

Депутату
Законодательного Собрания
Красноярского края

<...>

ул.Ленина, 123 «д»,
г.Красноярск, 660009

Министерство финансов
Красноярского края
пр.Мира, 103, г.Красноярск,
660021

КГАУ СОЦ «Жарки»
3 км от сворота автодороги
Заозерный-Агинское на 23 км,
Рыбинский район,
Красноярский край, 663970

ООО «ТД-Проект»
ул. Взлетная, 57, пом.18,
г.Красноярск, 660135

РЕШЕНИЕ

по делу № 9-11-19 о нарушении антимонопольного законодательства

«14» августа 2019 года

г. Красноярск

Резолютивная часть решения оглашена по окончании рассмотрения дела
31.07.2019.

В полном объеме решение изготовлено 14.08.2019.

Комиссия Красноярского УФАС России в составе: председатель Комиссии- <...>, заместитель руководителя управления - начальник контрольного отдела; члены Комиссии – <...>, начальник отдела контроля органов власти, <...>, специалист – эксперт отдела контроля органов власти (далее по тексту – Комиссия), рассмотрев дело № 9-11-19 о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденное в отношении Краевого государственного автономного учреждения «Социально-оздоровительный центр «Жарки» (3 км от сворота автодороги Заозерный-Агинское на 23 км, Рыбинский район, Красноярский край, 663970; ИНН/ОГРН 2448002861/1022401297797; далее по тексту – КГАУ СОЦ «Жарки») и общества с ограниченной ответственностью «ТД-Проект» (ул. Взлетная, 57, пом.18, г.Красноярск, 660135; ИНН/ОГРН 2465172623/1172468060929; далее по тексту – ООО «ТД-Проект») по признакам нарушения пункта 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 заключении договоров с единственным поставщиком в обход конкурентных процедур,

в присутствии представителя ООО «ТД-Проект» <...> (доверенность № 2 от 18.03.2019), в отсутствие представителей иных лиц, участвующих в деле, надлежащим образом уведомленных о времени и месте его рассмотрения,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Красноярского УФАС России из ФАС России поступило обращение депутата Законодательного собрания Красноярского края <...> (исх.№ 3325-и-ЗС от 12.11.2018; вх. № 19586 от 13.11.2018) о проведении проверки в отношении КГАУ СОЦ «Жарки» на предмет соблюдения требований антимонопольного законодательства.

Приказом руководителя Красноярского УФАС России № 37 от 12.02.2019 в связи с выявлением в действиях КГАУ СОЦ «Жарки» и ООО «ТД-Проект» признаков нарушения запрета, установленного пунктом 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции» возбуждено настоящее дело.

Определением от 21.02.2019 о назначении дела № 9-11-19 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению, к участию в рассмотрении дела в качестве заявителя привлечен депутат Законодательного Собрания Красноярского края И.А. Зайцев, в качестве ответчиков – КГАУ СОЦ «Жарки» и ООО «ТД-Проект», рассмотрение дела назначено на 20.03.2019.

Определением от 20.03.2019 рассмотрение дела отложено в связи с привлечением к участию в деле Министерства финансов Красноярского края, рассмотрение дела назначено на 19.04.2019.

Определением от 19.04.2019 рассмотрение дела отложено в связи с необходимостью получения дополнительных сведений от Министерства финансов Красноярского края, рассмотрение дела назначено на 31.05.2019, срок рассмотрения дела продлен до 21.11.2019.

Уведомлением от 15.05.2019 Комиссия уведомила лиц, участвующих в деле, о переносе заседания Комиссии на 05.06.2019.

Определением от 05.06.2019 рассмотрение дела отложено на 31.07.2019 в связи с

принятием заключения об обстоятельствах дела.

Копия заключения об обстоятельствах дела направлена в адрес лиц, участвующих в деле 10.06.2019. Лицам, участвующим в деле в срок до 26.07.2019 было предложено представить пояснения на заключение об обстоятельствах дела.

Пояснений на заключение об обстоятельствах дела в адрес антимонопольного органа не поступили.

Вместе с тем, при рассмотрении дела от ответчиков поступили письменные пояснения. Так, согласно пояснениям КГАУ СОЦ «Жарки» (исх.№ 474 от 04.12.2018; вх.№ 21064 от 05.12.2018; исх.№ 01 от 09.01.2019; вх.№ 144 от 10.01.2019), пояснениям ООО «ТД-Проект» (исх.№ 50 от 19.03.2019), ответчики с вменяемым нарушением не согласны.

31 июля 2019 года дело рассмотрено в присутствии представителя ООО «ТД-Проект» <...> (доверенность № 2 от 18.03.2019), в отсутствие представителей иных лиц, участвующих в деле, надлежащим образом уведомленных о времени и месте его рассмотрения.

Представитель ООО «ТД-Проект» поддержала доводы, изложенные в письменных пояснениях по делу.

Рассмотрев материалы дела № 9-11-19, заслушав представителя ООО «ТД-Проект», Комиссия пришла к выводу о том, что в деле содержится достаточно доказательств для принятия законного, обоснованного и мотивированного решения по делу.

Комиссией установлены следующие, имеющие значение для рассмотрения настоящего дела, обстоятельства.

Между КГАУ СОЦ «Жарки» и ООО «ТД-Проект» как с единственным поставщиком 06.04.2018 были заключены договоры, перечень которых приведен в таблице № 1.

Таблица № 1.

№ п/п	№ договора	Предмет договора	Цена договора, руб.	Срок исполнения договора
1.	55/18	поставка пароконвектомата и печи конвекционной	677 463,00	не позднее 30 календарных дней со дня заключения договора
2.	56/18	поставка посудомоечных машин	534 633,00	до 20.05.2018
3.	57/18	поставка технологического варочного и жарочного оборудования	1 193 642,00	до 20.05.2018
4.	58/18	поставка холодильного	539 527,00	до 20.05.2018

		оборудования		
5.	60/18	поставка шкафов кухонных	262 268,00	до 20.05.2018
6.	61/18	стеллажи кухонные	555 002,00	до 20.05.2018
7.	62/18	подтоварники кухонные	69 534,00	до 20.05.2018
8.	63/18	производственное оборудование (лот № 1), весы производственные (лот № 2), стирально- сушильное оборудование (лот № 3)	695 903,00, из них: лот № 1- 362 838,00 лот № 2 – 57 169,00 лот № 3 – 275 896,00	до 20.05.2018
9.	66/18	ванны кухонные моечные	216 000,00	до 20.05.2018
10.	67/18	полки кухонные	48 877,00	до 20.05.2018
Общая сумма, руб.				4 792 849,00 руб.

Приобретение товаров, по договорам, перечисленным в таблице № 1, осуществлялось в рамках проведения капитального ремонта в столовой КГАУ СОЦ «Жарки».

31.07.2016 Губернатором Красноярского края <...> утвержден перечень поручений № 91ГП по итогам рабочей поездки в Рыбинский район.

Согласно пункту 1 упомянутого перечня поручений, Правительству Красноярского края было поручено выделить Министерству социальной политики Красноярского края дополнительные средства из краевого бюджета в объеме, необходимом для проведения в 2017 году капитального ремонта в здании столовой КГАУ СОЦ «Жарки».

Приказом Министерства социальной политики Красноярского края от 03.07.2017 № 381-од утверждена Программа развития КГАУ СОЦ «Жарки» на 2017 и плановый период 2018-2019 годов (далее по тексту – Программа развития).

Согласно пункту 2 раздела «Основные мероприятия Программы развития», для укрепления материально-технической базы учреждения наряду с капитальным ремонтом трехэтажного нежилого здания (столовой) КГАУ СОЦ «Жарки» запланировано приобретение мебели, бытовой техники, оргтехники и других основных средств для КГАУ СОЦ «Жарки».

Как указано в Приложении № 3 к Программе развития в 2018 году в состав расходов КГАУ СОЦ «Жарки» на реализацию Программы развития включены расходы в размере 10 498,02 тыс. руб. на укрепление материально-технической базы учреждения (приобретение кухонного технологического оборудования, мебели) за счет субсидии на иные цели.

В план закупок товаров (работ, услуг) КГАУ СОЦ «Жарки» на 2018 год включены позиции 99-111, из содержания которых следует, что объектом закупки являются товары, которые были приобретены по договорам, отраженным в таблице № 1. Во всех случаях, способом закупки выступает «закупка малого объема». Период закупки – апрель 2018 года, срок исполнения договора апрель-май 2018 года.

Согласно информации, представленной учреждением по запросу антимонопольного органа, в период с 12.03.2018 по 15.03.2018 КГАУ СОЦ «Жарки» посредством электронной почты направляло коммерческие предложения ряду организаций, а именно ООО «ТД-Проект», ООО «ТД Пищевые технологии», ООО «СибСевер», ООО «Сиб Агро». Коммерческие предложения включали в себя перечень оборудования, планируемого к приобретению КГАУ СОЦ «Жарки», который соответствует товарам, приобретенным по договорам, указанным в таблице № 1.

По результатам рассмотрения ответов, полученных от хозяйствующих субъектов, способных осуществить поставку необходимого оборудования, между КГАУ СОЦ «Жарки» и ООО «ТД-Проект» были заключены договоры, отраженные в таблице № 1.

Ранее, 01.09.2016 между КГАУ СОЦ «Жарки» и ООО «НеоПРОЕКТ+» был заключен договор № 726-16 от 01.09.2016, согласно которому исполнитель (ООО «НеоПРОЕКТ+») обязуется в установленный срок, по заданию заказчика (КГАУ СОЦ «Жарки») выполнить работы по разработке проектной документации на капитальный ремонт внутренних помещений (Внутренние строительные работы, технологические и электротехнические решения) трехэтажного нежилого здания (столовая) КГАУ СОЦ «Жарки», расположенного по адресу: Красноярский край, Рыбинский район, 3 км от сворота автодороги Заозерный – Агинское на 23 км (пункт 1.1 договора).

Согласно пункту 1.2 указанного договора комплекс мероприятий, необходимых для включения в проектную документацию определяется в соответствии с заданием на проектирование (приложение № 1 к договору).

02.10.2017 между КГАУ СОЦ «Жарки» и ООО «НеоПРОЕКТ+» был заключен договор № 155/1/17 авторского надзора.

Пунктом 1.1 указанного договора предусмотрено, что проектировщик (ООО «НеоПРОЕКТ+») осуществляет авторский надзор за строительством объекта: «Капитальный ремонт трехэтажного нежилого здания (столовая) КГАУ СОЦ «Жарки», осуществляемый в целях обеспечения соответствия решений, содержащихся в рабочей документации, выполняемых строительно – монтажных работ.

На основании указанного договора 27.03.2018 КГАУ СОЦ «Жарки» обратилось (письмо исх.№ 125/1 от 27.03.2018) в адрес ООО «НеоПроект+» с просьбой согласовать перечень планируемого к приобретению оборудования для обустройства столовой.

Письмом исх.№ 039/18 от 30.03.2018 ООО «НеоПроект+» уведомило КГАУ СОЦ «Жарки» о согласовании технологического оборудования.

В материалы дела КГАУ СОЦ «Жарки» представлены рабочая документация и

сметы, подготовленные ООО «НеоПРОЕКТ+», на капитальный ремонт внутренних помещений трехэтажного нежилого здания (столовая), расположенного по адресу: Красноярский край, Рыбинский район, 3 км от сворота автодороги Заозерный – Агинское на 23 км.

Из рабочей документации следует, что приложением к ней является спецификация мебели и оборудования. Согласно указанной спецификации, необходимо приобретение оборудования и мебели, которое идентично оборудованию и мебели, приобретенному КГАУ СОЦ «Жарки» по договорам, заключенным с ООО «ТД-Проект».

Кроме того, согласно представленным в дело сметам, разработанным ООО «НеоПРОЕКТ+», в сметах также дано указание на оборудование и мебель, необходимое к приобретению в рамках выполнения работ по капитальному ремонту внутренних помещений трехэтажного нежилого здания (столовая). Перечень оборудования, идентичен оборудованию, перечисленному в рабочей документации.

Из описания мебели и оборудования, как в рабочей документации, так и в сметах следует, что разработчиком документации для всех позиций оборудования и мебели указаны необходимые характеристики (габариты для мебели, мощность и т.п. для электрооборудования, вес и т.д.). Для некоторых товаров присутствует указание на марку товара (весы электронные, шкаф холодильный, посудомоечная машина и некоторые иные).

Комиссия отмечает, что указание на конкретную марку товара не может свидетельствовать о необходимости поставки именно этого товара, если существует иное оборудование, отвечающее техническим характеристикам, указанным в рабочей документации и сметах.

Кроме того, перечень оборудования, планируемый к приобретению был согласован КГАУ СОЦ «Жарки» с ООО «НеоПРОЕКТ+» уже после направления запросов коммерческих предложений и получения ответов на них, что подтверждает данный вывод: конкретное оборудование определено заказчиком посредством анализа рынка.

При этом, приведенное в рабочей документации и сметах оборудование не является эксклюзивным и его поставка может быть осуществлена любым лицом, доказательства обратного в материалах дела отсутствуют.

В свою очередь, по результатам анализа условий договоров, приведенных в таблице № 1, представленных КГАУ СОЦ «Жарки» сведений, можно сделать вывод о том, что приобретение оборудования по договорам, заключенным с ООО «ТД-Проект» было объединено одной хозяйственной целью – приобретение оборудования для столовой КГАУ СОЦ «Жарки» в рамках проводимого капитального ремонта здания столовой. Об этом свидетельствует как основание для возникновения потребности (список поручений Губернатора Края, Программа развития КГАУ СОЦ «Жарки»), так и условия самих договоров, предусматривающих поставку соответствующего оборудования, срок заключения договоров и срок их исполнения.

Поскольку все вышеприведенные сделки имели одну цель, однако были разделены

на несколько самостоятельных договоров, возникает вопрос о том, не было ли допущено заказчиком «дробление» предмета договоров с целью ухода от обязанности по проведению конкурентных процедур.

КГАУ СОЦ «Жарки» по своей организационно-правовой форме является автономным учреждением и при осуществлении закупочной деятельности руководствуется требованиями Федерального закона от 18.06.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее по тексту – ФЗ «О закупках»).

Согласно части 1 статьи 2 ФЗ «О закупках» (в редакции, действовавшей на момент заключения договоров между КГАУ СОЦ «Жарки» и ООО «ТД-Проект») 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.

На момент заключения договоров, указанных в таблице № 1 действовало Положение о закупке товаров, работ, услуг для нужд КГАУ СОЦ «Жарки», утвержденное решением Наблюдательного совета учреждения (протокол от 30.12.2016) (далее по тексту – Положение о закупках).

Согласно пункту 1.1 Положения о закупках положение является документом, который регламентирует закупочную деятельность Заказчика, содержит 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 требования. Положение о закупках разработано в соответствии с Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Федеральным законом от 26.06.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее по тексту – ФЗ «О защите конкуренции»), ФЗ «О закупках», Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, регламентирующими правила закупки.

Частью 1 статьи 3 ФЗ «О закупках» определены принципы закупки товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, к которым отнесено:

- 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.

Идентичные принципы отражены в пункте 1.3.2 Положения о закупках.

Установленные частью 1 статьи 3 ФЗ «О закупке» и частью 1 статьи 1 Правил принципы должны соблюдаться в полной мере независимо от способа закупки.

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

При этом является недопустимым осуществление закупки идентичных или однородных товаров, работ, услуг, а также имеющих единую хозяйственную цель работ или услуг у единственного поставщика посредством заключения одновременно нескольких договоров с одним и тем же лицом при соблюдении ограничения по цене договора, с целью ухода от обязанности по проведению закупки конкурентным способом (условно говоря «дробление» предмета договоров).

Данный вывод следует из общеправового принципа недопустимости использования своих прав в ущерб правам и законным интересам других лиц (часть 3 статьи 17, часть 3 статьи 55 Конституции Российской Федерации), а также принципа добросовестности участников гражданского оборота (статья 10 ГК РФ), в соответствии с которым не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом), так как заказчик действуя описанным выше образом, используя свое право на проведение закупки у единственного поставщика, причиняет ущерб правам и законным интересам потенциально неограниченного числа хозяйствующих субъектов, которые в равной степени как и лицо, с которым контракты заключены как с единственным поставщиком, могут осуществить поставку товаров, выполнить работы и оказать

соответствующие услуги.

Более того, проведение закупки подобным способом противоречит принципу обеспечения конкуренции (пункт 2 части 1 статьи 3 ФЗ «О закупках», пункт 2 части 4 статьи 1 Правил закупки), поскольку в подобных случаях за счет формального соблюдения требования закона и Правил, уходя от обязанности по проведению конкурентных процедур (торги, запрос котировок, запрос предложений), заказчик сокращает потенциальное число участников закупки (при том, что на соответствующем товарном рынке осуществить поставку товаров, выполнить работы или оказать соответствующие услуги может неограниченное число лиц) до одного лица, которое он выбирает по своему субъективному усмотрению. Названный подход к недопустимости «дробления» предмета договоров также нашел отражение в судебной практике.

Данный вывод подтверждается также и правовой позицией, нашедшей свое отражение в пункте 9 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (утвержден Президиумом Верховного Суда РФ от 16.05.2018), согласно которой избрание заказчиком способа закупки, который повлек за собой необоснованное ограничение круга потенциальных участников, нарушает принципы осуществления закупочной деятельности и положения Закона о защите конкуренции.

Кроме того, Верховный Суд РФ подчеркнул, что для целей экономической эффективности закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика целесообразна в случае, если такие товары, работы, услуги обращаются на низкоконтурных рынках, или проведение конкурсных, аукционных процедур нецелесообразно по объективным причинам (например, ликвидация последствий чрезвычайных ситуаций, последствий непреодолимой силы). Кроме того, закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика возможна по результатам несостоявшейся конкурентной закупочной процедуры.

Способы проведения закупок определены пунктом 5.1 Положения о закупках. В перечень способов закупки входит закупка у единственного поставщика, под которой понимается неконкурентный способ закупок, проводимый в случаях, когда проведение всех остальных процедур закупок невозможно по основаниям, указанным в подразделе 9.2 настоящего Положения, при котором Заказчик предлагает заключить договор только одному поставщику (исполнителю, подрядчику) (подпункт «в» пункта 5.1.2 Положения).

Из преамбулы договоров, отраженных в таблице № 1 следует, что все они заключены на основании подпункта 26 пункта 9.2 Положения о закупках.

Согласно подпункту 26 пункта 9.2 Положения, закупка у единственного поставщика допускается, если осуществляется закупка товаров, работ, услуг малого объема на сумму, не превышающую 1 500 000 (один миллион пятьсот тысяч) рублей 00 копеек (включительно) с учетом налогов по одной сделке. При закупке товаров, работ, услуг до 1 500 000 (одного миллиона пятьсот тысяч) рублей 00 копеек (включительно) Заказчик вправе использовать иной способ закупки, установленный в подразделе 5.1 настоящего Положения с учетом требований к порядку его подготовки и проведения.

Цена по каждому из договоров, приведенных в таблице № 1, не превышает 1 500 000 рублей.

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

1) предмет договоров предполагает поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся однородными или идентичными, выполнение работ или услуг, взаимосвязанных между собой одной хозяйственной целью;

2) поставка таких товаров, выполнение работ либо оказание услуг направлены на удовлетворение единой нужды заказчика;

3) такие договоры (контракты) заключены с одним лицом, цена по каждому из которых не превышает предельно допустимую сумму закупки у единственного поставщика.

Комиссия констатирует, что поставка товаров по договорам, заключенным с ООО «ТД-Проект», была объединена одной хозяйственной целью - приобретение оборудования для столовой КГАУ СОЦ «Жарки» в рамках проводимого капитального ремонта здания столовой.

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

Из документов, полученных при рассмотрении обращения, следует, что товары по договорам с ООО «ТД-Проект» приобретались КГАУ СОЦ «Жарки» в рамках капитального ремонта здания столовой, проведение которого предусматривалось Программой развития и было инициировано на основании поручения Губернатора Красноярского края. В свою очередь из Программы развития следует, что соответствующие расходы были включены в план мероприятий программы на 2018 год, в который и было осуществлено приобретение соответствующего оборудования.

Кроме того, денежные средства, за счет которых производилось приобретение товаров по договорам, заключенным между КГАУ СОЦ «Жарки» и ООО «ТД-Проект», были доведены до учреждения в рамках Соглашения от 27.12.2017 № 72 о порядке и условиях предоставления субсидии на цели, не связанные с финансовым обеспечением выполнения государственного задания на оказание государственных услуг (выполнение работ), заключенного между Министерством социальной политики Красноярского края и КГАУ СОЦ «Жарки». При этом, бюджетные ассигнования на приобретение основных средств и (или) материальных запасов были доведены, согласно графику перечисления субсидии, в срок до 31.03.2018, то есть до даты заключения договоров с ООО «ТД-Проект».

Данные обстоятельства свидетельствуют о том, что нужда заказчика в приобретении товаров по договорам, заключенным с ООО «ТД-Проект» была

единой.

При этом выполняется и третье условие «дробления» предмета договоров – указанные договоры имеющие своим предметом поставку объединенных одной хозяйственной целью товаров, направленных на удовлетворение единой нужды заказчика, заключены с одним лицом – ООО «ТД-Проект». Цена по каждому из договоров не превышает 1 500 000 рублей.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу о том, что предмет договоров, заключенных КГАУ СОЦ «Жарки» с ООО «ТД-Проект» «раздроблен» учреждением для ухода от обязанности по проведению конкурентных процедур в соответствии с Положением о закупках.

На основании установленных обстоятельств, Комиссия по рассмотрению дела № 9-11-19 пришла к следующим выводам.

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. В частности, запрещаются соглашения, создающие или могущие создать препятствия другим хозяйствующим субъектам доступу на товарный рынок или выходу с товарного рынка (пункт 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции»).

Под соглашением, согласно пункту 18 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции», понимается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

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.

Принимая во внимание вышеизложенные обстоятельства, в действиях КГАУ СОЦ «Жарки» и ООО «ТД-Проект» присутствует нарушение запрета, установленного пунктом 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», выразившиеся в заключении договоров с единственным поставщиком в обход конкурентных процедур.

Применительно к пояснениям ответчиков Комиссия отмечает следующее.

Учреждение в обоснование того, что нарушение антимонопольного законодательства в его действиях отсутствует, указывает на то, что Министерство финансов Красноярского края, как орган, осуществляющий полномочия по казначейскому сопровождению исполнения платежно – расчетных обязательств по договорам, заключенным учреждениями, подведомственными Министерству социальной политики Красноярского края, исключает возможность заключения договоров поставки, предусматривающих расходы и осуществление расчетов по различным кодам классификации операций сектора государственного управления (КОСГУ).

Однако, из информации, представленной Министерством финансов Красноярского края (исх.№ 10-04/6369 от 03.06.2019; вх.№ 9365 от 03.06.2019), следует, что в рамках одного контракта (договора) могут закупаться товары, работы, услуги, относящиеся к разным операциям сектора государственного управления; код классификации операций сектора государственного управления является только инструментом учета денежных обязательств при ведении бюджетного (бухгалтерского) учета, составлении бюджетной (бухгалтерской) и иной финансовой отчетности и не может влиять на действия заказчика в части объединения или разделения закупок.

Таким образом, Комиссией установлено, что у КГАУ СОЦ «Жарки» отсутствовали объективные причины непроведения конкурентной процедуры на право поставки товаров, поставленных в рамках договоров, заключенных с ООО «ТД-Проект», а также причины для «дробления» предмета договоров, заключенных с ООО «ТД-Проект».

В части вины ООО «ТД-Проект» 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 «ТД-Проект», действуя определенным образом на товарном рынке, обязано 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.

Ввиду этого, Комиссия отвергает доводы ООО «ТД-Проект» о том, что инициатива в заключении договора исходила от КГАУ СОЦ «Жарки», что исключает вину общества.

Кроме того, Комиссия не может признать проведенный КГАУ СОЦ «Жарки» запрос коммерческих предложений среди хозяйствующих субъектов надлежащей конкурентной процедурой, поскольку такой запрос не является процедурой как таковой, по смыслу ФЗ «О закупках» и Положения о закупках КГАУ СОЦ «Жарки». Процедура запроса коммерческих предложений носит вспомогательный характер, позволяет провести мониторинг рынка, является ли он конкурентным, выяснить вопросы, необходимые для проведения закупки в установленном порядке, но процедура запроса коммерческих предложений не подменяет собой ни одну из перечисленных в Положении о закупках КГАУ СОЦ «Жарки» процедур, имеющих четкую регламентацию, что отсутствует у процедуры запроса коммерческих предложений.

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 товарном рынке поставки мебели кухонной и приборов бытовых электрических.

Временной интервал определен исходя из цели исследования – анализа состояния конкурентной среды на указанных товарных рынках в период заключения договоров между КГАУ СОЦ «Жарки» и ООО «ТД-Проект» и составил

один месяц – апрель 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, мебель кухонная и приборы бытовые электрические представляют собой товары по смыслу пункта 1 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции».

За продуктовые границы товарного рынка поставки мебели кухонной и приборов бытовых электрических 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 КГАУ СОЦ «Жарки» и ООО «ТД-Проект» 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 – Рыбинский район Красноярского края. Вместе с тем, поскольку в том случае, если бы КГАУ СОЦ «Жарки» 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 КГАУ СОЦ «Жарки».

Таким образом, географические границы указанного товарного рынка

охватываются территорией Рыбинского района Красноярского края.

Как КГАУ СОЦ «Жарки», так и ООО «ТД-Проект» действуют в границах данного товарного рынка.

Поставка мебели кухонной и приборов бытовых электрических может быть осуществлена любым лицом, зарегистрированным в установленном законом порядке, и осуществляющем деятельность по поставке мебели кухонной и приборов бытовых электрических.

Кроме того, потенциальные участники рынка могут осуществлять свою деятельность вне места нахождения учреждения, то есть вне территории Рыбинского района. В свою очередь, какие – либо административные барьеры (необходимость получения лицензий, разрешений и т.п.) отсутствуют, из чего следует, что существует потенциально неопределенный круг лиц, способных осуществить поставку соответствующего товара.

С учетом вышеизложенного, Комиссия пришла к выводу, что рынок поставки мебели кухонной и приборов бытовых электрических на территории Рыбинского района Красноярского края является конкурентным среди продавцов названных товаров.

Учитывая изложенное отсутствие административных барьеров, вход на анализируемый товарный рынок обусловлен поведением покупателя товара. В настоящей ситуации, поведение КГАУ СОЦ «Жарки», направленное на обход установленной Положением о закупках учреждения обязанности по проведению конкурентных процедур, создает препятствия в доступе потенциальных продавцов товара на рынок.

Следовательно, проведение закупки мебели кухонной и приборов бытовых электрических без проведения торгов в отсутствие на это правовых оснований приводит к ограничению конкуренции на товарном рынке поставки мебели кухонной и приборов бытовых электрических.

Соответственно, предоставление/получение права на осуществления хозяйственной деятельности на анализируемом товарном рынке в приоритетном порядке, оказывают непосредственное влияние на конкуренцию.

Согласно Постановлению Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 05.04.2011 № 14686/10 по делу № А13-10558/2008, в тех случаях, когда на соответствующем товарном рынке должна иметь место состязательность хозяйствующих субъектов, создание ограничений не может не оказывать влияние на состояние конкуренции.

В результате исследования доказательств, Комиссия Красноярского УФАС России приходит к выводу о том, что в действиях ответчиков имело место нарушение антимонопольного законодательства, которое создало преимущественные условия деятельности конкретному хозяйствующему субъекту.

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, заключенные между КГАУ СОЦ «Жарки» и ООО «ТД-Проект» исполнены, ввиду чего установленное нарушение является оконченным. 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 КГАУ СОЦ «Жарки» и ООО «ТД-Проект» 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 КГАУ СОЦ «Жарки» и ООО «ТД-Проект» нарушившими пункт 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», в части совершения действий, связанных с достижением антиконкурентного соглашения посредством заключения в обход конкурентных процедур договоров № 55/18, 56/18, 57/18, 58/18, 60/18, 61/18, 62/18, 63/18, 66/18, 67/18 от 06.04.2018 на поставку товаров в целях удовлетворения нужд КГАУ СОЦ «Жарки», что непосредственно влияет на конкуренцию, а также свидетельствует о нарушении публичного порядка, обеспечивающего конкуренцию, создает препятствия иным хозяйствующим субъектам в доступе на товарный рынок поставки мебели кухонной и приборов бытовых электрических в территориальных границах Рыбинского района Красноярского края.

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

3. Передать в необходимом объеме копии материалов дела № 9-11-19 уполномоченному должностному лицу Управления для решения вопроса о

возбуждении в отношении КГАУ «СОЦ «Жарки» и ООО «ТД-Проект» 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».

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>