

Управление ФСБ России
по Красноярскому краю
ул. Дзержинского, 18,
г. Красноярск, 660017

МКП «Надежда»
ул. Шадрина А.Е., 22, с.
Туруханск, Красноярский
край, 663230

ООО «Титан-Восток»

ООО «Гарант»

ул. Маерчака, 14, комната 3,
г. Красноярск, 660075

ул. Водопьянова, 9, оф.30, г. Красноярск,
660125

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-11-19 о нарушении антимонопольного законодательства

«19» апреля 2019 года

г. Красноярск

Резолютивная часть решения оглашена по окончании рассмотрения дела 15.04.2019.

В полном объеме решение изготовлено 19.04.2019.

Комиссия Красноярского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председатель Комиссии – <...> заместитель руководителя управления - начальник контрольного отдела; члены Комиссии – <...>, главный специалист-эксперт отдела контроля органов власти; <...> отдела контроля органов власти (далее по тексту – Комиссия), рассмотрев дело № 1-11-19, возбужденное по признакам нарушения муниципальным казенным предприятием Туруханского района «Надежда» (ул. Шадрина А.Е., 22, с. Туруханск,

Туруханский район, Красноярский край, 663230; ИНН/ОГРН 2437003670/1062437002430; далее по тексту – МКП «Надежда») и группы лиц: обществом с ограниченной ответственностью «Титан-Восток» (ул. Маерчака, 14, комната 3, г.Красноярск, 660075; ИНН/ОГРН 2465298993/1132468049295; далее по тексту – ООО «Титан-Восток»), обществом с ограниченной ответственностью «Гарант» (ул. Маерчака, 14, комната 3, г.Красноярск, 660075; ИНН/ОГРН 2460096030/1162468074823; далее по тексту – ООО «Гарант») запрета, установленного пунктом 3 части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее по тексту - ФЗ «О защите конкуренции»), выразившегося в достижении между названными лицами запрещенного антимонопольным законодательством соглашения, приведшего к созданию препятствий в доступе на товарный рынок другим хозяйствующим субъектам,

в присутствии законного представителя МКП «Надежда» - и.о. директора МКП «Надежда» <...> (на основании распоряжения Администрации Туруханского района Красноярского края от 29.12.2018 № 168-л/с), представителя ООО «Гарант», ООО «Титан-Восток» представителя ООО «Титан-Восток» (<...>) и ООО «Гарант» (<...>) – <...>.

УСТАНОВИЛА:

В адрес Красноярского УФАС России поступило обращение заместителя начальника Управления ФСБ России по Красноярскому краю (исх.№ 6/1/2642 от 14.06.2018; вх.№ 11278 от 25.06.2018) о проведении проверки МКП Туруханского района «Надежда» на предмет соблюдения требований антимонопольного законодательства при заключении договоров с ООО «Титан-Восток», ООО «Гарант».

По результатам рассмотрения вышеназванного обращения, в связи с выявлением в действиях МКП «Надежда» и группы лиц: ООО «Титан-Восток», ООО «Гарант» признаков нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», выразившихся в достижении между названными лицами запрещенного антимонопольным законодательством антиконкурентного соглашения, приведшего к созданию препятствий в доступе на товарный рынок поставки продуктов питания другим хозяйствующим субъектам, приказом Красноярского УФАС России от 09.01.2019 № 1 возбуждено настоящее дело.

Определением от 16.01.2019 о назначении дела №1-11-19 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению к участию в рассмотрении дела в качестве ответчиков привлечены МКП «Надежда», ООО «Титан-Восток», ООО «Гарант», в качестве заявителя УФСБ России по Красноярскому краю, а рассмотрение дела назначено на 14 февраля 2019 года.

Определением от 14.02.2019 рассмотрение дела отложено в связи с необходимостью получения дополнительных доказательств, рассмотрение дела назначено на 13.03.2019.

Определением от 13.03.2019 рассмотрение дела отложено в связи с принятием заключения об обстоятельствах дела, рассмотрение дела назначено на 15.04.2019.

Копия заключения об обстоятельствах дела направлена в адрес лиц, участвующих в деле 20.03.2019.

15 апреля 2019 года настоящее дело рассмотрено в присутствии законного представителя МКП «Надежда» - и.о. директора МКП «Надежда» <...> (на основании распоряжения Администрации Туруханского района Красноярского края от 29.12.2018 № 168-л/с), представителя ООО «Гарант», ООО «Титан-Восток» представителя ООО «Титан-Восток» (<...>) и ООО «Гарант» (<...>) – <...>.

Представители ответчиком с доводами, изложенными в заключении об обстоятельствах дела, согласились.

Рассмотрев материалы дела № 1-11-19 о нарушении антимонопольного законодательства, заслушав представителей лиц, участвующих в деле, Комиссия пришла к выводу о том, что в материалах дела содержится достаточно доказательств для принятия законного, обоснованного и мотивированного решения по делу.

При рассмотрении дела № 1-11-19 Комиссией по его рассмотрению были установлены следующие обстоятельства, имеющие значение для рассмотрения.

МКП «Надежда» зарегистрировано в Едином государственном реестре юридических лиц 04.09.2006 за основным государственным регистрационным номером 1062437002430, ему присвоен идентификационный номер налогоплательщика 2437003670. Основным видом деятельности предприятия является деятельность ресторанов и услуги по доставке продуктов питания.

ООО «Титан-Восток» зарегистрировано в Едином государственном реестре юридических лиц 04.09.2013 за основным государственным регистрационным номером 1132468049295, ему присвоен идентификационный номер налогоплательщика 2465298993. Основным видом деятельности общества является торговля оптовая прочими строительными материалами и изделиями. Директором ООО «Титан-Восток» является <...>

ООО «Гарант» зарегистрировано в Едином государственном реестре юридических лиц 29.04.2016 за основным государственным регистрационным номером 1162468074823, ему присвоен идентификационный номер налогоплательщика 2460096030. Основным видом деятельности общества является торговля оптовая прочими строительными материалами и изделиями. Директором ООО «Гарант» является <...>

ООО «Титан-Восток» и ООО «Гарант» образуют группу лиц по основаниям, предусмотренным пунктами 2 и 8 части 1 статьи 9 ФЗ «О защите конкуренции».

В 2017 году между МКП «Надежда» и ООО «Титан-Восток» был заключен договор № 18 от 10.01.2017 (далее по тексту – договор № 18).

Согласно пункту 1.1 договора № 18 поставщик (ООО «Титан-Восток») обязуется в период действия настоящего договора передавать в собственность покупателя (МКП «Надежда») товар, а покупатель обязуется его принимать и оплачивать в порядке и на условиях, определенных договором.

Количество, ассортимент и цена товара указываются в накладных, являющихся неотъемлемой частью договора (пункт 1.2).

Цена товара, согласно пункту 2.1 договора № 18, определяется из действующих на

момент подачи заявок покупателем прейскурантов (прайс-листов) поставщика.

Договор № 18, в соответствии с пунктом 10.1, вступает в силу с момент его подписания сторонами и действует до 31 декабря 2017 года, а в случае, если к указанному моменту у сторон остались неисполненные обязательства, вытекающие из настоящего договора, срок действия договора продлевается до полного выполнения сторонами своих обязательств.

Поставка товаров по договору № 18 осуществлялась посредством использования товарных накладных. Перечень товарных накладных к договору № 18 приведен в таблице № 1.

Таблица № 1.

Дата накладной	Номер накладной	Краткое описание поставляемых товаров	Сумма (с учетом НДС), руб.
03.01.2017	1	чай, кефир, кофе, ложки столовые, сливки и др.	1 150 414,00
03.01.2017	2	говядина, окорока, сыр, кондитерские изделия и др.	342 947,40
26.01.2017	3	сливки, говядина, сыр, пастила, компот, обогреватель, кабель, выключатель, шина,	862 753,40
08.02.2017	4	шампур, контейнер, тарелка, ручки шариковые, скотч, перчатки, ложки, приправы, пломбир, сервелат и др.	551 101,65
17.02.2017	5	яйца, шоколад, конфеты и др.	495 526,82
17.02.2017	6	шоколад, сыр, сервелат, молоко и др.	141 328,14
22.02.2017	7	куры, джем, конфеты и др.	433 265,89
22.02.2017	8	лосось, шоколад, контейнеры и др.	399 713,99
04.03.2017	10	изоляционный материал, мультиварка, перчатки, огурцы, сервелат и др.	215 634,59
03.04.2017	12	кофе, сухарики, выключатели автоматические, скотч и др.	379 400,39
03.04.2017	14	кальмар, минтай, конфеты и др.	158 445,06
20.04.2017	2721	конфеты, шоколад, молоко	417 482,66

		и др.	
03.05.2017	2722	тарелки, перчатки, сыр, масло моторное и др.	42 878,53
24.05.2017	2724	мороженное, форель, мука, дозаторы для жидкого мыла, средство дезинфицирующее и др.	2 443 847,57
06.07.2017	2727	видеорегистраторы, источники питания, видеокамеры, бекон, сливки и др.	1 104 459,35
03.08.2017	2728	творог, кефир и др.	42 256,31
18.08.2017	2732	творог, сметана, колбаса и др.	5 615,59
02.10.2017	2729	вермишель, лапша, черешня, мука и др.	193 440,92
02.10.2017	2730	кефир, сливки, говядина и др.	158 208,24
02.10.2017	2731	творог, сардельки и др.	57 631,84
02.10.2017	2733	кондитерские изделия, окорока и др.	157 680,29
02.10.2017	2734	йогурт, сметана и др.	56 341,03
02.10.2017	2736	говядина, колбаса и др.	169 366,57
05.10.2017	2737	кефир, сметана и др.	2 474,70
Итого, руб.			9 939 336,40

Помимо этого, 10.01.2017 между МКП «Надежда» и ООО «Гарант» заключен договор № 20 (далее по тексту – договор № 20). Его условия идентичны условиям договора № 18.

Поставка товаров по договору № 20 осуществлялась аналогичным образом, что и по договору № 18, то есть посредством использования товарных накладных. Перечень товарных накладных к договору № 18 приведен в таблице № 2.

Таблица № 2.

Дата накладной	Номер накладной	Краткое описание поставляемых товаров	Сумма (с учетом НДС), руб.
03.01.2017	1	томаты, капуста, транспортно-экспедиционные услуги и др.	273 397,00
26.01.2017	3	кефир, сырок, снежок, йогурт и др.	884 698,02
08.02.2017	4	овощи, фрукты, катушка зажигания, зеркало УАЗ-3151 и др.	151 266,58

17.02.2017	6	сейф, весы, транспортные расходы	302 000,00
22.02.2017	7	овощи, фрукты, изоляционный материал	257 739,35
22.02.2017	8	лимоны, ряженка и др.	44 391,16
22.02.2017	9	транспортно-экспедиционные услуги	876 600,00
04.03.2017	10	овощи, молочные продукты, фрукты	102 369
04.03.2017	11	транспортно-экспедиционные услуги	122 000,00
03.04.2017	12	овощи, фрукты, наборы для выпечки и др.	236 844
03.04.2017	13	транспортно-экспедиционные услуги	580 000,00
20.04.2017	14	транспортно-экспедиционные услуги	575 000,00
20.04.2017	15	фрукты, овощи и др.	157 903,18
03.05.2017	17	говядина, молоко, кондитерские изделия, фрукты, овощи и др.	800 299,11
03.05.2017	25	транспортно-экспедиционные услуги	229 400,00
17.05.2017	18	транспортно-экспедиционные услуги	1 146 000,00
24.05.2017	27	дезинфицирующие и моющие средства, пакеты, инструменты и др.	602 439,52
24.05.2017	29	шоколад, кофе и др.	33 092,27
24.05.2017	20	крупы, мясо и др.	24 741,53
24.05.2017	21	молочные изделия, кондитерские изделия, чай и др.	299 579,96
24.05.2017	22	фрукты, овощи, масло и др.	52 875,08
24.05.2017	23	кондитерские изделия, напитки, бытовая химия и др.	752 871,28
24.05.2017	24	конфеты, печенье, мясо и др.	2 604 274,86
30.05.2017	26	овощи, фрукты, чай, кондитерские изделия и др.	314 934,99
05.06.2017	28	овощи, фрукты	173 534,51
06.07.2017	30	молочные продукты, овощи, крупы и др.	317 840,77
06.07.2017	31	овощи, напитки и др.	211 445,08
03.08.2017	32	шоколад, овощи, лапша и др.	178 835,58

03.08.2017	32	шоколад, овощи, лапша и др.	175 000,00
03.08.2017	33	овощи, фрукты и др.	216 651,43
15.08.2017	34	светильник светодиодный	2 720,00
18.08.2017	35	контейнеры, молоко, напитки, тонер-картриджи и др.	202 107,65
18.08.2017	36	кондитерские изделия, овощи, фрукты и др.	21 580,18
18.08.2017	37	кондитерские изделия, напитки, вермишель, лапша, чай и др.	369 410,18
06.09.2017	38	чай, шоколад и др.	175 323,68
08.09.2017	39	кондитерские изделия, напитки, овощи, фрукты и др.	337 815,32
08.09.2017	40	кондитерские изделия, напитки, овощи и др.	249 813,69
16.09.2017	41	крупы, печенье, компот и др.	810 852,23
19.09.2017	42	овощи и др.	532 725,03
04.10.2017	43	овощи, фрукты и др.	180 541,01
05.10.2017	44	крупы, напитки, овощи и др.	80 793,44
05.10.2017	45	масло, чай и др.	42 356,61
05.10.2017	46	масло, сахар, молоко и др.	204 961,47
05.10.2017	47	перчатки, столовые приборы, овощи, фрукты, напитки, масло трансмиссионное и др.	13 091 658,22
17.10.2017	48	ворота, пароконвектомат, печь пароконвекционная	835 000,00
20.10.2017	49	овощи, фрукты	316 585,80
30.11.2017	50	мясо, яйца и др.	95 449,36
30.11.2017	51	транспортно-экспедиционные услуги	70 400,00
07.12.2017	52	овощи, молочные продукты, скобяные изделия и др.	133 716,94
08.12.2017	53	транспортно-экспедиционные услуги	104 800,00
25.12.2017	55	молочные продукты и др.	98 631,24
26.12.2017	56	овощи, фрукты и др.	44 726,40
29.12.2017	57	транспортно-экспедиционные услуги	45 000,00
29.12.2017	58	транспортно-экспедиционные услуги	112 080,00

Итого, руб.	30 682 072,71
-------------	---------------

Помимо этого, 10.01.2018 между МКП «Надежда» и ООО «Титан-Восток» заключен договор № 29 (далее по тексту – договор № 29), между МКП «Надежда» и ООО «Гарант» заключен договор № 30 (далее по тексту – договор № 30). Условия данных договоров в части предмета, цены товара и срока действия идентичны условиям договоров № 18 и № 20, проанализированным выше.

Исполнение по договору № 30 осуществлялось также посредством использования товарных накладных. Так по товарным накладным № 24 от 12.01.2018, № 1 от 26.01.2018, а также акту № 6 от 22.01.2018 было поставлено товаров и оказано транспортно-экспедиционных услуг на общую сумму 1 267 952 рубля.

По договору № 29 исполнение осуществлялось аналогичным образом, всего ООО «Титан-Восток» было поставлено товаров на сумму 10 710,12 рублей.

С учетом изложенных обстоятельств, Комиссия по рассмотрению дела № 1-11-19 о нарушении антимонопольного законодательства пришла к следующим выводам.

МКП «Надежда» по своей организационно-правовой форме является муниципальным казенным предприятием, что является разновидностью унитарных предприятий (абзац 2 пункта 2 статьи 2 Федерального закона от 14.11.2002 № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях», абзац 3 пункта 1 статьи 113 ГК РФ).

МКП «Надежда» заключало договоры № 18,20,29,30 на основании Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее по тексту – ФЗ «О закупках»).

Однако муниципальные унитарные предприятия по общему правилу осуществляют закупочную деятельность в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее по тексту – ФЗ «О контрактной системе»), о чем сказано в части 2.1 статьи 15 ФЗ «О контрактной системе».

Из этого правила установлены исключения, которые перечислены также в части 2.1 статьи 15 ФЗ «О контрактной системе».

На момент заключения договоров № 18,20,29,30 часть 2.1 статьи 15 ФЗ «О контрактной системе» действовала в редакции Федерального закона от 07.06.2017 № 108-ФЗ.

Согласно части 2.1 статьи 15 ФЗ «О контрактной системе» в редакции вышеуказанного федерального закона государственные, муниципальные унитарные предприятия осуществляют закупки в соответствии с требованиями ФЗ «О контрактной системе», за исключением федеральных государственных унитарных предприятий, имеющих существенное значение для обеспечения прав и законных интересов граждан Российской Федерации, обороноспособности и безопасности государства, перечень которых утверждается Правительством

Российской Федерации по согласованию с Администрацией Президента Российской Федерации, а также за исключением закупок, осуществляемых в течение года в соответствии с правовым актом, предусмотренным частью 3 статьи 2 ФЗ «О закупках», принятым государственным, муниципальными унитарными предприятиями и размещенным до начала года в единой информационной системе:

1) за счет грантов, передаваемых безвозмездно и безвозвратно гражданами и юридическими лицами, в том числе иностранными гражданами и иностранными юридическими лицами, а также международными организациями, получившими право на предоставление грантов на территории Российской Федерации в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, субсидий (грантов), предоставляемых на конкурсной основе из соответствующих бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, если условиями, определенными грантодателями, не установлено иное;

2) в качестве исполнителя по контракту в случае привлечения на основании договора в ходе исполнения данного контракта иных лиц для поставки товара, выполнения работы или оказания услуги, необходимых для исполнения предусмотренных контрактом обязательств данного предприятия, за исключением случаев исполнения предприятием контракта, заключенного в соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 93 настоящего Федерального закона;

3) без привлечения средств соответствующих бюджетов бюджетной системы Российской Федерации государственными, муниципальными унитарными предприятиями, являющимися аптечными организациями.

В случае отсутствия какого-либо из данных оснований, унитарное предприятие обязано в своей закупочной деятельности руководствоваться требованиями ФЗ «О контрактной системе».

Договоры № 18,20,29,30 указанным условиям не соответствовали, следовательно, у заказчика отсутствовали основания для проведения закупок в порядке, установленном ФЗ «О закупках» и он (заказчик) был обязан проводить данные закупки в соответствии с требованиями ФЗ «О контрактной системе».

В части же соответствия заключения договоров № 18, 20, 29, 30 ФЗ «О контрактной системе» необходимо отметить следующее.

Договоры № 18, 20, 29, 30 заключены по результатам закупки у единственного поставщика.

Сумма поставленных товаров по договору № 18 составила 9 939 336,40 рублей.

Сумму поставленных товаров и оказанных транспортно-экспедиционных услуг по договору № 20 составила 30 682 072,71 рублей.

Сумма поставленных товаров и оказанных транспортно-экспедиционных услуг по договору № 29 составила 1 267 952 рубля.

Перечень случаев закупки у единственного поставщика приведен в части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе».

Помимо прочего, в него входят случаи, когда осуществляется закупка товаров, работ, услуг на сумму, не превышающую 100 000 рублей (пункт 4 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе») и на сумму, не превышающую 400 000 рублей (пункт 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе»).

Однако пункт 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе» распространяется только на лиц, указанных в данном пункте, к которым МКП «Надежда» не относится.

Следовательно, на предприятие распространяется действие пункта 4 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе», что не исключает возможность применения и иных пунктов части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе», кроме пункта 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе».

Из анализа допустимых случаев закупки у единственного поставщика, которые перечислены в пунктах 1-54 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе», следует, что у МКП «Надежда» отсутствовали правовые основания для заключения договора № 18, 20, 29, поскольку сумма закупленных по нему товаров и услуг значительно превышает 100 000 рублей, иные случаи закупки у единственного поставщика на данный договор не распространяются.

Относительно заключения договора № 30 необходимо отметить, что условия подлежащего заключению между заказчиком и поставщиком контракта определены статьей 34 ФЗ «О контрактной системе».

Так, согласно части 2 статьи 34 ФЗ «О контрактной системе» при заключении контракта указывается, что цена контракта является твердой и определяется на весь срок исполнения контракта, а в случаях, установленных Правительством Российской Федерации, указываются ориентировочное значение цены контракта либо формула цены и максимальное значение цены контракта, установленные заказчиком в документации о закупке.

Более того, как следует из иных положений ФЗ «О контрактной системе», а именно из статей 21 и 34, при заключении контрактов исключена ситуация, когда заказчиком будет заключен «рамочный» договор, то есть договор, условия о предмете которого аналогичны условиям договоров № 18,20,29,30 (поставщик обязуется в период действия настоящего договора передавать в собственность покупателя товар, а покупатель обязуется его принимать и оплачивать в порядке и на условиях, определенных договором; количество, ассортимент и цена товара указываются в накладных, являющихся неотъемлемой частью договора).

Таким образом, если бы заказчик действовал в соответствии с требованиями ФЗ «О контрактной системе», то у него отсутствовало бы правовое основание для заключения договоров (контрактов по ФЗ «О контрактной системе») с единственным поставщиком и имелась бы обязанность по проведению конкурентных процедур-конкурса, аукциона, запроса предложений или запроса котировок.

При этом относительно оценки соответствия действий заказчика требованиям ФЗ «О закупках» и Положению о закупках МКП «Надежда», на основании которых фактически проводились закупки, необходимо отметить следующее.

ФЗ «О закупках» (в редакции от 28.12.2016, действовавшей в момент заключения

договоров № 18 и № 20, а равно в редакции от 31.12.2017, действовавшей в момент заключения договоров № 29 и № 30) устанавливал, что 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) (часть 1 статьи 2 ФЗ «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 (часть 2 статьи 2 ФЗ «О закупках»).

Положение о закупке унитарного предприятия утверждается его руководителем (пункт 2 части 3 статьи 2 ФЗ «О закупках»)

Положение о закупках МКП «Надежда» утверждено приказом и.о.директора МКП «Надежда» 22.04.2016 № 5/2 и размещено на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» www.zakupki.gov.ru 29.12.2016.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 ФЗ «О закупках» при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами:

- 1) информационная открытость закупки;
- 2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;
- 3) целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика;
- 4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

При этом независимо от способа закупки эти принципы должны соблюдаться в полной мере.

Как указано в пункте 3 статьи 3 ФЗ «О закупках» в положении о закупке могут быть предусмотрены иные (помимо конкурса или аукциона) способы закупки. При этом заказчик обязан установить в положении о закупке порядок закупки указанными способами.

Положение о закупках МКП «Надежда» устанавливает что Положение, разработанное в соответствии с ФЗ «О закупках», регламентирует закупочную деятельность МКП «Надежда» (далее по тексту – Заказчик), устанавливает основные требования к закупке, порядок подготовки и проведения процедур

закупки, способы закупки и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения (пункт 1.1 Положения).

Пункт 2.2 Положения устанавливает, что заказчик при осуществлении закупок руководствуется следующими принципами:

-информационная открытость закупки;

-равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки;

-экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг и реализация мер, направленных на сокращение издержек Заказчика;

-отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления не измеряемых требований к участникам закупки.

Пунктом 2.3 Положения определено, что закупки осуществляются способами, предусмотренными настоящим Положением.

Способы осуществления закупок перечислены в пункте 4.1 Положения. К ним, помимо прочего, относится закупка у единственного поставщика, основания для проведения которой перечислены в пункте 19.1.1 Положения. Всего таких случаев одиннадцать (подпункты 1-11 пункта 19.1.1).

Договоры № 18,20,29,30 были заключены заказчиком (МКП «Надежда») без проведения торгов или иных конкурентных процедур.

Однако, ни одно из оснований, перечисленных в подпунктах 1-11 пункта 19.1.1, не позволяет заказчику осуществить заключения договоров на условиях, на которых были заключены договоры № 18,20,29,30.

Более того, формулирование условий вышеперечисленных договоров в части предмета договора («поставщик обязуется в период действия настоящего договора передавать в собственность покупателя товар, а покупатель обязуется его принимать и оплачивать в порядке и на условиях, определенных договором; количество, ассортимент и цена товара указываются в накладных, являющихся неотъемлемой частью договора») и срока действия договора (оба договора заключены сроком до 31.12.2017), а также отсутствия фиксированной цены по договору («цена товара определяется из действующих на момент подачи заявок покупателем прейскурантов (прайс-листов) поставщика») позволяет заказчику – МКП «Надежда» осуществлять в рамках договоров № 18 и № 20 закупку любых товаров без ограничения суммы закупки. Заключение договоров на подобных условиях является способом для заказчика снять с себя обязанность в проведении торгов при осуществлении закупок для собственных нужд.

В свою очередь, из Положения о закупках МКП «Надежда» следует, что оно не содержит случая закупки у единственного поставщика, когда цена договора не превышает какую-либо определенную сумму.

Таким образом, если закупка не подпадает под случаи, которые прямо

перечислены в подпунктах 1-11 пункта 19.1.1 Положения, заказчик обязан проводить закупки с использованием иных процедур, закрепленных в пункте 4.1 Положения, а именно открытый конкурс, открытый аукцион, электронный аукцион, запрос котировок, запрос предложений, конкурентные переговоры.

Товары, закупаемые МКП «Надежда» по договорам № 18, 20, 29, 30, не входят в перечень случаев закупки у единственного поставщика согласно подпунктам 1-11 пункта 19.1.1 Положения. Следовательно, товары, указанные в товарных накладных, перечисленных в таблицах № 1 и № 2 МКП «Надежда» было обязано закупать посредством проведения конкурентных процедур, а не с использованием закупки у единственного поставщика.

Однако заказчиком установленные им в Положении о закупках требования к выбору процедуры закупки были нарушены.

Исходя из этого, у МКП «Надежда» отсутствовали правовые основания для заключения договоров № 18, 20, 29, 30 и в порядке, установленном ФЗ «О закупках», Положением о закупках.

То есть, МКП «Надежда» осуществило заключение договоров № 18,20,29,30 как в противоречии с ФЗ «О контрактной системе», в соответствии с которым оно было обязано проводить закупки, так в противоречии с ФЗ «О закупках» и утвержденным Положением о закупках, в соответствии с которыми договоры были фактически заключены.

В свою очередь, как ФЗ «О контрактной системе», так и Положение о закупках МКП «Надежда» предполагали использование конкурентных процедур для закупки товаров и услуг, приобретенных по договорам № 18,20,29,30.

Использование конкурентных процедур при закупке названных товаров могло привести как к уменьшению цены подлежащего заключению договора и, тем самым, сокращению издержек заказчика, так и предложению наиболее выгодных условий товара для заказчика, поставки товаров более высокого качества и т.п.

При этом необходимо отметить, что наиболее предпочтительным способом определения победителя является проведение конкурса, аукциона в связи с тем, что за счет достаточных сроков подачи заявок и заключения договора указанные процедуры обеспечивают расширение числа участников закупок, а также минимизируют риски совершения согласованных действий заказчика и участника закупки.

Учитывая вышеизложенное, для обеспечения гласности и открытости закупочной деятельности, снижения коррупционных проявлений, целесообразно осуществлять закупку товаров, работ, услуг преимущественно путем проведения аукциона, конкурса.

Кроме того, с целью недопущения коррупционных проявлений, для реализации принципа прозрачности и гласности проводимых закупок, а также развития добросовестной конкуренции заказчиком рекомендуется расширять число закупок, проводимых в электронной форме.

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, достигать наиболее выгодных результатов, выдвигая более жесткие требования и условия по гарантиям исполнения, что и отвечает юридической природе торгов.

При этом заключение договоров именно с такими условиями о предмете, цене договора и сроке действия договора, позволяет заказчику в рамках данных договоров осуществлять закупку любых товаров, работ, услуг, без ограничения стоимости закупаемых товаров, работ, услуг, без проведения торгов.

С учетом вышеизложенного, Комиссия пришла к выводу, что договоры № 18, 20, 29, 30 были заключены МКП «Надежда» в отсутствие на то правовых оснований.

В соответствии со статьей 8 Конституции Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности.

При этом согласно статье 34 Конституции Российской Федерации 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.

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.

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.

При этом приведенный перечень признаков ограничения конкуренции не носит закрытый характер.

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

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.

Анализ вышеназванных норм права позволяет сделать вывод, что соглашения, которые приводят или могут привести к ограничению доступа на товарный рынок хозяйствующих субъектов могут быть совершены как в письменной, так и в устной форме. Сама возможность заключения соглашения между хозяйствующими субъектами, если такое соглашение приводит или может привести к ограничению конкуренции, рассматривается законодателем как общественно опасное деяние, имеющее квалифицирующее значение для констатации факта нарушения антимонопольного законодательства. Наличие или угроза наступления негативных последствий в результате заключения такого соглашения презюмируется и не требует отдельного доказывания.

Из совокупности приведенных выше обстоятельств, а именно отсутствия правовых оснований для заключения договоров № 18,20,29,30, нарушения заказчиком как требований собственного Положения о закупках, так и требований ФЗ «О контрактной системе, в соответствии с которыми и должны были проходить вышеописанные закупки; условий перечисленных договоров, позволяющих МКП «Надежда» осуществлять на основании данных договоров закупку по всем потребностям предприятия, а также того, что данные договоры заключались именно с ООО «Титан-Восток» и ООО «Гарант», которые составляют группу лиц, можно сделать вывод о том, что в действиях МКП «Надежда» и группы лиц: ООО «Титан-Восток», ООО «Гарант», усматриваются признаки нарушения запрета, установленного пунктом 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в достижении между названными лицами запрещенного антимонопольным законодательством соглашения, приведшего к созданию

препятствий в доступе на товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

МКП «Надежда» в обоснование возможности заключения вышеуказанных договоров с ООО «Титан-Восток» и ООО «Гарант» указывает на то, что заключения договоров происходило во исполнение заключенных предприятием государственных и муниципальных контрактов.

Согласно подпункту «б» пункта 5 части 2 статьи 1 ФЗ «О закупках» муниципальные унитарные предприятия, вправе, при наличии правового акта, утвержденного в соответствии с частью 3 статьи 2 настоящего Федерального закона и размещенного до начала года в единой информационной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, при осуществлении закупок в качестве исполнителя по контракту в случае привлечения на основании договора в ходе исполнения данного контракта иных лиц для поставки товара, выполнения работы или оказания услуги, необходимых для исполнения предусмотренных контрактом обязательств данного предприятия, за исключением случаев исполнения предприятием контракта, заключенного в соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 93 Федерального закона от 5 апреля 2013 года N 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» осуществлять закупки на основании ФЗ «О закупках».

Вместе с тем, указанная норма не дает права муниципальным унитарным предприятиям осуществлять именно закупку у единственного поставщика для закупок в качестве исполнителя по контракту в случае привлечения на основании договора в ходе исполнения данного контракта иных лиц для поставки товара, выполнения работы или оказания услуги, необходимых для исполнения предусмотренных контрактом обязательств данного предприятия. В любом случае, закупка у единственного поставщика возможна только в тех случаях, которые определены положением о закупках.

Однако Положение о закупках МКП «Надежда» не содержит такого основания для заключения контрактов (договоров) с единственным поставщиком как заключение таких контрактов (договоров) во исполнение заключенных заказчиком контрактов.

Кроме того, из соотношения предметов договоров, заключенных между МКП «Надежда» и ООО «Титан-Восток», ООО «Гарант» и контрактов, заключенных МКП «Надежда» с государственными и муниципальными заказчиками, представленными в материалы дела, невозможно сделать однозначный вывод о том, что поставляемые в рамках данных договоров товары использовались для исполнения заключенных предприятием контрактов, поскольку договоры с ответчиком предполагают поставку широкого перечня товаров. Данное обстоятельство в принципе не позволяет утверждать, что у предприятия имелась предусмотренная законом возможность осуществлять закупки по ФЗ «О закупках».

Так же, 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 продуктовых и географических границах, так и состав хозяйствующих субъектов, действующих на определенном товарном рынке.

Определение товарного рынка и его границ является юридически значимым для

доказывания вмененного нарушения, поскольку без установления данных обстоятельств влияние (возможность влияния) рассматриваемого соглашения на конкуренцию не может быть доказано. Конкуренция в любом случае предполагает ее существование на определенном товарном рынке.

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 товарных рынках поставки продуктов питания, оказания транспортно-экспедиционных услуг, поставки техники бытовой электрической, поставки оборудования для транспортных средств, поставки столовых приборов.

Временной интервал определен исходя из цели исследования – анализа состояния конкурентной среды на указанных товарных рынках в период заключения и исполнения договоров между МКП «Надежда» и ООО «Титан-Восток», ООО «Гарант» и составил: 24 месяца – с января 2017 года по декабрь 2018 года.

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, продукты питания, техника бытовая электрическая, поставка оборудования для транспортных средств, столовые приборы и транспортно-экспедиционные услуги представляют собой товары по смыслу пункта 1 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции».

За продуктовые границы товарных рынков поставки продуктов питания, оказания транспортно-экспедиционных услуг, поставки техники бытовой электрической, поставки оборудования для транспортных средств, поставки столовых приборов в данном случае следует принять указанные товары. 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 договоров, предметом которых является поставка соответствующих товаров, оказание услуг. В рассматриваемом случае предварительное определение товара проведено на основании договоров, заключенных между МКП «Надежда» и ООО «Гарант», ООО «Титан-Восток» с другой. 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).

Местоположение потребителя – с. Туруханск Туруханского района Красноярского края. Вместе с тем, поскольку в том случае, если бы МКП «Надежда» проводило закупку конкурентными способами определения поставщика (исполнителя, подрядчика), 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 осуществляющие поставку подобных товаров.

При этом, как следует из пункта 4 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции», определяющим для определения географических границ товарного рынка является именно положение покупателя товара, которым в данном случае является МКП «Надежда». Более того, приобретение и реализация указанных товаров вне географических границ с. Туруханск может быть нецелесообразным как для предприятия, так и для хозяйствующих субъектов, которые осуществляют реализацию соответствующих товаров.

Таким образом, географические границы указанного товарного рынка охватываются территорией с. Туруханск Туруханского района Красноярского края.

Как МКП «Надежда», так и ООО «Гарант», ООО «Титан-Восток» действуют в границах данных товарных рынков.

В части вины ООО «Гарант» и ООО «Титан-Восток» во вменяемом нарушении Комиссия отмечает следующее.

В соответствии с абзацем 3 пункта 1 статьи 2 ГК РФ предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

То есть, ООО «Гарант», ООО «Титан-Восток» действуя определенным образом на товарном рынке, обязаны предвидеть возможные последствия, в том числе негативные, своих действий.

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 контрагентов, разумность и справедливость условий договора. 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, 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.

Данный вывод согласуется и с конституционным принципом недопустимости осуществления своих прав в ущерб правам и законным интересам других лиц (часть 3 статьи 17 Конституции РФ).

В свою очередь, заключение договора, являющегося выражением воли сторон обо всех существенных условиях, в том числе противоречащих антимонопольному законодательству, свидетельствуют о наличии признаков антиконкурентного соглашения.

Положение о закупках МКП «Надежда» размещено в единой информационной системе в сфере закупок, следовательно всякое заинтересованное лицо обладает возможностью ознакомиться с содержанием Положения.

Добросовестность при заключении договоров, контрактов с муниципальными унитарными предприятиями предполагает, что их потенциальные контрагенты знают или должны знать требования, которыми предприятия руководствуются в своей закупочной деятельности.

Перечень случаев закупки у единственного поставщика определен Положением о закупках МКП «Надежда» и носит закрытый характер. Положение размещено в открытом доступе, на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок.

Следовательно, если бы ООО «Титан-Восток» и ООО «Гарант» действовали добросовестно, то они бы ознакомились с указанным Положением и обладали бы информацией о том, что у МКП «Надежда» правовые основания для заключения с ними договоров как с единственными поставщиками отсутствовали.

Однако ни ООО «Титан-Восток», ни ООО «Гарант» соответствующих мер не предприняли, что указывает на наличие вины в их действиях, выразившейся в непринятии всех зависящих от обществ мер, направленных на соблюдение требований антимонопольного законодательства.

Исходя из вышеизложенной совокупности обстоятельств, Комиссия пришла к выводу о доказанности факта достижения между ответчиками по делу запрещенного антимонопольным законодательством соглашения, запрет на достижение, которого предусмотрен пунктом 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции».

При этом доказательств принятия ответчиками 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, ответчиками в материалы дела не представлено.

Исходя из этого, в деяниях ответчиков усматривается вина, поскольку у последних имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых ФЗ «О защите конкуренции» предусмотрена ответственность, но данными лицами не были предприняты все зависящие от них меры по их соблюдению.

Обстоятельств, влекущих прекращение производства по настоящему делу, не установлено, срок давности рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, определяемый в соответствии со статьей 41.1 ФЗ «О защите конкуренции» не истек.

В части выдачи ответчикам обязательного для исполнения предписания Комиссия отмечает следующее.

На момент оглашения резолютивной части решения по делу договоры № 18,20,29,30 исполнены, ввиду чего установленное нарушение является окончательным. Следовательно, у Комиссии отсутствуют правовые основания для выдачи ответчикам обязательного для исполнения предписания.

Помимо этого, заключение между хозяйствующими субъектами запрещенного антимонопольным законодательством соглашения представляет собой состав административного правонарушения, предусмотренный статьей 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее по тексту – КоАП).

Таким образом, Комиссия считает доказанным факт достижения между МКП «Надежда» и группой лиц: ООО «Титан-Восток» и ООО «Гарант» антиконкурентного соглашения, запрет на достижение которого установлен пунктом 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции».

На основании изложенного и руководствуясь статьями 11, 23, 49, 50 ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать МКП «Надежда» и группу лиц: ООО «Гарант» и ООО «Титан-Восток» нарушившими запрет, установленный пунктом 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», выразившийся в достижении между названными лицами запрещенного антимонопольным законодательством соглашения, приведшего к созданию препятствий в доступе на товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

2. Обязательное для исполнения предписание ответчикам не выдавать в связи с тем, что на дату оглашения резолютивной части решения выявленное нарушение является окончательным.

3. Передать в необходимом объеме копии материалов дела № 1-11-19 уполномоченному должностному лицу Управления для решения вопроса о возбуждении в отношении МКП «Надежда», ООО «Титан-Восток», ООО «Гарант» и виновных должностных лиц ответчиков дел об административных правонарушениях по статье 14.32 Кодекса РФ 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.

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>