Об организации местного самоуправления» в целях решения вопросов местного значения органы местного самоуправления муниципальных районов обладают полномочиями на создание муниципальных предприятий и учреждений, осуществление финансового обеспечения деятельности муниципальных казенных учреждений, а также осуществление закупок товаров, работ, услуг для обеспечения муниципальных нужд.

В соответствии с частью 1 статьи 11 Закона Красноярского края от 02.11.2000 №12-961 «О защите прав ребенка» органы государственной власти и местного самоуправления обеспечивают право детей дошкольного возраста на образование путем создания сети образовательных организаций и соответствующих социально-экономических условий для подготовки детей к школе.

В силу пункта 1 части 2 статьи 23 Федерального закона от 29.12.2012 №273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» (далее – ФЗ «Об образовании») дошкольная образовательная организация - образовательная организация, осуществляющая в качестве основной цели ее деятельности образовательную деятельность по образовательным программам дошкольного образования, присмотр и уход за детьми.

В соответствии с пунктом 15 части 3 статьи 28 ФЗ «Об образовании» к компетенции образовательной организации в установленной сфере деятельности относится создание необходимых условий для охраны и укрепления здоровья, организации питания обучающихся и работников образовательной организации.

Согласно части 1 статьи 37 ФЗ «Об образовании» организация питания обучающихся возлагается на организации, осуществляющие образовательную деятельность.

В силу части 4 статьи 37 ФЗ «Об образовании» обеспечение питанием обучающихся за счет бюджетных ассигнований бюджетов субъектов Российской Федерации осуществляется в случаях и в порядке, которые установлены органами государственной власти субъектов Российской Федерации, обучающихся за счет бюджетных ассигнований местных бюджетов - органами местного

самоуправления.

Постановлением администрации города Бородино Красноярского края от 13.03.2017 №129 установлена стоимость питания в муниципальных дошкольных образовательных учреждениях города Бородино на 2017 год. Постановлением Администрации города Бородино Красноярского края от 28.12.2017 №956 установлена стоимость питания в муниципальных дошкольных образовательных учреждениях города Бородино на 2018 год.

Соответственно обязанностью МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» является организация питания обучающихся, при этом администрацией города Бородино Красноярского края установлена стоимость питания одного детодня.

Согласно подпункту 3 пункта 1 статьи 1 ФЗ «О контрактной системе» указанный закон регулирует отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в части, касающейся заключения гражданско-правового договора, предметом которого являются поставка товара, выполнение работы, оказание услуги (в том числе приобретение недвижимого имущества или аренда имущества), от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования.

По пункту 6 статьи 3 ФЗ «О контрактной системе» муниципальный заказчик – муниципальный орган или муниципальное казенное учреждение, действующие от имени муниципального образования, уполномоченные принимать бюджетные обязательства в соответствии с бюджетным законодательством Российской Федерации от имени муниципального образования и осуществляющие закупки.

Таким образом, при заключении муниципальных контрактов на поставку продуктов питания, МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» выступало в качестве муниципального заказчика и должно руководствоваться ФЗ «О контрактной системе».

Согласно части 1 статьи 8 Конституции Российской Федерации, в Российской Федерации гарантируется поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности. Данная конституционная гарантия реализована в законодательстве о конкуренции.

Статья 34 Конституции Российской Федерации устанавливает, что каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. Не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

В соответствии со статьей 6 ФЗ «О контрактной системе» контрактная система в сфере закупок основывается на принципах открытости, прозрачности информации о контрактной системе в сфере закупок, обеспечения конкуренции, профессионализма заказчиков, стимулирования инноваций, единства контрактной системы в сфере закупок, ответственности за результативность обеспечения государственных и муниципальных нужд, эффективности осуществления закупок.

В статье 8 ФЗ «О контрактной системе» закреплен принцип обеспечения конкуренции, заключающийся в следующем: контрактная система в сфере закупок

направлена на создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок. Любое заинтересованное лицо имеет возможность в соответствии с законодательством Российской Федерации и иными нормативными правовыми актами о контрактной системе в сфере закупок стать поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

Независимо от способа закупки принципы ФЗ «О контрактной системе» должны соблюдаться в полной мере.

Согласно статье 24 ФЗ «О контрактной системе» заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя). Конкурентными способами определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) являются конкурсы (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс), аукционы (аукцион в электронной форме (далее также - электронный аукцион), закрытый аукцион), запрос котировок, запрос предложений.

При проведении торгов имеет место состязательность участников, конкурирующих между собой за право заключить договор и стремящихся выдвинуть организатору торгов наиболее выгодные условия договора по поставке товаров, выполнению работ или оказанию услуг. Именно торги позволяют максимально использовать механизм конкуренции и состязательности участников, достигая наиболее выгодных результатов, выдвигая более жесткие требования и условия по гарантиям исполнения, что и отвечает юридической природе торгов.

Закупка у единственного поставщика является неконкурентным способом, случаи избрания которого закреплены в статье 93 ФЗ «О контрактной системе». В частности пункт 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе» закрепляет возможность осуществление закупки товара, работы или услуги государственным или муниципальным учреждением культуры, уставными целями деятельности которого являются сохранение, использование и популяризация объектов культурного наследия, а также иным государственным или муниципальным учреждением (зоопарк, планетарий, парк культуры и отдыха, заповедник, ботанический сад, национальный парк, природный парк, ландшафтный парк, театр, учреждение, осуществляющее концертную деятельность, телерадиовещательное учреждение, цирк, музей, дом культуры, дворец культуры, клуб, библиотека, архив), государственной или муниципальной образовательной организацией, организацией для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, в которую помещаются дети-сироты и дети, оставшиеся без попечения родителей, под надзор, физкультурно-спортивной организацией на сумму, не превышающую четырехсот тысяч рублей. При этом годовой объем закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, не должен превышать пятьдесят процентов совокупного годового объема закупок заказчика и не должен составлять более чем двадцать миллионов рублей.

Таким образом, закон не содержит ограничений в количестве закупок, которые заказчик вправе осуществить у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) на основании пункта 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе», в том числе в случаях, когда предметом контрактов является приобретение одних и тех же товаров, работ, услуг.

Вместе с тем, частью 5 статьи 24 ФЗ «О контрактной системе» предусмотрено, что заказчики не вправе совершать действия, влекущие за собой необоснованное сокращение числа участников закупки.

Часть 2 статьи 8 ФЗ «О контрактной системе» устанавливает запрет на совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок любых действий, которые противоречат требованиям ФЗ «О контрактной системе», в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

Указанная правовая позиция отражена, в том числе в Письме Минэкономразвития России от 06.12.2016 № Д28и-3204, от 14.07.2016 № Д28и-1805.

Кроме того, пунктом 3 статьи 1 ГК РФ предусмотрено, что при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно, а в статье 10 ГК РФ конкретизируется запрет на использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции.

Заключение посредством проведения закупки у единственного поставщика ряда связанных между собой контрактов, фактически образующих единую сделку, искусственно раздробленную для формального соблюдения специальных ограничений в обход норм ФЗ «О контрактной системе», противоречит его целям и открывает возможность для приобретения хозяйствующими субъектами незаконных имущественных выгод.

Указанная правовая позиция отражена в ряде решений Арбитражных судов РФ. (Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 26.08.2016 N Ф09-8787/16 по делу № А34-6943/2015, Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 7 ноября 2016 года № 03АП-6465/16, Постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 27 июля 2016 года № 04АП-3241/16, Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 07 ноября 2016 года по делу № А69-2168/2016, Решение Арбитражного суда Красноярского края от 25.07.2013 по делу №А33-5708/2013, Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 12.11.2014 по делу №А74- 1116/2014, Решение Арбитражного суда Красноярского края от 02.10.2017 №А33-10038/2017, Решение Арбитражного суда Красноярского края по делу А33-6166/2018, Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 23.07.2018 по делу А33-31305/2017, Решение Арбитражного суда Красноярского края по делу А33-13046/2018).

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

Для установления факта «дробления» предмета договоров (контрактов) необходимо одновременное соблюдение следующих условий:

- 1) предмет договоров (контрактов) предполагает поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся однородными или идентичными;
- 2) поставка таких товаров, выполнение работ либо оказание услуг направлены на удовлетворение единой нужды заказчика;
- 3) такие договоры (контракты) заключены с одним лицом.

Для установления первого признака «дробления» контрактов необходимо проанализировать, являются ли товары, подлежащие поставке в рамках заключенных между МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» и ИП <...>. идентичными или однородными.

Определение идентичности и однородности товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, сопоставимости коммерческих и (или) финансовых условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг осуществляется в соответствии с методическими рекомендациями (пункт 17 статьи 22 ФЗ «О контрактной системе»).

Согласно пункту 3.5 Методических рекомендаций по применению методов определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), утвержденных Приказом Минэкономразвития России от 02.10.2013 №567 идентичными признаются работы, услуги, обладающие одинаковыми характерными для них основными признаками (качественными характеристиками), в том числе реализуемые с использованием одинаковых методик, технологий, подходов, выполняемые (оказываемые) подрядчиками, исполнителями с сопоставимой квалификацией.

По результатам рассмотрения заключенных между МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» и ИП <...>. контрактов установлено, что предмет контрактов №002-06/17 от 09.01.2017, №003-06/17 от 09.01.2017; №001-06/18 от 09.01.2018, №002-06/18 от 09.01.2018; №006-06/18 от 02.04.2018, №007-06/18 от 02.04.2018 идентичный, а именно поставка продуктов питания.

Относительно второго условия признания «дробления» предмета контрактов, необходимо учитывать различные обстоятельства, такие как заключение контрактов в короткий промежуток времени или в один день, доведение лимитов денежных средств до распорядителя (получателя) единым трансфертом, необходимость выполнения государственных (муниципальных) заданий, программ и т.п., место выполнения работ, срок их выполнения, а также иные обстоятельства, свидетельствующие о том, что нужда заказчика для удовлетворения которой заключены контракты, является единой.

Указанные группы контрактов №002-06/17 от 09.01.2017, №003-06/17 от 09.01.2017; №001-06/18 от 09.01.2018, №002-06/18 от 09.01.2018; №006-06/18 от 02.04.2018, №007-06/18 от 02.04.2018), имеют одинаковые даты заключения (09.01.2017, 09.01.2018 и 02.04.2018), приобретателем по ним является одно и то же лицо, имеющее единый интерес, имеют одинаковые сроки поставки, соответственно данные контракты направлены на достижение единой цели.

Общая стоимость данной сделки превышает предельно допустимый размер

закупки по пункту 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе» - 400 000 рублей и составляет для группы контрактов заключенных 09.01.2017 - 412 683,38 рублей, для группы контрактов заключенных 09.01.2018 - 444 169,85 рублей, для группы контрактов заключенных 02.04.2018 - 452 576 рублей.

При этом выполняется и третье условие «дробления» предмета контрактов – указанные контракты на оказание идентичных работ, направленные на удовлетворение единых нужд заказчика, заключены с ИП <...>

Таким образом, по результатам рассмотрения заключенных между МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» и ИП <...>. контрактов установлено, что заказчиком фактически осуществлены выполнения единых работ – поставка продуктов питания для нужд МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» на общую сумму по группе контрактов заключенных 09.01.2017 - 412 683,38 рублей, по группе контрактов заключенных 09.01.2017 - 412 683,38 рублей, по группе контрактов заключенных 09.01.2018 - 444 169,85 рублей.

По результатам рассмотрения заключенных контрактов между Учреждением и ИП <...>. установлено, что контракты содержат идентичный предмет, а именно поставка продуктов питания, направлены на достижение единой хозяйственной цели, приобретателем по ним является одно и то же лицо, имеющее единый интерес, помимо этого, контракты имеют одинаковую дату заключения: 09.01.2017, 09.01.2018 и 02.04.2018, а также одинаковые сроки начала и окончания поставок. В связи с чем вышеуказанные контракты образуют единые сделки, оформленные рядом самостоятельных контрактов без проведения публичных процедур, что является существенным нарушением ФЗ «О контрактной системе», так как препятствует развитию добросовестной конкуренции и эффективному использованию бюджетных денежных средств.

При этом статьей 168 ГК РФ установлено, что сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта и при этом посягающая на публичные интересы либо права и охраняемые законом интересы третьих лиц, ничтожна, если из закона не следует, что такая сделка оспорима или должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки.

Согласно разъяснениям, изложенным в пунктах 74 и 75 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела 1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», применительно к статьям 166 и 168 ГК РФ под публичными интересами, в частности, следует понимать интересы неопределенного круга лиц, обеспечение безопасности жизни и здоровья граждан, а также обороны и безопасности государства, охраны окружающей природной среды. Сделка, при совершении которой был нарушен явно выраженный запрет, установленный законом, является ничтожной как посягающая на публичные интересы.

В ФЗ «О контрактной системе» содержится явно выраженный запрет на заключение сделок в обход таких конкурентных способов, без использования которых нарушаются права неопределенного круга третьих лиц – потенциальных участников торгов.

Таким образом, заключение указанных муниципальных контрактов в нарушение норм ФЗ «О контрактной системе» противоречит публичным интересам, поскольку

нарушает установленный законодателем порядок привлечения субъектов на товарный рынок, а также нарушает права и законные интересы неопределенного круга лиц, так как последние лишены возможности заключить контракт на поставку товаров, предусмотренных в вышеназванных контрактах.

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

В этой связи и поскольку общая стоимость заключенных контрактов превышает предельно допустимый размер закупки у единственного поставщика, руководствуясь главой 9 ГК РФ, считаю, что заключенные контракты являются недействительной (ничтожной) сделкой.

В соответствии с пунктами 1 и 2 статьи 167 ГК РФ недействительная сделка не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и недействительна с момента ее совершения, при недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре (в том числе тогда, когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге) возместить его стоимость, если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом.

Аналогичную правовую позицию занимают и Арбитражные суды Российской Федерации. Так, в постановлении Арбитражного суда Уральского округа № Ф09-8787/16 по делу № А34-6943/2015, руководствуясь ст. 8, ч. 1, 2, 5 ст. 24, п. 4 ч. 1 ст. 93 ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», п. 3.5.1 Методических рекомендаций по применению методов определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), утвержденных Приказом Минэкономразвития России от 02.10.2013 № 567, суд удовлетворил иск о признании недействительными (ничтожными) сделок, оформленных договорами поставки, заключенными между ответчиками; о применении последствий недействительности ничтожной сделки.

Частью 1 статьи 3 ФЗ «О защите конкуренции» установлено, что названный закон распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, 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.

В соответствии с пунктом 7 статьи 4 ФЗ «О защите 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.

Признаки ограничения конкуренции приведены в пункте 17 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции», к числу которых относится 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.

Пунктом 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции» запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами, если установлено, что такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции. К таким соглашениям могут быть отнесены, в частности, соглашения о создании другим хозяйствующим субъектам препятствий доступа на товарный рынок или выходу из товарного рынка.

Согласно пункту 5 статьи 4 ФЗ «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.

Согласно части 4 статьи 9.2 ФЗ «Об образовании» обеспечение питанием обучающихся за счет бюджетных ассигнований бюджетов субъектов Российской Федерации осуществляется в случаях и в порядке, которые установлены органами государственной власти субъектов Российской Федерации, обучающихся за счет бюджетных ассигнований местных бюджетов - органами местного самоуправления.

Согласно пункту 4.10 Устава источниками формирования имущества МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» в денежной и иных формах являются регулярные и единовременные поступления от Отдела образования администрации г. Бородино; добровольные имущественные взносы и пожертвования; выручка от реализации работ, услуг; доходы, получаемые от собственности Учреждения; другие, не запрещенные законом поступления.

Отделом образования г. Бородино в целях исполнения обязательств по организации питания обучающихся МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» были доведены субсидии.

В соответствии с пунктом 5 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции» одним из признаков хозяйствующего субъекта является осуществление деятельности приносящей доход.

При этом, поскольку в гражданском законодательстве отсутствует легальное определение понятия «доход», доходом можно считать любую экономическую выгоду в денежной или натуральной форме (если таковая поддается экономической оценке), получаемую лицом.

Указанная правовая позиция нашла отражение также в решении Арбитражного суда Красноярского края по делу №А33-242780/2017.

Исходя из этого, под доходом в рассматриваемом случае следует понимать именно субсидии, доведенные до учреждения в целях обеспечения Учреждения продуктами питания, а осуществляемая Учреждением деятельность в качестве заказчика муниципальных контрактов на оказание услуг по поставке продуктов питания является экономической деятельностью в сфере обращения соответствующих услуг.

Учитывая вышеизложенное, МКДОУ «Детский сад № 6 «Родничок», ИП <...> являются хозяйствующими субъектами по смыслу пункта 5 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции».

Под соглашением согласно пункту 18 статьи 4 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.

Для определения факта заключения антиконкурентного соглашения необходимо, прежде всего, установить как сам товарный рынок, на котором достигнуто соглашение и предполагается влияние на конкуренцию, в его географических границах, так и состав хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке. С указанной целью управлением проведен анализ состояния конкуренции.

В соответствии с пунктом 10.8 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденным приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 (далее - Порядок), по делам, возбужденным по признакам нарушения статьи 16 ФЗ «О защите конкуренции», анализ состояния конкуренции на товарном рынке включает следующие этапы:

- определение временного интервала исследования товарного рынка;
- определение продуктовых границ товарного рынка;
- определение географических границ товарного рынка;

Временной интервал определен исходя из цели исследования – анализа

состояния конкурентной среды на указанном рынке поставки продуктов питания в 2017-2018 годах (по контрактам №002-06/17 и №003-06/17 с 09.01.2017 по 31.03.2017, по контрактам №001-06/18 и №002-06/18 с 09.01.2018 по 31.03.2018, по контрактам №006-06/18 и №007-06/18 с 02.04.2018 по 30.06.2018).

В соответствии с пунктом 4 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции» под товарным рынком понимается сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее - определенный товар), в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами.

Таким образом, в рассматриваемом случае нарушение антимонопольного законодательства совершено на товарном рынке поставки продуктов питания.

Согласно пункту 1 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции» под товаром понимается объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Таким образом, под товаром, в том смысле, какой в него вкладывает ФЗ «О защите конкуренции», понимаются продукты питания.

За продуктовые границы товарного рынка поставки товара для обеспечения доступной среды для инвалидов в данном случае следует принять указанный товар. При этом, оценивая границы товарного рынка, определение продуктовых границ товарного рынка основывается на мнении покупателей о взаимозаменяемости товаров, составляющих одну товарную группу. Мнение покупателей может определяться путем анализа предмета контрактов, на основании которых осуществляется реализация товара. В рассматриваемом случае предварительное определение товара проведено на основании контрактов, заключенных между МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» и ИП <...>. На этапе окончательного определения продуктовых границ исследуемого товарного рынка, подтвердились продуктовые границы товарного рынка, определенные на предварительном этапе.

Процедура определения географических границ товарного рынка (границ территории, на которой приобретатель (приобретатели) приобретает или имеет экономическую, техническую или иную возможность приобрести товар и не имеет такой возможности за ее пределами) включает: предварительное определение географических границ товарного рынка; выявление условий обращения товара, ограничивающих экономические возможности приобретения товара приобретателем (приобретателями); определение территорий, входящих в географические границы рассматриваемого товарного рынка.

Определение географических границ товарного рынка осуществлялось методом установления фактических районов продаж (местоположения приобретателей), хозяйствующих субъектов (продавцов), осуществляющих продажи на рассматриваемом товарном рынке (в предварительно определенных географических границах).

Местонахождение потребителя – г. Бородино Красноярского края.

Местонахождение поставщиков, которым направлялись запросы о ценовом предложении – г. Бородино Красноярского края.

Вместе с тем, поскольку в том случае, если бы МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» проводило закупку способами, предусмотренными ФЗ «О контрактной системе», такими способами в данных обстоятельствах выступили бы конкурентные способы определения поставщика (исполнителя, подрядчика), в силу того, что закупка с подобными условиями не подпадает под случаи закупки у единственного поставщика (статья 93 ФЗ «О контрактной системе»), извещение о проведении закупки было бы размещено в единой информационной системе в сфере закупок, которое не может содержать требований о нахождении исполнителя в конкретном регионе, и потенциальными исполнителями могли быть любые хозяйствующие субъекты, постоянно оказывающие подобные услуги.

При этом с учетом того, что заказчиком является хозяйствующий субъект, расположенный на территории муниципального образования г. Бородино Красноярского края, соответствующая потребность заказчика существует только на территории указанного муниципального образования.

Следовательно, потенциальными поставщиками могут быть любые хозяйствующие субъекты, осуществляющие и имеющие возможность осуществить поставку вышеназванного товара на территорию г. Бородино Красноярского края.

Таким образом, Комиссией было установлено, что за географические границы товарного рынка необходимо принимать территорию муниципального образования г. Бородино Красноярского края.

Как, МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» так и ИП <...> действуют в границах данного товарного рынка.

На основании изложенного Комиссия пришла к выводу, что нарушение антимонопольного законодательства совершено на товарном рынке поставки продуктов питания в пределах географических границ г. Бородино Красноярского края.

Не проведение МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» публичных процедур на право заключения контракта на поставку продуктов питания свидетельствует о предоставлении необоснованных преимуществ ИП <...>. при осуществлении хозяйственной деятельности и ограничении доступа иных хозяйствующим субъектам на соответствующий товарный рынок.

Таким образом, поскольку заключение контрактов было произведено без соблюдения норм ФЗ «О контрактной системе», отсутствуют предусмотренные законодателем механизмы, обеспечивающие конкуренцию и максимальную степень удовлетворения заказчиком своих нужд.

С учетом изложенного, Комиссия по рассмотрению дела № 131-11-18 пришла к выводу о наличии в действиях МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» и ИП <...>. нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в достижении антиконкурентного соглашения, реализованного путем заключения контрактов №002-06/17 от 09.01.2017, №003-06/17 от 09.01.2017; №001-06/18 от 09.01.2018, №002-06/18 от 09.01.2018; №006-06/18 от 02.04.2018, №007-06/18 от

02.04.2018 на поставку продуктов питания.

Согласно подпунктам «а», «е» пункта 2 части 1 статьи 23 ФЗ «О защите конкуренции» антимонопольный орган выдает в случаях, указанных в ФЗ «О защите конкуренции», обязательные для исполнения предписания, в том числе о прекращении ограничивающих конкуренцию соглашений и об устранении последствий нарушения антимонопольного законодательства.

Вместе с тем, на момент вынесения решения контракты: №002-06/17 от 09.01.2017, №003-06/17 от 09.01.2017; №001-06/18 от 09.01.2018, №002-06/18 от 09.01.2018; №006-06/18 от 02.04.2018, №007-06/18 от 02.04.2018 были исполнены.

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу об отсутствии необходимости выдачи ответчикам обязательного для исполнения предписания о прекращении ограничивающего конкуренцию соглашения и об устранении последствий нарушения антимонопольного законодательства, путем расторжения указанных контрактов.

Вместе с тем, действия по заключению хозяйствующим субъектом недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения, а равно участие в нем, образуют состав административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 4 статьи 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП).

На основании вышеизложенного, Комиссия по рассмотрению дела №131-11-18 о нарушении антимонопольного законодательства, руководствуясь статьями 11, 23, 39, 41, 49, 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»

РЕШИЛА:

1. Признать МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» и ИП <...>. нарушившими запрет, установленный пунктом 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции» в части достижения антиконкурентного соглашения, которое привело к ограничению доступа на товарный рынок поставки продуктов питания.

2. Обязательное для исполнения предписание ответчикам не выдавать в связи с тем, что выявленное нарушение является окончательным.

3. Передать в необходимом объеме копии материалов дела № 131-11-18 уполномоченному должностному лицу Прокуратуры и Красноярского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении в отношении МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» и ИП <...>, а также виновного должностного лица МКДОУ «Детский сад №6 «Родничок» дел об административных правонарушениях по статье 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Настоящее решение может быть обжаловано в порядке, установленном статьей 52 Федерального закона 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в течение трех месяцев с момента вынесения решения.

ны Комиссии:

<...>

<...>