

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

О НАЗНАЧЕНИИ ДЕЛА № 055/01/17-400/2019 О НАРУШЕНИИ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА К РАССМОТРЕНИЮ

17 мая 2019 года

город Омск

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства

УСТАНОВИЛ:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее – Омское УФАС России) поступило заявление общества с ограниченной ответственностью «Бенток-Смоленск» (далее – ООО «Бенток-Смоленск», Заявитель) о нарушении муниципальным предприятием города Омска «Пассажи́рсервис» (далее – МП г. Омска «Пассажи́рсервис», Предприятие) антимонопольного законодательства, выразившегося, по мнению Заявителя, в осуществлении закупок №№ 31807228426 (приобретение неисключительных прав на программное обеспечение реестра социальных транспортных карт), 31807228184 (предоставление неисключительных прав на ПО «Удобный маршрут») способом закупки «у единственного поставщика».

Заявитель полагает, что МП г. Омска «Пассажи́рсервис», осуществив вышеуказанные закупки способом закупки «у единственного поставщика», фактически предоставило определенному хозяйствующему субъекту – ООО «Удобный маршрут» преимущество по заключению договоров, в результате чего данные действия Предприятия привели к недопущению, ограничению, устранению конкуренции в силу следующего:

– рынок услуг является конкурентным;

– автоматизированная система оплаты проезда «Ехать Быстро» предоставляет собой программное обеспечение. В перечень программных модулей системы «Ехать Быстро» включены модули: «Администратор», «Кассир», «Аналитик», «Агент». Таким образом, программные продукты «Ехать быстро» и «Удобный маршрут» являются взаимозаменяемыми программными продуктами, имеют один и тот же круг потребителей;

– ООО «Удобный маршрут» и ООО «Бенток-Смоленск» являются хозяйствующими субъектами, осуществляющими аналогичную деятельность на одном и том же товарном рынке (рынок оказания услуг по разработке компьютерного программного обеспечения – автоматизированной системы оплаты проезда), в пределах одних географических границ (территория Российской Федерации), следовательно, являются конкурентами по отношению друг к другу;

– на момент заключения с единственным поставщиком договоров на приобретение неисключительных прав на программное обеспечение реестра социальных транспортных карт и предоставление неисключительных прав на ПО «Удобный маршрут» на общую сумму 9 000 000 рублей у ООО «Удобный маршрут», у Заказчика имелся аналогичный программный продукт приобретенный первоначально за 10 000 рублей, позже доработанный и внедренный за 1 086 180, 45 рублей;

– ранее, в 2015-2017 годах Предприятие заключало аналогичные договоры по результатам конкурентных процедур, цена которых не превышала 1 000 000 рублей.

В свою очередь разделом 5 Положения о закупке товаров, работ, услуг МП г. Омска «Пассажирсервис» (далее – Положение о закупках) определены условия и случаи применения способов закупки.

Пунктом 5.6 раздела 5 Положения о закупках определены случаи закупки у единственного поставщика. При этом, подпунктом 5.6.4 пункта 5.6 раздела 5 Положения о закупках установлена возможность закупки товаров, работ, услуг, стоимость которых не превышает 3 000 000 рублей.

17.09.2018 в Положение о закупках внесены изменения, в частности в раздел 5 Положения о закупках внесен пункт 5.7 «договоры, заключаемые по подпунктам 5.6.1-5.6.42 не ограничены в сумме». Более того, пункт 5.6.42 Положения о закупках в отношении лицензионных и сублицензионных договоров на приобретения программного обеспечения либо комплекса программно-аппаратных средств с передачей исключительных либо неисключительных прав с единственным поставщиком был введен в Положение о закупках также 17.09.2018.

В Омское УФАС России также поступило заявление прокуратуры г. Омска (далее – Прокуратура) о нарушении МП г. Омска «Пассажирсервис» антимонопольного законодательства, выразившегося, по мнению Прокуратуры, в установлении в пункте 5.7 раздела 5 Положения о закупках положений о том, что «договоры, заключаемые по подпунктам 5.6.1-5.6.42 не ограничены в сумме». Отсутствие в Положении о закупках условий об ограничении сумм договоров, заключаемых способом у единственного поставщика, создает условия для ограничения конкуренции.

В результате рассмотрения заявлений ООО «Бенток-Смоленск», Прокуратуры Омским УФАС России установлены следующие обстоятельства и сделаны следующие выводы.

В соответствии с частью 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Положения части 1 данной статьи распространяются, в том числе на закупки товаров, работ, услуг, осуществляемые в соответствии с Законом о закупках (часть 5 статьи 17 Закона о защите конкуренции).

Согласно части 1 статьи 1 Закона о закупках целями его регулирования являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 статьи 1 названного Закона (заказчиков), в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

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

Пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках установлено, что при закупке товаров, работ,

услуг заказчики должны руководствоваться принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Из указанного следует, что Закон о закупках, не ограничивая заказчиков в их правах по выявлению поставщиков товаров, работ, услуг, отвечающих требованиям заказчиков путем проведения закупки избранным способом, предусматривает в качестве одного из принципов, которым заказчик обязан руководствоваться, отсутствие ограничения конкуренции при проведении закупки.

Документом, регламентирующим закупочную деятельность конкретного заказчика, является положение о закупках, которое 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 положения (часть 2 статьи 2 Закона 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 (часть 3 статьи 3 Закона о закупках).

Разделом 4 Положения о закупках предусмотрены конкурентные и неконкурентные способы закупок. К неконкурентным способам закупки относится закупка у единственного поставщика.

Разделом 5 Положения о закупках определены условия и случаи применения способов закупки.

Пунктом 5.6 раздела 5 Положения о закупках определены случаи закупки у единственного поставщика.

Так, в соответствии с пунктом 5.6 раздела 5 Положения о закупках закупка у единственного поставщика может проводиться, в том числе в случае:

– закупки товаров, работ, услуг, стоимость которых не превышает 3 000 000 рублей (подпункт 5.6.4);

– заключения лицензионных и сублицензионных договоров на приобретения программного обеспечения либо комплекса программно-аппаратных средств с передачей исключительных либо неисключительных прав (подпункт 5.6.42).

Согласно пункту 5.7 раздела 5 Положения о закупках договора, заключаемые по подпунктам 5.6.1-5.6.42 не ограничены в сумме.

Как следует из представленных Предприятием документов, между МП г. Омска «Пассажирсервис» и ООО «Удобный маршрут» заключены сублицензионный и лицензионный договоры о предоставлении неисключительного права использования программы для ЭВМ по итогам закупок способом «у единственного поставщика», а именно: закупка на предоставление неисключительных прав на программное обеспечение «Удобный маршрут» № 31807228184 (лицензионный договор № УМ-065/18 от 30.11.2018); закупка на приобретение неисключительных прав на программное обеспечение реестра социальных транспортных карт № 31807228426 (сублицензионный договор № УМ-066 от 30.11.2018).

Предприятие обосновало вышеуказанные закупки неконкурентным способом ввиду того, что программное обеспечение «Удобный маршрут» обеспечивает возможность считывания бесконтактных банковских карт как на терминалах New 8210, так и на терминалах New 8110, что позволяет обеспечить всем перевозчикам Омской области возможность осуществлять прием денежных средств с помощью бесконтактных банковских карт.

Вместе с тем, указанный способ закупки программных продуктов противоречит принципам, установленным частью 1 статьи 3 Закона о закупках (в частности пункту 2), поскольку может

привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции. ООО «Удобный маршрут» получает необоснованные преимущества при осуществлении предпринимательской деятельности, а другим хозяйствующим субъектам создаются препятствия к допуску на товарный рынок. Иные хозяйствующие субъекты также могут обеспечить возможность считывания бесконтактных банковских карт как на терминалах New 8210, так и на терминалах New 8110.

Кроме того, закрепленные МП г. Омска «Пассажирсервис» в Положении о закупках условия (подпункт 5.6.42 пункта 5.6, пункт 5.7 раздела 5) позволяют осуществлять закупку у единственного поставщика на любые суммы и при любых потребностях без проведения конкурентных процедур; независимо от наличия конкурентного рынка создают возможность привлечения исполнителя без проведения торгов (например, конкурса/аукциона), что, в свою очередь, может привести к дискриминации и ограничению конкуренции.

При этом, указание в Положении о закупках на иные способы закупки не свидетельствует об отсутствии нарушений со стороны Предприятия, поскольку сам факт допустимости закупки у единственного поставщика на конкурентном рынке без каких-либо ограничений является неправомерным.

При таких обстоятельствах, в действиях МП г. Омска «Пассажирсервис», выразившихся в выборе способа закупки у единственного поставщика и тем самым создании преимущественных условий для деятельности ООО «Удобный маршрут», что могло привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции на соответствующем товарном рынке, установлены признаки нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В связи с чем, 08.05.2019 издан приказ Омского УФАС России № 111/1 о возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения МП г. Омска «Пассажирсервис» части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, руководствуясь частью 13 статьи 44 Закона о защите конкуренции,

ОПРЕДЕЛИЛ:

1. Назначить дело № 055/01/17-400/2019 к рассмотрению на **11.06.2019 г. в 11 часов 00 минут** по адресу: 644010, г. Омск, пр. К. Маркса, 12 А, каб. 203.

2. Привлечь к участию в рассмотрении дела в качестве:

заявителей – ООО «Бенток-Смоленск», Прокуратуру г. Омска;

ответчика – МП г. Омска «Пассажирсервис»;

лица, располагающего сведениями об обстоятельствах дела – ООО «Удобный маршрут».

Председатель Комиссии

<...>