Р Е Ш Е Н И Е № 055/01/11-213/2021

Резолютивная часть оглашена 15 июня 2021 года

изготовлено в полном объеме 29 июня 2021 года
г. Омск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) в составе:

....;

...;

…;

(далее – Комиссия Омского УФАС России, Комиссия),

рассмотрев дело № 055/01/11-213/2021 о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденного по заявлению, поступившему из СО по ЛАО г. Омска СУ СК РФ по Омской области (вх. 14.12.2020 вх. 14030э), а также по материалам, поступившим из СО по ЛАО г. Омска СУ СК РФ по Омской области (вх. 13.01.2021 вх. № 197), на действия Бюджетного стационарного учреждения социального обслуживания Омской области «Кировский детский дом-интернат для умственно отсталых детей» (ОГРН 1035509000867, ИНН 5505011490, зарегистрировано по адресу: г. Омск, мкр. Входной, ул. Челябинская, 2) (далее – БСУСО «КДДИ», Учреждение) и ООО «Берилл» (ОГРН 1185543012643; ИНН 5505059125, зарегистрировано по адресу: 644058, г. Омск, ул. Ишимская, д. 20, кв. 17), связанные с заключением договоров в 2019, 2020 гг. неконкурентными способами, по признакам нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

в присутствии:

представителей ответчика БСУСО «КДДИ» – … (паспорт, доверенность), Глотова А.В. (паспорт);

в отсутствие представителей:

- ответчика – ООО «Берилл»;

- заявителя - СО по Ленинскому АО г. Омска СУ СК РФ по Омской области;

- заинтересованного лица – бывшего директора БСУСО «КДДИ» в период заключения договоров № 91/2019, № 92/2019, № 7, № 8, …

У С Т А Н О В И Л А:

1. В Управление Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее – Омское УФАС России, Управление) поступило заявление и материалы из СО по ЛАО г. Омска СУ СК РФ по Омской области на действия БСУСО «КДДИ» и ООО «Берилл», связанные с заключением договоров с ООО «Берилл» в 2019, 2020 гг. неконкурентными способами.

На основании анализа представленных СО по ЛАО г. Омска СУ СК РФ по Омской области, БСУСО «КДДИ», ООО «Берилл» сведений и документов установлено следующее.

18.11.2019 БСУСО «КДДИ» заключило с ООО «Берилл» договоры на проведение текущего ремонта в административном корпусе – двухэтажном здании с двухэтажной пристройкой (помещение школа), расположенного по адресу: г. Омск, мкр. Входной, ул. Челябинская, 2): № 91/2019 на сумму 375 552,00 рублей и № 92/2019 на сумму 530 704,00 рублей.

Также 18.11.2019 БСУСО «КДДИ» и ООО «Берилл» был заключен договор № 90/2019 на проведение текущего ремонта в административном корпусе – двухэтажном здании с пристройкой (отделение № 4, семейно – воспитательные группы), расположенном по адресу: г. Омск, мкр. Входной, ул. Челябинская, 2, на сумму 120 018, 00 руб.

03.02.2020 Учреждение заключило с ООО «Берилл» договор № 7 на выполнение работ по капитальному ремонту административного корпуса – двухэтажного здания с двухэтажной пристройкой: помещение отделения № 1 и № 5 под семейно - воспитательные группы, расположенного по адресу: г. Омск, мкр. Входной, ул. Челябинская, 2, на сумму 596 070,28 руб. 26.03.2020 заключено дополнительное соглашение к указанному договору, которым цена договора скорректирована и составила 551 871,76 рублей.

06.04.2020 заключило договор № 8 на выполнение работ по капитальному ремонту административного корпуса – двухэтажного здания с двухэтажной пристройкой: помещение отделения № 1 и № 5 под семейно-воспитательные группы (туалеты), расположенного по адресу: г. Омск, мкр. Входной, ул. Челябинская, 2, на сумму 475 732,71 рублей.

Все указанные договоры между БСУСО «КДДИ» и ООО «Берилл» на проведение ремонтных работ помещений административного корпуса, расположенного по адресу: г. Омск, мкр. Входной, ул. Челябинская, 2 (далее – административный корпус БСУСО «КДДИ»), заключены без проведения конкурентных процедур, сумма работ по четырем договорам составила 1 933 860, 47 рублей.

В соответствии с пунктом 1 статьи 15 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе), бюджетные учреждения осуществляют закупки за счет субсидий, предоставленных из бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, и иных средств в соответствии с требованиями настоящего Федерального закона.

В соответствии с пунктами 4, 5 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе закупка у единственного поставщика может осуществляться в случае закупки товара, работы или услуги на сумму, не превышающую шестисот тысяч рублей.

В соответствии с пунктом 3 части 4 статьи 11 Закона 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.

Таким образом, БСУСО «КДДИ» и ООО «Берилл», игнорируя требования антимонопольного законодательства, заключило четыре договора на выполнение работ по текущему/капитальному ремонту помещений административного корпуса на общую сумму 1 933 860, 47 рублей, при этом, каждый договор на сумму менее 600 000 рублей, в целях уклонения от проведения конкурентных процедур.

2. В процессе рассмотрения дела № 055/01/11-213/2021 все лица, участвующие в деле, предоставили письменные пояснения и документы (вх. № 1226 от 08.02.2021, вх. № 121/ДСП от 04.03.2021, № 3786э от 13.04.2021, вх. № 3050 от 29.03.2021). Также определением об отложении рассмотрения дела от 31.03.2021 в качестве заинтересованного лица к участию в рассмотрении дела привлечен ... С.Н., являющийся директором БСУСО «КДДИ» в период заключения договоров № 91/2019, № 92/2019, № 7, № 8. ...ым С.Н. также были представлены письменные пояснения по обстоятельствам дела о нарушении антимонопольного законодательства (вх. № 4726 от 13.05.2021). На заседаниях Комиссии участниками рассмотрения дела были также даны устные пояснения.

БСУСО «КДДИ» указало, что учреждением в целях проведения текущего ремонта был заключен договор № 91/2019 от 18.11.2019 года общей

стоимостью 375 552,00 рублей с ООО «Берилл» (далее - Подрядчик). В соответствии с локально - сметным расчетом, являющимся неотъемлемой частью договора, Подрядчик брал на себя обязательства по разборке плинтусов, перегородок, каркаса деревянных стен из брусьев с последующей установкой новых плинтусов, перегородок, гладкой облицовки стен с последующей окраской отдельных элементов. Согласно пояснениям БСУСО «КДДИ», при демонтаже старых перегородок выявилась необходимость в проведении дополнительных работ, таких как соскабливание клея, сплошное выравнивание штукатурки, шпатлевание по штукатурке, гладкая облицовка стен. Так как стоимость проведения дополнительных работ превышала 10 % от общей стоимости договора № 91/2019, с ООО «Берилл» был заключен договор № 92/2019 от 18.11.2019, который предусматривал проведение этих дополнительных работ.

В дальнейшем, как следует из пояснений Учреждения, с целью проведения капитального ремонта административного корпуса - двухэтажного здания с двухэтажной пристройкой (помещение № 1 и № 5 под семейно - воспитательные группы) был заключен договор № 7 от 03.02.2020 общей стоимостью 596 070, 28 руб. с ООО «Берилл». В соответствии с локально - сметным расчетом, являющимся неотъемлемой частью указанного договора, Подрядчик брал на себя обязательства по разборке и демонтажу покрытий полов, стен, потолка в душевой комнате, санитарной комнате женской, инвентарной комнате и санитарной комнате для персонала с последующим проведением отделочных работ и, так как локально - сметным расчетом договора № 7 не были предусмотрены работы по подготовке стен к укладке кафельной плитки (насечка поверхности стен, покрытие грунтовкой глубокого проникновения, сплошное выравнивание штукатурки) и непосредственно работы по гладкой облицовке стен, Учреждением был дополнительно заключен договор № 8 от 06.04.2020 года общей стоимостью 475 732,71 рублей с ООО «Берилл» куда и вошли вышеперечисленные работы, не вошедшие в локально - сметный расчет договора №7.

Обосновать дробление Договоров № 7 и № 8 БСУСО «КДДИ», ввиду полной смены руководства Учреждения, а именно: директора, главного бухгалтера, специалиста по прямым закупкам, Ответчик не смог.

Также БСУСО «КДДИ» представило следующую информацию относительно объемов закупок Учреждения: - размер суммы годового объема закупок Учреждения в 2019 году составил 35 852,64 тыс. руб., в 2020 году составил 37 476,69 тыс. руб.; размер суммы годового объема закупок у единственного поставщика в 2019 году составил 19 838,28 тыс. руб.; размер суммы годового объема закупок у единственного поставщика в 2020 году составил 19 240,73 тыс.руб.

Также согласно представленным БСУСО «КДДИ» сведениям, в исходящей документации Учреждения отсутствует информация об отправлении запросов коммерческих предложений для заключения договоров на

проведение текущего ремонта в административном корпусе - двухэтажном здании с двухэтажной пристройкой (помещение школа) и проведение капитального ремонта Административного корпуса - двухэтажного здания с двухэтажной пристройкой. Помещение № 1 и № 5 под семейно - воспитательные группы, в том числе и в адрес ООО «Берилл», также коммерческие предложения от организаций о заключении договоров на проведение текущего ремонта в административном корпусе - двухэтажном здании с двухэтажной пристройкой (помещение школа) и проведение капитального ремонта административного корпуса - двухэтажного здания с двухэтажной пристройкой не поступало.

Инициатором заключения Договоров с ООО «Берилл» по проведению текущего и капитального ремонтов, как следует из письменных пояснений, являлось Учреждение. О заключении договоров на проведение текущего ремонта в административном корпусе - двухэтажном здании с двухэтажной пристройкой (помещение школа) и проведение капитального ремонта Административного корпуса - двухэтажного здания с двухэтажной пристройкой (помещение № 1 и № 5 под семейно - воспитательные группы) вел переговоры лично бывший директор Учреждения ... С.Н., место переговоров территория Учреждения.

От ООО «Берилл» 04.03.2021 поступило заявление с добровольным сообщением о наличии соглашения между БСУСО «КДДИ» и ООО «Берилл» при заключении договоров № 91/2019, № 92/2019, № 7, № 8.

Из заявления ООО «Берилл», следует что ООО «Берилл» запросов о предоставлении ценовой информации от БСУСО «КДДИ» не получало. Предложение о заключении данных договоров поступило от директора БСУСО «КДДИ» ...а С.Н., ООО «Берилл» было предложено осмотреть помещения и составить локальный сметный расчет. После предоставления сметы ООО «Берилл» было предложено заключить договоры на ремонт данных помещений. Договоренности о проведении ремонтных работ и заключении договоров были достигнуты в кабинете директора БСУСО «КДДИ», на переговорах присутствовал непосредственно Герман О.В., его заместитель Кузеванов А.В. и директор БСУСО «КДДИ» ... С.Н.. Переписки между БСУСО «КДДИ» и ООО «Берилл» не велось, все договоренности достигались в устной форме.

ООО «Берилл» признает факт того, что БСУСО «КДДИ» и ООО «Берилл» при заключении договоров № 91/2019, № 92/2019, № 7, № 8 было реализовано антиконкурентное соглашение, заключенное в устной форме.

В настоящее время по информации, озвученной на заседании Комиссии ООО «Берилл» отказалось от участия в соглашении с БСУСО «КДДИ».

Из представленных ...ым С.Н., являющимся директором БСУСО «КДДИ» в период заключения договоров № 91/2019, № 92/2019, № 7, № 8,

письменных пояснений, следует, что денежные средства на оплату данных договоров были получены от экономии средств по итогам проведения электронных аукционов за второе полугодие 2019 года. Данные средства были перераспределены Министерством труда и социальной защиты Омской области (далее - МТСР) на ст. 225 КОСГУ 15.11.2019. Согласно письменным пояснениям ...а С.Н., на проведение аукциона и выполнение ремонтных работ по указанным договорам в конце года времени не оставалось, так как аукцион длится около полутора месяцев, а выполнение ремонтных работ порядка полутора - двух месяцев и по этой причине учреждение обратилось в МТСР с уведомлением и локально - сметным расчетом для утверждения. После подписания данного уведомления всеми департаментами МТСР и утверждения его Министром, был заключен договор № 91/2019 от 18.11.2019, а после подписания следующего уведомления по той же процедуре, был заключен договор № 92/2019 от 17.12.2019.

Также ... С.Н. поясняет, что в локально - сметные расчеты данных договоров были включены разные виды работ и локально - сметные расчеты перед заключением договоров были проверены специалистами КУ «Соцзащита», согласно действующему распоряжению МТСР. Объемы выполненных работ по акту КС-2 также были проверены специалистами КУ «Соцзащита». Договоры были заключены согласно пункту 5, статьи 93 Закона № 44-ФЗ в июне 2019 года. ООО «Берилл» ранее одержало победу в открытом аукционе, проводимом БСУСО «КДДИ», и выполнило работы по ремонту отделения № 4 под маломобильные группы детей, в связи с чем Учреждение посчитало возможным заключать договоры с ООО «Берилл» на проводимые ремонтные работы, как с добросовестным контрагентом.

По договорам № 7 от 03.02.2020 и № 8 от 06.04.2020 ... С.Н. пояснил, что денежные средства на ремонт санитарных узлов отделения № 1 для девочек были предусмотрены планом ФХД на 2020 год. Так как в учреждении не было всей суммы на проведение ремонта данных санитарных узлов и в связи с переводом девочек в отделение № 2 к мальчикам, им приходилось пользоваться одним санитарным узлом с нарушением санитарных норм. Учреждение обратилось в МТСР с уведомлением и локально - сметным расчетом для заключения прямого договора по пункту 5 стати 93 Закона № 44-ФЗ. После положительного заключения специалистами МТСР и утверждения Министром, Учреждение заключило договор № 7 от 03.02.2020 с ООО «Берилл».

В дальнейшем, согласно письменным пояснениям ...а С.Н., после выполнения всех видов работ специалисты КУ «Соцзащиты» произвели обмеры и подписание актов КС-2. При проведении открытых аукционов на продукты питания и ремонт отделения №1 была получена экономия денежных средств. Учреждение обратилось в МТСР для перераспределения данных средств на статью 225 КОСГУ и изменения плана ФХД для продолжения ремонта. После перераспределения данных средств учреждение обратилось с уведомлением и локально-сметным расчетом в МТСР для заключения

договора и продолжения ремонтных работ. После положительного разрешения в виде уведомления, подписанного Министром был заключен договор № 8 от 06.04.2020. Однако, в связи с объявлением режима повышенной готовности по распоряжению МТСР и Росприроднадзора были приостановлены все ремонтные работы. После снятия запрета на проведение ремонтных работ ООО «Берилл» работы завершил и БСУСО «КДДИ» все работы по данным договорам оплатило из средств областного бюджета в полном объеме. Все локально-сметные расчеты были проверены специалистами КУ «Соцзащиты», согласно действующему распоряжению МТСР. Все объемы выполненных работ по актам КС-2 так же были проверены и подписаны специалистами КУ «Соцзащиты» по распоряжению МТСР и только потом их подписывал он как директор. Договоры заключались по шаблону, разработанному юристами МТСР, других бланков договоров в учреждении нет. Указанные письменные пояснения ... С.Н. подтвердил на заседаниях Комиссии.

3. В процессе рассмотрения дела № 055/01/11-213/2021 о нарушении антимонопольного законодательства, установив вышеуказанные обстоятельства, в соответствии со статьей 48.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия по делу № 055/01/11-213/2021 приняла заключение об обстоятельствах дела, в котором сделала вывод о том, что в действиях БСУСО «КДДИ» и ООО «Берилл», выразившихся в заключении соглашения в устной форме между БСУСО «КДДИ» и ООО «Берилл» о выполнении работ по ремонту помещений в здании БСУСО «КДДИ» и совершении действий по реализации достигнутого антиконкурентного соглашения путем заключения договоров № 91/2019 от 18.11.2019, № 92/2019 от 18.11.2019, № 7 от 03.02.2020, № 8 от 06.04.2020 без проведения конкурентных процедур, усматриваются признаки нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

Заключение было оглашено на заседании комиссии 02.06.2021, по итогам оглашения направлено заказным почтовым отправлением лицам, участвующим в деле (далее - Заключение), заседание Комиссии было отложено.

В соответствии с частью 5 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции лица, участвующие в деле, вправе представить Комиссии пояснения, доказательства и приводить доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в Заключении, до окончания рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства и оглашения резолютивной части решения по нему на заседании Комиссии.

Лица, участвующие в деле № 055/01/11-213/2021, после получения Заключения не предоставили в Омское УФАС России возражений, каких - либо доказательств, опровергающих выводы Комиссии о наличии в действиях БСУСО «КДДИ» и ООО «Берилл» признаков нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

4. Комиссия Омского УФАС России, заслушав представителей заявителя, ответчиков, лиц, располагающих сведениями о рассматриваемых комиссией обстоятельствах, рассмотрев имеющиеся в материалах дела № 055/01/11-213/2021 сведения (информацию), документы, установила следующие обстоятельства.

БСУСО «КДДИ» зарегистрировано в качестве юридического лица Межрайонной инспекцией ФНС № 12 по Омской области (ОГРН 1035509000867, ИНН 5505011490).

Согласно Уставу БСУСО «КДДИ», утвержденному распоряжением Министерства труда и социального развития Омской области от 21.08.2015 № 602-р (далее - Устав) учредителем является Омская область в лице Министерства труда и социального развития Омской области.

Пунктом 4.2 Устава закреплено, что БСУСО «КДДИ» вправе заключать договоры с юридическими и физическими лицами в порядке, установленном федеральным законодательством.

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.

В силу части 1 статьи 9.2 Федерального закона от 12.01.1996 № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» (далее - ФЗ «О некоммерческих организациях») бюджетным учреждением признается некоммерческая организация, созданная Российской Федерацией, субъектом Российской Федерации или муниципальным образованием для выполнения работ, оказания услуг в целях обеспечения реализации предусмотренных законодательством Российской Федерации полномочий соответственно органов государственной власти (государственных органов) или органов местного самоуправления в сферах науки, образования, здравоохранения, культуры, социальной защиты, занятости населения, физической культуры и спорта, а также в иных сферах.

Согласно части 3 статьи 9.2 ФЗ «О некоммерческих организациях» государственные (муниципальные) задания для бюджетного учреждения в соответствии с предусмотренными его учредительными документами основными видами деятельности формирует и утверждает соответствующий

орган, осуществляющий функции и полномочия учредителя.

В силу части 6 статьи 9.2 ФЗ «О некоммерческих организациях» финансовое обеспечение выполнения государственного (муниципального) задания бюджетным учреждением осуществляется в виде субсидий из бюджетов бюджетной системы Российской Федерации.

Согласно подпункту 3 пункта 1 статьи 1 Закона 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 7 статьи 3 Закона о контрактной системе заказчик - государственный или муниципальный заказчик либо в соответствии с частями 1 и 2.1 статьи 15 Закона о контрактной системе бюджетное учреждение, государственное, муниципальное унитарные предприятия, осуществляющие закупки.

Таким образом, при заключении вышеуказанных договоров, БСУСО «КДДИ» выступало в качестве заказчика и должно руководствоваться Законом о контрактной системе.

В соответствии со статьей 6 Закона о контрактной системе контрактная система в сфере закупок основывается на принципах 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.

Независимо от способа закупки, принципы, установленные Законом о контрактной системе, должны соблюдаться в полной мере.

Согласно статье 24 Закона 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 Закона о контрактной системе предусмотрено, что заказчики не вправе совершать действия, влекущие за собой необоснованное сокращение числа участников закупки.

Часть 2 статьи 8 Закона 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 Закона 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 письмах 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.

Исходя из вышеизложенной совокупности обстоятельств, Комиссия пришла к выводу о том, в действиях БСУСО «КДДИ» и ООО «Берилл» установлено нарушение пункта 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции, связанное с достижением и реализацией устного соглашения, результатом которого явилось заключение договоров № 91/2019, № 92/2019, № 7, № 8, что могло привести к ограничению, устранению конкуренции на рынке работ по капитальному и текущему ремонту нежилых зданий для обеспечения государственных и муниципальных нужд, путем создания другим хозяйствующим субъектам препятствий доступа на этот рынок.

Проведение публичных процедур способствует развитию конкуренции за обладание правом исполнения контракта путем создания условий для выбора контрагента, предлагающего наилучшие условия, что обеспечивает равный доступ к исполнению контракта 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 Законе 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 Закона 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.

При этом, согласно письму ФАС России от 14.11.2019 № ИА/100041/19 «О порядке применения пунктов 4, 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» само по себе неоднократное приобретение одноименных товаров, работ, услуг у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) с соблюдением требований, установленных пунктами 4, 5 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе, не является нарушением требований Закона о контрактной системе, **если такие действия не являются результатом антиконкурентного соглашения.**

Также Комиссией установлено, что сумма закупок у единственного поставщика за 2019 и 2020 годы превышает 50 процентов от суммы объема всех закупок, проведенных в 2019 и 2020 годах.

Частью 1 статьи 3 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-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 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-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 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-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.

Пунктом 3 части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-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.

Согласно пункту 5 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», хозяйствующий субъект - коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо, не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющее профессиональную деятельность, приносящую доход, в соответствии с федеральными законами на основании государственной регистрации и (или) лицензии, а также в силу членства в саморегулируемой организации.

В пункте 1.6 Устава установлено, что БСУСО «КДДИ» является унитарным юридическим лицом, имеет самостоятельный баланс, лицевые счета, печати со своим наименованием, штампы, бланки.

В соответствии с пунктом 1.7. Устава БСУСО «КДДИ» имеет право приобретать и осуществлять гражданские права и нести гражданские обязанности. БСУСО «КДДИ» предоставляется право осуществлять приносящую доходы деятельность в соответствии с законодательством, настоящим Уставом.

В соответствии с пунктом 5 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» одним из признаков хозяйствующего субъекта является осуществление деятельности, приносящей доход.

Исходя из этого, под доходом в рассматриваемом случае следует понимать

осуществление деятельности БСУСО «КДДИ», виды которой закреплены в разделе 2 Устава.

Учитывая вышеизложенное, БСУСО «КДДИ» и ООО «Берилл» являются хозяйствующими субъектами в понятии пункта 5 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Под соглашением согласно пункту 18 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» понимается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Наличие или угроза наступления негативных последствий в результате заключения такого соглашения презюмируется и не требует отдельного доказывания.

Таким образом, если бы БСУСО «КДДИ» проводило закупку способами, предусмотренными Законом о контрактной системе, такими способами в данных обстоятельствах выступили бы конкурентные способы определения поставщика (исполнителя, подрядчика), в силу того, что закупка с подобными условиями не подпадает под случаи закупки у единственного поставщика (статья 93 Закона о контрактной системе), 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 оказывающие подобные услуги.

Потенциальными поставщиками могут быть любые хозяйствующие субъекты, осуществляющие и имеющие возможность осуществить вышеуказанные работы.

Не проведение БСУСО «КДДИ» конкурентных процедур на выполнение работ по ремонту в здании БСУСО «КДДИ» свидетельствует о предоставлении необоснованных преимуществ ООО «Берилл» при осуществлении хозяйственной деятельности и ограничении доступа иным хозяйствующим субъектам на соответствующий товарный рынок.

Таким образом, поскольку заключение контрактов было произведено без соблюдения норм Закона о контрактной системе, отсутствуют предусмотренные законодателем механизмы, обеспечивающие конкуренцию и максимальную степень удовлетворения заказчиком своих нужд.

ООО «Берилл» сознательно и добровольно заключило соглашение с БСУСО «КДДИ», недопустимое в соответствии с антимонопольным законодательством, и участвовало в нем, соответственно заключение и реализация спорных контрактов явилось результатом согласованного выражения воли БСУСО «КДДИ» и ООО «Берилл».

Более того, от ООО «Берилл» до рассмотрения настоящего дела в Омское УФАС России поступило письмо, в котором говорится о том, что предложение заключить вышеуказанные договоры поступило от директора БСУСО «КДДИ» ...а С.Н. В указанных пояснениях также говорится о том, что договоренность о заключении договоров была достигнута в устном виде в кабинете директора БСУСО «КДДИ» ...а С.Н. Указанные признания свидетельствуют о предварительной договоренности о заключении договоров в обход конкурентных процедур.

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.

Таким образом, ООО «Берилл», заключая вышеуказанные договоры с БСУСО «КДДИ», обязано было предполагать возможные последствия 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 его сторон, разумность и справедливость его условий. 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, при этом 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.

В силу статьи 422 ГК РФ договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом или иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения.

Таким образом, обязанность проверять соответствие положений договора (контракта) и правовых оснований для его заключения действующему законодательству, в том числе Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», возложена на обе стороны договора.

Заключение договора, являющегося согласованием воли сторон обо всех существенных условиях, в том числе противоречащих законодательству о контрактной системе и антимонопольному законодательству, свидетельствуют о наличии антиконкурентного соглашения.

В соответствии с аналитическим отчетом от 31.05.2020 по результатам анализа состояния конкуренции на рынке на рынке работ по капитальному и текущему ремонту нежилых зданий (помещений) при заключении БСУСО «КДДИ» с ООО «Берилл» контрактов для обеспечения государственных и муниципальных нужд на территории Омской области:

1. Временной интервал исследования: *определён периодом* 2019 и 2020 годы.

2. На исследуемом товарном рынке в течение 2019-2020 годах действовало достаточное количество строительных организаций.

3. Потенциальным продавцом на исследуемом рынке мог стать любой хозяйствующий субъект, осуществляющий деятельность по капитальному и (или) текущему ремонту как на территории Омской области, так и за ее пределами, вне зависимости от территориальной привязки к месту регистрации.

4. Указанный факт доказывает, что действия БСУСО «КДДИ» и ООО «Берилл» могли привести к ограничению, устранению конкуренции на рынке работ по капитальному и текущему ремонту нежилых зданий для обеспечения государственных и муниципальных нужд, путем создания другим хозяйствующим субъектам препятствий доступа на этот рынок.

Установив вышеуказанные обстоятельства, оценив представленные в материалы дела
№ 055/01/11-213/2021 доказательства в их совокупности, выслушав пояснения лиц, участвующих в деле № 055/01/11-213/2021, приходит к выводу о том, что соглашение в устной форме, заключенное между БСУСО «КДДИ» и ООО «Берилл» о выполнении работ по ремонту помещений в здании БСУСО «КДДИ» и совершение действий по реализации достигнутого антиконкурентного соглашения путем заключения договоров № 91/2019 от 18.11.2019, № 92/2019 от 18.11.2019, № 7 от 03.02.2020, № 8 от 06.04.2020 без проведения конкурентных процедур, что могло привести к ограничению, устранению конкуренции на рынке работ по капитальному и текущему ремонту нежилых зданий для обеспечения государственных и муниципальных нужд на территории Омской области, путем создания другим хозяйствующим субъектам препятствий доступа на указанный рынок является нарушением пункта 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

Относительно дохода, полученного ООО «Берилл» по итогам заключения договоров Комиссия отмечает следующее.

Договоры № 91/2019, № 92/2019, № 7, № 8 были заключены с ООО «Берилл» на сумму 1 933 860, 47 рублей.

Общая сумма заключенных Договоров составила 1 933 860, 47 рублей.

Таким образом, доход, полученный ООО «Берилл» по итогам заключения договоров, равен 1 933 860, 47 рублей.

Выводы Комиссии соответствуют действующему законодательству, установленным по делу № 055/01/11-213/2021 фактическим обстоятельствам и имеющимся в антимонопольном деле доказательствам.

Комиссия Омского УФАС России, установив в процессе рассмотрения дела № 055/01/11-213/2021 нарушение БСУСО «КДДИ» и ООО «Берилл» пункта 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции, пришла к выводу об отсутствии оснований для выдачи предписания в рамках полномочий, предоставленных антимонопольному органу пунктом 2 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, в связи с завершением реализации указанного соглашения.

Комиссией не установлено оснований для прекращения рассмотрения настоящего дела о нарушении антимонопольного законодательства, указанных в статье 48 Закона о защите конкуренции.

На основании изложенного, руководствуясь частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, частью 2 статьи 45, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия Омского УФАС России

Р Е Ш И Л А:

1. Признать нарушением пункта 3 части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» соглашение в устной форме, заключенное между БСУСО «КДДИ» и ООО «Берилл» о выполнении работ по ремонту помещений в здании БСУСО «КДДИ» и совершение действий по реализации достигнутого антиконкурентного соглашения путем заключения договоров № 91/2019 от 18.11.2019, № 92/2019 от 18.11.2019, № 7 от 03.02.2020, № 8 от 06.04.2020 без проведения конкурентных процедур, что могло привести к ограничению, устранению конкуренции на рынке работ по капитальному и текущему ремонту нежилых зданий для обеспечения государственных и муниципальных нужд на территории Омской области, путем создания другим хозяйствующим субъектам препятствий доступа на указанный рынок.

2. Оснований для прекращения рассмотрения дела, указанных в статье 48 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», не установлено.

3. Предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства БСУСО «КДДИ», ООО «Берилл» не выдавать.

4. Материалы дела № 055/01/11-213/2021 о нарушении антимонопольного

законодательства передать уполномоченному должностному лицу Омского УФАС России для принятия решения о возбуждении дел об административном правонарушении предусмотренном статьей 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Председатель комиссии

....

Члены комиссии

....

...

Решение антимонопольного органа может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня принятия решения.