16.10.2017 17987

Депутату

Ачинского районного совета депутатов

<…>

ул. Свердлова, 17, г. Ачинск, Красноярский край, 662150

МБДОУ «Горный детский сад»

ул. Зеленая, 17, п. Горный, Ачинский район, Красноярский край, 662173

ООО «Слава»

ул. Северная, 4-2, п. Горный, Ачинский район, Красноярский край, 662173

Решение

по делу №82-11-17

16.10.2017 г. Красноярск

Резолютивная часть решения оглашена на заседании Комиссии 3 октября 2017 года.

В полном объеме решение изготовлено 16 октября 2017 года.

Комиссия Красноярского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председатель Комиссии – <...>, заместитель руководителя управления; члены Комиссии – <...>, начальник контрольного отдела; <...>, ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти, рассмотрев дело №82-11-17 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения муниципальным бюджетным дошкольным образовательным учреждением «Горный детский сад» (ИНН/ОГРН

– 2443017078/1202401152950) (далее – МБДОУ «Горный ДС») и обществом с ограниченной ответственностью «Слава» (ИНН/ОГРН – 2443047107/1162468064021) пункта 3 части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - ФЗ «О защите конкуренции», Закон о защите конкуренции), выразившимся в достижении соглашения, путем заключения без проведения публичных процедур следующих контрактов: от 13.09.2016 №15; от 13.09.2016 №16; от 13.09.2016 №17; от 13.09.2016 №18, которое привело к ограничению доступа хозяйствующим субъектам на рынок установки теневого завеса для нужд МБДОУ «Горный детский сад» и предоставило необоснованные преимущества ООО «Слава» при осуществлении хозяйственной деятельности,

в отсутствии лиц, участвующих в рассмотрении дела, надлежащих образом уведомленных о месте и времени рассмотрения дела №82-11-17

УСТАНОВИЛА:

В адрес Красноярского УФАС России поступило заявление депутата Ачинского районного Совета депутатов <…> (исх. № б/н от 03.04.2017; вх. № 5453 от 06.04.2017) с просьбой провести проверку на предмет соответствия требованиям антимонопольного законодательства действий МБДОУ «Горный ДС» при заключении контрактов на выполнение работ по установке теневого навеса.

По результатам рассмотрения вышеназванного заявления в связи с выявлением в действиях МБДОУ «Горный ДС» и ООО «Слава» признаков нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», выразившихся в достижении соглашения, путем заключения без проведения публичных процедур следующих контрактов: от 13.09.2016 №15; от 13.09.2016 №16; от 13.09.2016 №17; от 13.09.2016 №18, которое привело к ограничению доступа хозяйствующим субъектам на рынок выполнения работ по установке теневого навеса для нужд МБДОУ «Горный детский сад» и предоставило необоснованные преимущества ООО «Слава» при осуществлении хозяйственной деятельности, приказом Красноярского УФАС России от 05.07.2017 №170 возбуждено настоящее дело.

Определением от 11.07.2017 о назначении дела №82-11-17 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению, к участию в рассмотрении дела в качестве заявителя привлечен депутат Ачинского районного совета депутатов Калинин Сергей Геннадьевич, в качестве ответчиков привлечены МБДОУ «Горный ДС» и ООО «Слава», а рассмотрение дела назначено на 09.08.2017.

Определением от 09.08.2017 рассмотрение дела №82-11-17 отложено на 20.09.2017 в связи с принятием заключения об обстоятельствах дела.

Определением от 20.09.2017 рассмотрение дела №82-11-17 отложено на 03.10.2017 в связи с отсутствием кворума для рассмотрения настоящего дела.

При рассмотрении дела №82-11-17 Комиссией установлены следующие, имеющие значение для рассмотрения дела, обстоятельства.

МБДОУ «Горный ДС» зарегистрировано в Едином государственном реестре юридических лиц Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы №4 по Красноярскому краю 04.03.1999.

В связи с принятием Постановления Правительства РФ от 17.05.2002 №319 «Об уполномоченном федеральном органе исполнительной власти, осуществляющем государственную регистрацию юридических лиц, крестьянских (фермерских) хозяйств, физических лиц в качестве индивидуальных предпринимателей», с 1 июля 2002 года на Министерство Российской Федерации по налогам и сборам возлагаются функции уполномоченного федерального органа исполнительной власти, осуществляющего государственную регистрацию юридических лиц.

Таким образом, 07.08.2002 МБДОУ «Горный ДС» зарегистрировано за основным государственным регистрационным номером – 1022401152950 (ОГРН – 1022401152950).

В соответствии с электронной выпиской из ЕГРЮЛ, размещенной на официальном сайте Федеральной налоговой службы (https://egrul.nalog.ru/), основным видом деятельности МБДОУ «Горный ДС» является образование дошкольное.

ООО «Слава» зарегистрировано в Едином государственном реестре юридических лиц Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы №4 по Красноярскому краю 16.03.2016, на основании свидетельства о государственной регистрации юридического лица №006444407 за основным государственным регистрационным номером - 1162468064021 (ОГРН – 1162468064021).

ООО «Слава» создано решением №1 от 10.03.2016 единственного учредителя (участника) <…>. На основании вышеуказанного решения единственного учредителя также был утвержден Устав ООО «Слава».

В соответствии с пунктом 1.2. Устава ООО «Слава» является коммерческой организацией. Пунктом 2.1. Устава ООО «Слава» закреплено, что основной целью деятельности общества является извлечение прибыли.

МКДОУ «Горный ДС» (с 09.01.2017 в соответствии с записью в Едином государственном реестре юридических лиц ГРН № 2172468043889 преобразовано в МБДОУ «Горный ДС»), в лице исполняющей обязанности заведующей <…> и ООО «Слава», в лице директора <…>, 13.09.2016 заключены следующие муниципальные контракты на выполнение работ:

– № 15 от 13.09.2016 на выполнение работ по установке теневого навеса с 13.09.2016 по 12.10.2016 на сумму 225 000 руб. 00 коп.;

– № 16 от 13.09.2016 на выполнение работ по установке теневого навеса с 13.09.2016 по 12.10.2016 на сумму 225 000 руб. 00 коп.;

– № 17 от 13.09.2016 на выполнение работ по установке теневого навеса с 13.09.2016 по 12.10.2016 на сумму 225 000 руб. 00 коп.;

– № 18 от 13.09.2016 на выполнение работ по установке теневого навеса с 13.09.2016 по 12.10.2016 на сумму 225 000 руб. 00 коп.

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 муниципальной образовательной организацией в случае осуществления закупки товара, работы или услуги на сумму, не превышающую четырехсот тысяч рублей.

Предметом контрактов № 15 от 13.09.2016, № 16 от 13.09.2016, № 17 от 13.09.2016, № 18 от 13.09.2016 является выполнение работ по установке теневого навеса МБДОУ «Горный детский сад» в соответствии с локальным сметным расчетом и ведомостью объемов работ.

Согласно локальным сметным расчетам №548-09-16 от 13.09.2016 (подготовительная группа) к муниципальному контракту №15 от 13.09.2016; №555-09-16 (старшая группа) к муниципальному контракту №16 от 13.09.2016; №556-09-16 (средняя группа) к муниципальному контракту №17 от 13.09.2016; №557-09-16 (младшая группа) к муниципальному контракту №18, утвержденным заведующей МБДОУ «Горный ДС» определен следующий перечень работ, необходимых для установки теневого навеса:

1. копание ям вручную без креплений для стоек и столбов без откосов глубиной до 0,7 м, группа грунтов 2;
2. устройство фундаментов-столбов бетонных;
3. установка закладных деталей весом до 4 кг;
4. гидроизоляция стен, фундаментов горизонтальная оклеечная в 2 слоя;
5. монтаж каркаса теневого навеса;
6. конструкции каркаса теневого навеса из профильной трубы;
7. огрунтовка металлических поверхностей за один раз грунтовкой ГФ-021;
8. окраска металлических огрунтованных поверхностей эмалью ПФ-115;
9. устройство подстилающих слоев песчаных;
10. укладка лаг по бетонным столбикам;
11. устройство покрытий дощатых толщиной 36 мм;
12. доски для покрытия полов со шпунтом и гребнем из древесины антиспетированные тип ДП-35 толщиной 35 мм, шириной без гребня от 100 до 140 мм;
13. монтаж кровельного покрытия из профилированного листа;
14. профилированный лист оцинкованный НС35-1000-0,7 с полимерным покрытием;
15. винты самонарезающие с уплотнительной прокладкой 4,8х35 мм;
16. монтаж ограждающих конструкций стен из профилированного листа с трех сторон;
17. профилированный лист оцинкованный НС35-1000-0,7 с полимерным покрытием;
18. винты самонарезающие с уплотнительной прокладкой 4,8х35 мм;
19. устройство деревянной скамьи по периметру навеса (8 м);
20. простая окраска масляными составами скамьи.

Как установлено Комиссией, перечень работ по всем муниципальным контрактам идентичен с условным разделением объекта выполнения работ, расположенного по адресу: 662173, Красноярский край, Ачинский район, п. Горный, ул. Зеленая, 17 на четыре объекта (оборудованных учебных кабинетов, объектов для проведения практических занятий):

- младшая группа (2 этаж, 51 м^2);

- средняя группа (2 этаж, 50 м^2);

- старшая группа (1 этаж, 57 м^2);

- подготовительная группа (1 этаж, 67 м^2).

Вместе с тем, график выполнения работ, утвержденный И.о. заведующего «Горный ДС» по всем муниципальным контрактам содержит одинаковую дату начала и окончания выполнения работ.

Таким образом, помимо общего предмета, муниципальные контракты № 15 от 13.09.2016, № 16 от 13.09.2016, № 17 от 13.09.2016 и № 18 от 13.09.2016 имеют одинаковую дату заключения (13.09.2016) и место исполнения (662173, Красноярский край, Ачинский район, п. Горный, ул. Зеленая, д. 17), содержат тождественные условия об иждивении подрядчика (о выполнении всех работ из материалов и комплектующих подрядчика), сроке выполнения работ (с 13.09.2016 по 12.10.2016), стоимость (225 000 руб. 00 коп.).

Работы по муниципальным контрактам №15, №16, №17, №18 от 13.09.2016 были выполнены в полном объеме, о чем свидетельствуют акты комиссии о приемке по установке теневого навеса от 12.10.2016 (период выполнения работ: 13.09.2016 – 12.10.2016).

В состав комиссии в соответствии с актом о приемке выполненных работ от 12.10.2016 входят:

1. представитель лица, осуществляющего строительство – <…>, директор ООО «Слава»;

2. представитель Совета депутатов – <…>, председатель Ачинского районного Совета депутатов;

3. представители Управления образования администрации Ачинского района – <…>, инженер хозяйственного отдела управления образования администрации Ачинского района; <…>, заведующая хозяйством МБДОУ «Горный ДС».

На основании решения приемочной комиссии работы были выполнены в полном объеме, в соответствии с муниципальным контрактом, объект к эксплуатации пригоден.

Приемка скрытых работ по вышеуказанным муниципальным контрактам была произведена на основании актов освидетельствования скрытых работ:

- акт освидетельствования скрытых работ от 03.10.2016 в отношении работы по укладке лаг по бетонным столбикам и устройству покрытий дощатых толщиной 36 мм (при выполнении работ применены: доска обрезная хвойных пород 0,05*0,12*6, доска обрезная хвойных пород 0,04*0,15*6);

- акт освидетельствования скрытых работ от 02.10.2016 в отношении работы по устройству подстилающих слоев песчаных (при выполнении работ применены: песок строительный);

- акт освидетельствования скрытых работ от 15.09.2016 в отношении работы по

устройству фундаментов-столбов бетонных (при выполнении работ применены: бетонная смесь В-7,5 М-100);

- акт освидетельствования скрытых работ от 19.09.2016 в отношении работы по устройству гидроизоляции стен, фундаментов горизонтальной оклеечной в 2 слоя (при выполнении работ применены: материал рулонный битумный «Стеклоизол»);

В состав комиссии по приемке скрытых работ в соответствии с вышеуказанными актами освидетельствования входят:

1. член комиссии, осуществляющий технической надзор заказчика - <…>, инженер хозяйственного отдела управления образования администрации Ачинского района;

2. представитель подрядной организации – <…>, директор ООО «Слава».

На основании решения комиссии работы выполнены в соответствии с проектом, стандартами, строительными нормами отвечают требованиям их приемке.

По окончанию работ по установке теневого навеса по муниципальным контрактам №15, №16, №17, №18 от 13.09.2016 ООО «Слава» были выставлены к оплате счет-фактуры №12 от 12.10.2016, №13 от 12.10.2016, №14 от 12.10.2016, №15 от 12.10.2016.

В настоящий момент оплата по муниципальным контрактам №15, №16, №17, №18 от 13.09.2016 по установке теневого навеса не была произведена в полном объеме.

В адрес Управления было представлено обращение директора ООО «Слава» <…> (исх. №3 от 01.12.2016) в Счетную палату Красноярского края. В соответствии с указанным обращением, хозяйствующим субъектом по факту неисполнения обязательств по оплате работ по установке теневого навеса в рамках муниципальных контрактов №15, №16, №17, №18 от 13.09.2016, Ачинской межрайонной Прокуратурой Красноярского края было вынесено представление от 10.11.2016, а оплата по заключенным контрактам так и не была произведена.

Счетная палата Красноярского края перенаправила обращение в адрес ревизионной комиссии Ачинского района.

Ачинский районный совет депутатов Красноярского края рассмотрел обращение ООО «Слава» и направил ответ заявителю (исх. №407 от 28.12.2016) в соответствии с которым установлено следующее. Заявки на финансирование выполненных работ неоднократно направлялись в адрес Финансового управления администрации Ачинского района. Однако до настоящего времени денежные средства на оплату выполненных работ на лицевые счета МБДОУ «Горный ДС» не поступили. Согласно пояснений руководителя Финансового управления администрации Ачинского района причиной несвоевременного финансирования исполненных обязательств стало невыполнение в текущем году плановых назначений по собственным налоговым и неналоговым доходам.

ООО «Слава» обратилось в Арбитражный суд Красноярского края с исковым заявлением о взыскании задолженности по муниципальным контрактам в размере 630 000 рублей, пени в размере 34 891 рублей 50 копеек. Решением Арбитражного суда Красноярского края от 02.10.2017 по делу №А33-10038/2017 в удовлетворении исковых требований ООО «Слава» было отказано.

Указанное решение было принято в связи с тем, что контракты на выполнение подрядных работ были заключены сторонами с нарушением порядка, предусмотренного 13 ФЗ «О контрактной системе», что свидетельствует о злоупотреблении правом и является основанием для отказа ООО «Слава» в защите принадлежащего ему права на оплату заказчиком стоимости выполненных им работ.

Исследовав материалы дела №82-11-17 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.

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 выполнение работ по установке теневого навеса МБДОУ «Горный ДС» выступало в качестве муниципального заказчика по 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.

Согласно части 1 статьи 525 ГК РФ и части 1 статьи 72 БК РФ, размещение заказов на поставки товаров для муниципальных нужд осуществляется в соответствии с ФЗ «О контрактной системе».

В соответствии со статьей 54 ФЗ «Об организации местного самоуправления» закупки товаров, работ, услуг для обеспечения муниципальных нужд осуществляются в соответствии с ФЗ «О контрактной системе». Закупки товаров, работ, услуг для обеспечения муниципальных нужд осуществляются за счет средств местного бюджета.

ФЗ «О контрактной системе» регулирует отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в целях повышения эффективности, результативности осуществления закупок товаров, работ, услуг, обеспечения гласности и прозрачности осуществления таких закупок, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере таких закупок (пункт 1 статьи 1 ФЗ «О контрактной системе»).

Согласно статье 3 ФЗ «О контрактной системе», под закупкой товара, работы, услуги для обеспечения государственных или муниципальных нужд понимается совокупность действий, осуществляемых в установленном ФЗ «О контрактной системе» порядке заказчиком и направленных на обеспечение государственных или муниципальных нужд. Закупка начинается с определения поставщика (подрядчика, исполнителя) и завершается исполнением обязательств сторонами контракта. В случае если в соответствии с ФЗ «О контрактной системе» не предусмотрено размещение извещения об осуществлении закупки или направление приглашения принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), закупка начинается с заключения контракта и завершается исполнением обязательств сторонами контракта.

В соответствии со статьей 8 ФЗ «О контрактной системе» контрактная система в сфере закупок направлена на создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок.

По статье 93 ФЗ «О защите конкуренции» закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) может осуществляться муниципальной образовательной организацией в случае осуществления закупки товара, работы или услуги на сумму, не превышающую четырехсот тысяч рублей (пункт 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О защите конкуренции»).

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, не превышающих ста тысяч рублей, 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, согласно статье 8 ФЗ «О контрактной системе» 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).

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.

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.

Как следует из пункта 13 статьи 22 ФЗ «О контрактной системе» идентичными товарами, работами, услугами признаются товары, работы, услуги, имеющие одинаковые характерные для них основные признаки.

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»).

В силу пункта 20 статьи 22 ФЗ «О контрактной системе» методические рекомендации по применению методов определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), устанавливаются федеральным органом исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок.

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 МБДОУ «Горный ДС» и ООО «Слава» контрактов установлено, что заказчиком фактически закуплено выполнение единой работы – установка теневого навеса в МБДОУ «Горный детский сад».

Заказчиком по всем контрактам (муниципальным контрактам № 15 от 13.09.2016, № 16 от 13.09.2016, № 17 от 13.09.2016 и № 18 от 13.09.2016) выступает МБДОУ «Горный детский сад».

Указанные контракты направлены на достижение единой хозяйственной цели, приобретателем по ним является одно и то же лицо, имеющее единый интерес, предметом – идентичные работы, в связи с чем фактически образуют единую сделку, оформленную рядом самостоятельных договоров 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.

Указанный факт также подтверждается решением Арбитражного суда Красноярского края от 02.10.2017 по делу №А33-10038/2017, в соответствии с которым контракты от 13.09.2016 №15, №16, №17 и №18, заключенные между МКДОУ «Горный ДС» и ООО «Слава» являются ничтожными.

Кроме того, согласно пункту 18 Обзора судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утвержденного Президиумом Верховного Суда РФ 28.06.2017, государственный (муниципальный) контракт, заключенный с нарушением требований Закона о контрактной системе и влекущий, в частности, нарушение принципов открытости, прозрачности, ограничение конкуренции, необоснованное ограничение числа участников закупки, а следовательно, посягающий на публичные интересы и (или) права и законные интересы третьих лиц, является ничтожным.

В пункте 20 Обзора судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд от 28.06.2017 Президиум Верховного Суда РФ также указал, что в соответствии с Законом о контрактной

системе государственные органы, органы управления внебюджетными фондами, органы местного самоуправления, казенные учреждения и иные получатели средств федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации или местных бюджетов могут вступать в договорные отношения только посредством заключения государственного или муниципального контракта.

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 договор на оказание работ, предусмотренных в вышеназванных договорах.

Проведение публичных процедур способствует развитию конкуренции за обладание правом исполнения договора путем создания условий для выбора контрагента, предлагающего наилучшие условия, что обеспечивает равный доступ к исполнению договора всех заинтересованных лиц. Непроведение публичных процедур, когда это необходимо в силу закона, свидетельствует о предоставлении необоснованных преимуществ при осуществлении хозяйственной деятельности исполнителю и как следствие о достижении соглашения, направленного на ограничение конкуренции.

В этой связи и поскольку общая стоимость заключенных контрактов превышает предельно допустимый размер закупки у единственного поставщика, руководствуясь главой 9 ГК РФ, 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.

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.

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 товарном рынке выполнения работ по установке теневого навеса.

Временной интервал определен исходя из цели исследования – анализа состояния конкурентной среды на указанном рынке в период заключения муниципальных контрактов на выполнение работ по установке теневого навеса для нужд МБДОУ «Горный ДС» и составил два месяца – сентябрь, октябрь 2016 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, под товаром, в том смысле, какой в него вкладывает ФЗ «О защите конкуренции» понимаются работы по установке теневых навесов.

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.

При этом, с учетом того, что заказчиком является субъект, расположенный на территории поселка Горный Ачинского района Красноярского края, соответствующая потребность заказчика существует только на территории МБДОУ «Горный Детский сад» в указанном поселке. В силу этого обстоятельства, за географические границы товарного рынка необходимо принимать территорию МБДОУ «Горный детский сад», расположенную в поселке Горный Ачинского района Красноярского края.

На основании изложенного Комиссия пришла к выводу, что нарушение антимонопольного законодательства совершено на товарном рынке выполнения работ по установке теневого навеса в географических границах поселка Горный Ачинского района Красноярского края.

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 их 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.

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 доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка.

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.

В то же время в основе контрактной системы в сфере закупок лежат принципы 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 (статья 6 ФЗ «О контрактной системе»).

Независимо от способа закупки эти принципы должны соблюдаться в полной мере.

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 заказчикам 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.

Следовательно, заключение посредством проведения закупки у единственного поставщика ряда связанных между собой муниципальных 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.

В соответствии с вышеизложенным Комиссии приходит к выводу, что действия МБДОУ «Горный ДС» и ООО «Слава» нарушают пункт 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», в части достижения соглашения, путем заключения без проведения публичных процедур следующих контрактов: от 13.09.2016 №15; от 13.09.2016 №16; от 13.09.2016 №17; от 13.09.2016 №18, которое привело к ограничению доступа хозяйствующим субъектам на рынок выполнения работ по установке теневого навеса для нужд МБДОУ «Горный детский сад» и предоставило необоснованные преимущества ООО «Слава» при осуществлении последним хозяйственной деятельности.

Согласно подпункту «а» 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 совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции. Вместе с тем, на момент вынесения решения контракты: от 13.09.2016 №15; от 13.09.2016 №16; от 13.09.2016 №17; от 13.09.2016 №18 были исполнены, что подтверждается подписанными сторонами актами.

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу об отсутствии необходимости выдачи ответчикам обязательного для исполнения предписания о прекращении ограничивающих конкуренцию соглашений и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции.

Пункт 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции» устанавливает запрет на иные соглашения между хозяйствующими субъектами (за исключением "вертикальных" соглашений, которые признаются допустимыми в соответствии со статьей 12 ФЗ «О защите конкуренции»), если установлено, что такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции, в частности к созданию другим хозяйствующим субъектам препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка.

Указанные действия образуют состав административного правонарушения предусмотренного статьей 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ).

В соответствии с частью 1.2 статьи 28.1 КоАП РФ поводом к возбуждению дел об административных правонарушениях, предусмотренных статьями 14.9, 14.31, 14.32, 14.33, 14.40 указанного Кодекса, является принятие комиссией антимонопольного

органа решения, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации.

На основании вышеизложенного, Комиссия по рассмотрению дела №82-11-17 о нарушении антимонопольного законодательства, руководствуясь статьями 11, 23, 39, 41, 49, 50 ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать муниципальное бюджетное дошкольное образовательное учреждение «Горный детский сад» (ИНН/ОГРН – 2443017078/1202401152950) и общество с ограниченной ответственностью «Слава» (ИНН/ОГРН – 2443047107/1162468064021) нарушившими пункт 3 часть 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», в части достижения соглашения путем заключения без проведения публичных процедур контрактов: от 13.09.2016 №15; от 13.09.2016 №16; от 13.09.2016 №17; от 13.09.2016 №18, которое привело к ограничению доступа хозяйствующим субъектам на рынок выполнения работ по установке теневого навеса для нужд МБДОУ «Горный детский сад» и предоставило необоснованные преимущества ООО «Слава» при осуществлении последним хозяйственной деятельности.

2. Обязательное для исполнения предписание по делу не выдавать.

3. Передать в необходимом объеме копии материалов дела №82-11-17 уполномоченному должностному лицу для рассмотрения вопроса о возбуждении в отношении МБДОУ «Горный ДС» и ООО «Слава» и виновных должностных лиц указанных субъектов дел об административных правонарушениях по статье 14.32 КоАП РФ.

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии <...>

<...>