

НАО «Региональная строительная
компания Краснодарского края»

ул. Аэродромная, д. 132, офис
412,

г. Краснодар, 350049

info@rsk-kk.ru

РЕШЕНИЕ

г.

Краснодар

Резолютивная часть решения оглашена 17 июня 2024 г.

В полном объеме решение изготовлено 01 июля 2024 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по
Краснодарскому краю (Краснодарское УФАС России) по рассмотрению
дела № 023/01/17-5845/2023 о нарушении антимонопольного
законодательства в составе:

Председатель Комиссии:

<...> - заместитель руководителя управления,

Члены комиссии:

<...> - начальник отдела контроля экономической концентрации, проверок и анализа,

<...> - специалист 1 разряда отдела контроля экономической концентрации, проверок и анализа,

после перерыва, объявленного 13.06.2024, в присутствии представителя НАО «РСК КК» по доверенности от 06.03.2024 № 10 <...>,

рассмотрев дело № 023/01/17-5845/2023, возбужденное по признакам нарушения НАО «Региональная строительная компания Краснодарского края» (350049, г. Краснодар, ул. Аэродромная, д. 132, офис 412; ОГРН 1072308009146; ИНН 2308135011) части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В Краснодарское УФАС России поступили материалы Следственного управления СК России по Краснодарскому краю от 31.08.2023 № 201/2-78000002/5752 (вх. от 01.09.2023 № 30376/23) и от 26.09.2023 № 201/2-78000002/6445 (вх. № 33486/23 от 26.09.2023) о возможном нарушении НАО «РСК КК» антимонопольного законодательства при заключении договоров подряда с ООО «Строй Коммуникации» без проведения конкурентных процедур.

В ходе рассмотрения Краснодарским УФАС России вышеуказанных материалов, в действиях НАО «РСК КК» установлены признаки нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Приказом Краснодарского УФАС России от 16.11.2023 № 205/23 возбуждено дело № 023/01/17-5845/2023 и определением от 30.11.2023 исх. № 34669/23 рассмотрение дела назначено на 13.12.2023.

Определением Краснодарского УФАС России от 13.12.2023 исх. № 36749/23 рассмотрение дела № 023/01/17-5845/2023 отложено на 29.01.2024.

Определением Краснодарского УФАС России от 29.01.2024 исх. № 2484/24 срок рассмотрения дела № 023/01/17-5845/2023 продлен до 30.08.2024, рассмотрение дела отложено на 14.03.2024.

Определением Краснодарского УФАС России от 14.03.2024 исх. № 7585/24 рассмотрение дела № 023/01/17-5845/2023 отложено на 02.04.2024.

Определением Краснодарского УФАС России от 02.04.2024 исх. № 9519/24 рассмотрение дела № 023/01/17-5845/2023 отложено на 18.04.2024.

В связи с принятием заключения об обстоятельствах дела № 023/01/17-5845/2023, в соответствии с пунктом 3 части 1.1 статьи 47 Закона о защите конкуренции определением Краснодарского УФАС России от 18.04.2024 исх. № 11217/24 рассмотрение дела № 023/01/17-5845/2023 отложено на 13.06.2024.

Комиссия рассмотрела материалы дела № 023/01/17-5845/2023 и установила следующее.

Частью 1 статьи 3 Закона 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.

Товарный рынок - это 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 (пункт 4 статьи 4 Закона о защите конкуренции).

В пункте 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции определены признаки ограничения конкуренции: 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 5 статьи 17 Закона о защите конкуренции положения части 1 настоящей статьи распространяются, в том числе на все закупки товаров, работ, услуг, осуществляемые в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках).

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

Из пункта 1 части 2 статьи 1 Закона о закупках следует, что данный Федеральный закон устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - положение о закупке).

В силу части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики обязаны руководствоваться следующими принципами: информационная открытость закупки; равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки; целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек

заказчика; отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Частью 3.1 статьи 3 Закона о закупках закреплено, что конкурентные закупки осуществляются путем проведения: торгов (конкурс (открытый конкурс, конкурс в электронной форме, закрытый конкурс), аукциона (открытый аукцион, аукцион в электронной форме, закрытый аукцион), запроса котировок (запрос котировок в электронной форме, закрытый запрос котировок), запроса предложений (запрос предложений в электронной форме, закрытый запрос предложений); иными способами, установленными положением о закупке и соответствующими требованиями части 3 настоящей статьи. Согласно части 3.2 данной статьи неконкурентной закупкой является закупка, условия осуществления которой не соответствуют условиям, предусмотренным частью 3 настоящей статьи. Способы неконкурентной закупки, в том числе закупка у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), устанавливаются положением о закупке.

Из статьи 3.6 Закона о закупках следует, что порядок подготовки и осуществления закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и исчерпывающий перечень случаев проведения такой закупки устанавливаются положением о закупке.

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 определения и обоснования начальной (максимальной) цены договора, цены договора, заключаемого с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком), включая порядок определения формулы цены, устанавливающей правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора (далее - формула цены), определения и обоснования цены единицы товара, работы, услуги, определения максимального значения цены договора, порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

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

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

В соответствии с частью 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

В пункте 9 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Закона № 223-ФЗ, утвержденного Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018 указано, что для целей экономической эффективности закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика целесообразна в случае, если такие товары, работы, услуги обращаются на низкоконтентных рынках, или проведение конкурсных, аукционных процедур нецелесообразно по объективным причинам (например, ликвидация последствий чрезвычайных ситуаций, последствий непреодолимой силы).

Кроме того, закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика возможна по результатам несостоявшейся конкурентной закупочной процедуры. Отдавая в отдельных случаях предпочтение такому способу как осуществление закупки у единственного поставщика, заказчик должен иметь разумные и объективные причины, объясняющие, что применение конкурентных процедур либо является неэффективным (например, если товарный рынок ограничен или цены на объект закупки колеблются в узком диапазоне), либо в значительной степени лишают заказчика того результата, которого он намеревался достичь, планируя закупку (осуществление срочного размещения заказа, закупка на товарном рынке, где преобладает недобросовестная конкуренция). В ином случае выбор данного неконкурентного способа размещения заказа представляет собою злоупотребление правом, намеренное уклонение от конкурентных процедур вопреки принципам осуществления закупок, а также целям правового регулирования в данной сфере (определение Верховного Суда Российской Федерации от 16.09.2021 N 306-ЭС21-11589).

Установлено, что Положение о закупке НАО «Региональная строительная компания Краснодарского края» размещено в Единой информационной системе в сфере закупок в информационной телекоммуникационной сети Интернет <https://zakupki.gov.ru> (далее - ЕИС) 04.11.2019 (утверждено Советом директоров НАО «РСК КК» протоколом № 3 от 01.11.2019).

Всего в период с 04.11.2019 по 17.12.2021 НАО «РСК КК» в ЕИС размещались семь версий Положения о закупке, подпунктом 1 пункта 63.1 которого установлена возможность осуществления закупок у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) в случае необходимости закупки товара, работы или услуги на сумму, не превышающую 1 000 000 (один миллион) рублей.

13.05.2022 НАО «РСК КК» в ЕИС размещено Положение о закупке, утвержденное приказом НАО «РСК КК» от 12.05.2022 № 32-П, где подпунктом 1

пункта 63.1 установлена возможность осуществления закупок у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) в случае необходимости закупки товара, работы или услуги на сумму, не превышающую 100 000 000 (сто миллионов) рублей.

30.11.2022 НАО «РСК КК» в ЕИС размещено Положение о закупке, утвержденное приказом НАО «РСК КК» от 28.11.2022 № 108-П, где подпунктом 1 пункта 52.1 установлена возможность осуществления закупок у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) в случае необходимости закупки товара, работы или услуги на сумму, не превышающую 500 000 000 (пятьсот миллионов) рублей.

На основании указанного Положения о закупке, НАО «РСК КК» заключались договоры подряда на выполнение комплекса строительно-монтажных работ на объекте строительства № 42/09; № 43/09; 44/09; 45/09 от 21.09.2022 с единственным поставщиком - ООО «Строй Коммуникации», без проведения конкурентных процедур.

В рамках рассмотрения дела, на основании части 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции, Краснодарским УФАС России проведен анализ состояния конкуренции в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

Рынок строительно-монтажных работ является конкурентным.

На территории Российской Федерации выполнение строительно-монтажных работ может осуществлять неограниченный круг лиц, имеющий определенную разрешительную документацию на осуществление вышеназванных видов деятельности (членство в СРО, допуски СРО и т.д.).

Закрепленное заказчиком в Положении о закупке условие позволило Заказчику осуществить закупки у единственного подрядчика (исполнителя) без объективных на то причин при наличии конкурентного рынка.

Вместе с тем, правового обоснования и иных доказательств необходимости включения в Положение о закупке способа закупки у единственного поставщика, предусматривающего право заказчика осуществлять закупку у единственного поставщика при закупке выполнения строительно-монтажных работ, стоимость которых не превышает 500 000 000 рублей ответчиком в материалы дела не представлено.

Довод НАО «РСК КК» от 11.12.2023 исх. № 2786/03 (вх. № 45198-ЭП/23; вх. № 45222-ЭП/23 от 11.12.2023) о том, что целью включения данного условия в положение о закупке является ускорение срочных закупок, представляются Комиссии необоснованными.

Рынок строительно-монтажных работ является высококонкурентным. При таких обстоятельствах проведение рассматриваемой закупки путем

проведения конкурентных процедур не могло заведомо привести к получению заказчиком худших условий исполнения договора, включая цену договора, и результатов выполненных работ.

Рассматриваемые договоры подряда на выполнение комплекса строительно-монтажных работ на объекте строительства № 42/09; № 43/09; 44/09; 45/09 от 21.09.2022, в данном случае являются примером недобросовестного поведения НАО «РСК КК», заключившего данные договоры с единственным поставщиком без достаточных оснований для отказа от проведения конкурентных процедур.

При таких обстоятельствах, Заказчик, включив в Положение о закупке право заключения договора с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), стоимость которого не превышает 500 000 000 рублей, обеспечил возможность проведения закупки с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем) без проведения конкурентных процедур, независимо от наличия конкурентного рынка, что, в свою очередь, приводит к ограничению конкуренции.

Доказательств принятия ответчиком всех зависящих от них мер по соблюдению действующего законодательства, равно как и доказательств, свидетельствующих о наличии препятствий для его соблюдения при рассмотрении дела Комиссией не установлено, ответчиком в материалы дела не представлено.

Исходя из этого, в деянии ответчика усматривается вина, поскольку у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых Законом о защите конкуренции предусмотрена ответственность, но им не были предприняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

В соответствии частью 1 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции перед окончанием рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства при установлении в действиях (бездействии) ответчика по делу нарушения антимонопольного законодательства комиссия принимает заключение об обстоятельствах дела.

С учетом вышеизложенных фактических и правовых обстоятельств, Комиссией Краснодарского УФАС России 18.04.2024 принято заключение об обстоятельствах дела о нарушении антимонопольного законодательства № 023/01/17-5845/2023 (исх. № 11485/24 от 23.04.2024), копия которого направлена в адрес НАО «РСК КК» (вручено адресату 06.05.2024).

Частью 5 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что лица, участвующие в деле, вправе представить комиссии пояснения, доказательства и приводить доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела, до окончания рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства и оглашения резолютивной части решения по нему на

заседании комиссии.

НАО «РСК КК» возражений на заключение об обстоятельствах дела № 023/01/17-5845/2023 не представило.

Таким образом, вышеуказанные действия НАО «РСК КК» нарушают части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

На основании изложенного, руководствуясь частью 1 статьи 17, статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, частью 1 статьи 49, статьей 50 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать НАО «Региональная строительная компания Краснодарского края» (350049, г. Краснодар, ул. Аэродромная, д. 132, офис 412; ОГРН 1072308009146; ИНН 2308135011; сокращенное наименование: НАО «РСК КК») нарушившим часть 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, в части включения в Положение о закупке товаров, работ, услуг для НАО «РСК КК» (утвержденного приказом НАО «РСК КК» от 12.05.2022 № 32-П и протоколом Совета директоров НАО «РСК КК» от 25.05.2022 № 2) условия о праве на заключение договора с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), стоимость которого не превышает 100 000 000 рублей, а в последующем включения в Положение о закупке товаров, работ, услуг для НАО «РСК КК» (утвержденного приказом НАО «РСК КК» от 28.11.2022 № 108-П и протоколом Совета директоров НАО «РСК КК» от 28.11.2022) условия о праве на заключение договора с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), стоимость которого не превышает 500 000 000 рублей, а также в части заключения 21.09.2022 с единственным поставщиком (ООО «Строй Коммуникации») договоров подряда на выполнение комплекса строительно-монтажных работ на объекте строительства № 42/09; № 43/09; 44/09; 45/09.

2. Выдать НАО «РСК КК» предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.

Председатель комиссии
<...>

Члены комиссии

<...>

<...>

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в арбитражный суд, а также в коллегиальный орган федерального антимонопольного органа.