

Заместителю прокурора
Октябрьского района г. Красноярск
советнику юстиции

<...>

ул. Высотная, д. 2Г,
г. Красноярск, 660062

МКУ «УДИБ»
ул. Можайского, д. 11,
г. Красноярск, 660041

ООО ПКФ «Поларис»
ул. Сурикова, д. 12,
г. Красноярск, 660049

РЕШЕНИЕ

по делу № 117-16-19 (024/01/16-1533/2019) о нарушении антимонопольного законодательства

5» февраля 2020 года

г.Красноярск

Резолютивная часть решения оглашена на заседании 11.02.2020

В полном объеме решение изготовлено 25.02.2020

Комиссия Красноярского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председатель Комиссии – <...>, заместитель руководителя Управления; члены Комиссии: <...>, начальник отдела контроля органов власти; <...>, специалист-эксперт отдела информатизации и контроля рекламы, рассмотрев дело № 117-16-19 (024/01/16-1533/2019), возбужденное в отношении Муниципального казенного учреждения города Красноярска «Управление дорог, инфраструктуры и благоустройства» (ИНН

2466215012, ОГРН 1082468051995, 660041, г. Красноярск, ул. Можайского, д. 11) (далее – МКУ «УДИБ») и Общества с ограниченной ответственностью производственно-коммерческая фирма «Поларис» (ИНН 2465033034, ОГРН 1022402483003, 660049, г. Красноярск, ул. Сурикова, д. 12) (далее – ООО ПКФ «Поларис») по признакам нарушения части 4 статьи 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – ФЗ «О защите конкуренции»),

при участии:

от МКУ «УДИБ» – <...>, представителя, действующей на основании доверенности от 31.12.2019 № 94,

в отсутствие представителей иных лиц, участвующих в деле, надлежащим образом уведомленных о месте и времени рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Красноярского УФАС России поступило обращение Прокуратуры Октябрьского района г. Красноярск (исх. № 7/1-03-2019 от 19.07.2019; вх. № 13960 от 06.08.2019) о проведении проверки действий МКУ «УДИБ», связанных с заключением контрактов с ООО ПКФ «Поларис», на предмет соблюдения требований антимонопольного законодательства.

По результатам рассмотрения вышеназванного обращения, в связи с выявлением в действиях МКУ «УДИБ» и ООО «Поларис» признаков нарушения пункта 4 статьи 16 ФЗ «О защите конкуренции», выразившихся в достижении антиконкурентного соглашения, которое привело к ограничению доступа на товарный рынок выполнения работ по топографической съемке на территории г. Красноярск в целях удовлетворения нужд учреждения, путем заключения без проведения публичных процедур контрактов между МКУ «УДИБ» и ООО «Поларис» №151-3/18, № 152-3/18, № 153-3/18 от 12.03.2018, № 154-3/18, № 155-3/18 от 13.03.2018, № 156-3/18, № 157-3/18 от 14.03.2018, № 158-3/18, № 159-3/18, № 160-3/18 от 15.03.2018, № 161-3/18 от 16.03.2018 на выполнение работ по топографической съемке участка, приказом Красноярского УФАС России № 247 от 05.09.2019 возбуждено настоящее дело.

Определением от 09.09.2019 о назначении дела № 117-16-19 (024/01/16-1533/2019) о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению к участию в рассмотрении дела в качестве ответчиков привлечены МКУ «УДИБ» и ООО «Поларис», в качестве заявителя Прокуратура Октябрьского района г. Красноярск, а рассмотрение дела назначено на 30.09.2019.

Определением от 30.09.2019 заседание Комиссии отложено на 11.11.2019.

Определением от 11.11.2019 принято решение об отложении рассмотрения дела № 117-16-19 (024/01/16-1533/2019) для принятия заключения об обстоятельствах дела, рассмотрение дела назначено на 11.02.2020, срок рассмотрения дела продлен до 09.06.2020. Ответчикам предложено в срок до 04.02.2020 представить возражения на заключение об обстоятельствах дела. Возражений от ответчиков не поступило.

11.02.2020 дело рассмотрено Комиссией в присутствии <...> представителя МКУ «УДИБ», действующей на основании доверенности от 31.12.2019 № 94, в отсутствие

представителей иных лиц, участвующих в деле, надлежащим образом уведомленных о месте и времени рассмотрения дела.

При рассмотрении дела № 117-16-19 (024/01/16-1533/2019) Комиссией установлены следующие, имеющие значение для рассмотрения дела, обстоятельства.

Распоряжением Администрации г. Красноярск от 02.07.2013 № 74-гх утвержден Устав МКУ «УДИБ».

Характеристика правового положения казенных учреждений, к которым относится МКУ «УДИБ», определена Распоряжением Правительства РФ от 07.09.2010 № 1505-р «Об утверждении методических рекомендаций по определению критериев изменения типа государственных учреждений субъектов Российской Федерации и муниципальных учреждений с учетом сферы их деятельности и рекомендаций по внесению изменений в трудовые договоры с руководителями бюджетных учреждений субъектов Российской Федерации и муниципальных бюджетных учреждений» (далее - Распоряжение Правительства РФ).

Согласно пункту 3 Распоряжения Правительства РФ казенное учреждение является государственным (муниципальным) учреждением, которое осуществляет оказание государственных (муниципальных) услуг, выполнение работ и (или) исполнение государственных (муниципальных) функций в целях обеспечения реализации предусмотренных законодательством Российской Федерации полномочий органов государственной власти (государственных органов) или органов местного самоуправления и финансовое обеспечение деятельности которого осуществляется за счет средств соответствующего бюджета на основании бюджетной сметы.

Согласно пункту 1.2 Устава, учреждение является некоммерческой организацией, созданной в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации для организации выполнения работ по капитальному ремонту, ремонту, содержанию дорог в городе Красноярске, а также искусственных сооружений, расположенных на улично-дорожной сети, объектов внешнего благоустройства, санитарной очистки города, осуществления деятельности в сфере обеспечения безопасности дорожного движения на улично-дорожной сети города Красноярска, благоустройства и озеленения. МКУ «УДИБ» создано в целях реализации полномочий органа местного самоуправления по организации исполнения функций по содержанию вышеуказанных объектов муниципальной собственности. Осуществляет от имени муниципального образования город Красноярск функции заказчика.

Пунктом 2.1 Устава установлен, что Учреждение создано для исполнения за счет бюджетных средств муниципальных контрактов от имени муниципального образования в пределах доведенных Учреждению лимитов бюджетных обязательств, путем осуществления технического надзора и контроля за выполнением работ по капитальному ремонту, содержанию городских дорог местного значения в границах г. Красноярска, искусственных сооружений на них, объектов внешнего благоустройства, санитарной очистки города, осуществления деятельности в сфере обеспечения безопасности дорожного движения на улично-дорожной сети г. Красноярска, благоустройства и озеленения.

В соответствии с п. 2.2.1 Устава в целях исполнения функций муниципального заказчика по направлениям деятельности, предусмотренной пунктом 1.10 Устава, Учреждение: формирует муниципальный заказ; подготавливает документацию для

размещения муниципального заказа; заключает муниципальные контракты (договоры) от имени муниципального образования г. Красноярск; осуществляет контроль за целевым и эффективным расходованием бюджетных средств по муниципальным контрактам (договорам), заказчиком по которым выступает Учреждение; осуществляет технический надзор и контроль за ходом выполнения работ, оказания услуг; выполняет иные функции муниципального заказчика.

На основании п. 1.10 Устава учреждение выполняет функции муниципального заказчика по капитальному ремонту, ремонту и содержанию дорог, капитальному ремонту, содержанию объектов внешнего благоустройства.

Согласно пункту 3.7 Устава земельные участки, необходимые для выполнения учреждением своих уставных целей, предоставляются ему в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации на праве постоянного (бессрочного) пользования.

Таким образом, из системного толкования указанных положений Устава МКУ «УДИБ», Распоряжения Правительства РФ следует, что учреждение создано для исполнения муниципальных функций в целях обеспечения реализации предусмотренных законодательством Российской Федерации полномочий органа местного самоуправления – Администрации города Красноярска.

Между МКУ «УДИБ» и ООО ПФК «Поларис» был заключен ряд контрактов на выполнение работ по топографической съемке участка в масштабе 1:500 с подеревной съемкой участка (Таблица 1).

Таблица 1. Контракты, заключенные между МКУ «УДИБ» и ООО ПФК «Поларис», на выполнение работ по топографической съемке участка в масштабе 1:500 с подеревной съемкой участка.

№	Номер контракта	Дата заключения	Цена (руб.)	Срок завершения работ
1	151-3/18	12.03.2018	95 000	31.08.2018
2	152-3/18	12.03.2018	99 000	31.08.2018
3	153-3/18	12.03.2018	99 000	31.08.2018
4	154-3/18	13.03.2018	95 000	31.08.2018
5	155-3/18	13.03.2018	95 000	31.08.2018
6	156-3/18	14.03.2018	99 000	31.08.2018
7	157-3/18	14.03.2018	99 000	31.08.2018
8	158-3/18	15.03.2018	90 000	31.08.2018
9	159-3/18	15.03.2018	90 000	31.08.2018
10	160-3/18	15.03.2018	99 000	31.08.2018
11	161-3/18	16.03.2018	90 000	31.08.2018
12	162-3/18	16.03.2018	99 600	31.08.2018
13	163-3/18	16.03.2018	99 000	31.08.2018
14	164-3/18	16.03.2018	99 000	31.08.2018
15	165-3/18	19.03.2018	99 600	31.08.2018
16	166-3/18	19.03.2018	99 000	31.08.2018
17	167-3/18	19.03.2018	98 600	31.08.2018

18	168-3/18	19.03.2018	99 000	31.08.2018
----	----------	------------	--------	------------

Согласно п. 1.1 контрактов, все контракты заключены на основании п. 4 ч. 1 ст. 93 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – ФЗ «О контрактной системе»).

П. 4 ч. 1 ст. 93 ФЗ «О контрактной системе» (в редакции, действующей на момент заключения сделок) установлено, что закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) может осуществляться заказчиком в случае осуществления закупки товара, работы или услуги осуществление закупки товара, работы или услуги на сумму, не превышающую ста тысяч рублей. При этом годовой объем закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, не должен превышать два миллиона рублей или не должен превышать пять процентов совокупного годового объема закупок заказчика и не должен составлять более чем пятьдесят миллионов рублей. Указанные ограничения годового объема закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, не применяются в отношении закупок, осуществляемых заказчиками для обеспечения муниципальных нужд сельских поселений.

Таким образом, все указанные контракты между МКУ «УДИБ» и ООО ПКФ «Поларис» были заключены без проведения торгов.

Цена по каждому из вышеуказанных контрактов не превышает ста тысяч рублей.

Предметом всех указанных контрактов является выполнение идентичных работ, а именно работ по топографической съемке участка в масштабе 1:500 с подеревной съемкой участка.

Контракты № 162-3/18, 163-3/18, 164-3/18, 165-3/18, 166-3/18, 167-3/18, 168-3/18 были расторгнуты на основании заключенных соглашений о расторжении договоров от 21.03.2019. Из соглашений следует, что работы по указанным контрактам не были выполнены.

Таким образом, общая сумма выполненных работ составила 1 050 000 руб.

Данные контракты являются исполненными, что подтверждается актами о приемке выполненных работ.

Согласно оборотной ведомости по расчетам с контрагентами оплата по контрактам, заключенным с ООО ПКФ «Поларис» была произведена 08.11.2018 и 09.11.2018.

Из пояснений МКУ «УДИБ» (исх. № 4478 от 02.09.2019; вх. № 15641 от 02.09.2019) следует, что все контракты заключены в рамках исполнения муниципальной программы «Повышение эффективности деятельности городского самоуправления по формированию современной городской среды», утвержденной Постановлением Администрации г. Красноярск № 718 от 01.11.2017.

Согласно пояснениям ООО ПКФ «Поларис» (исх. № 19-374 от 24.09.2019; вх. № 16990 от 24.09.2019) МКУ «УДИБ» и Департамент городского хозяйства предложили обществу заключить с ними договоры на выполнение данного вида работ. 14.02.2018 от ООО ПКФ «Поларис» в адрес учреждения было направлено коммерческое предложение.

Оплата за выполнение работ по контрактам поступила 12 и 13 ноября 2018 года.

11.11.2019 на заседании Комиссии представитель МКУ «УДИБ» пояснил, что ООО ПКФ «Поларис» было выбрано в качестве исполнителя по контрактам, поскольку данное общество обладает необходимым разрешением для выполнения данного вида работ.

Комиссия, исследовав материалы дела, ознакомившись с позицией лиц, участвующих в рассмотрении дела, приходит к следующим выводам.

В силу пункта 7 статьи 3 ФЗ «О контрактной системе» под заказчиком понимается заказчик - государственный или муниципальный заказчик либо в соответствии с частями 1 и 2.1 статьи 15 ФЗ «О контрактной системе» бюджетное учреждение, государственное, муниципальное унитарные предприятия, осуществляющие закупки.

По пункту 6 статьи 3 ФЗ «О контрактной системе» муниципальный заказчик – муниципальный орган или муниципальное казенное учреждение, действующие от имени муниципального образования, уполномоченные принимать бюджетные обязательства в соответствии с бюджетным законодательством Российской Федерации от имени муниципального образования и осуществляющие закупки.

Таким образом, при заключении муниципальных контрактов на выполнение работ по топографической съемке участка в масштабе 1:500 с подеревной съемкой участка МКУ «УДИБ» являлось муниципальным заказчиком и руководствовалось положениями ФЗ «О контрактной системе».

Согласно части 1 статьи 8 Конституции Российской Федерации, в Российской Федерации гарантируется поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности. Данная конституционная гарантия реализована в законодательстве о конкуренции.

Статья 34 Конституции Российской Федерации устанавливает, что каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. Не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

В соответствии со статьей 6 ФЗ «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.

В статье 8 ФЗ «О контрактной системе» закреплен принцип обеспечения конкуренции, заключающийся в следующем: контрактная система в сфере закупок направлена на создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок. Любое заинтересованное лицо имеет возможность в соответствии с законодательством Российской Федерации и иными нормативными правовыми актами о контрактной системе в сфере закупок стать поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

Независимо от способа закупки принципы ФЗ «О контрактной системе» должны

соблюдаться в полной мере.

Согласно статье 24 ФЗ «О контрактной системе» заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя). Конкурентными способами определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) являются конкурсы (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс), аукционы (аукцион в электронной форме (далее также - электронный аукцион), закрытый аукцион), запрос котировок, запрос предложений.

При проведении торгов имеет место состязательность участников, конкурирующих между собой за право заключить договор и стремящихся выдвинуть организатору торгов наиболее выгодные условия договора по поставке товаров, выполнению работ или оказанию услуг. Именно торги позволяют максимально использовать механизм конкуренции и состязательности участников, достигать наиболее выгодных результатов, выдвигая более жесткие требования и условия по гарантиям исполнения, что и отвечает юридической природе торгов.

Закупка у единственного поставщика является неконкурентным способом, случаи избрания которого закреплены в статье 93 ФЗ «О контрактной системе». В частности пункт 4 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе» закрепляет возможность осуществить закупку товара, работы или услуги заказчиком у единственного поставщика на сумму, не превышающую ста тысяч рублей. При этом годовой объем закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, не должен превышать два миллиона рублей или не должен превышать пять процентов совокупного годового объема закупок заказчика и не должен составлять более чем пятьдесят миллионов рублей.

Таким образом, закон не содержит ограничений в количестве закупок, которые заказчик вправе осуществить у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) на основании пункта 4 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе», в том числе в случаях, когда предметом контрактов является приобретение одних и тех же товаров, работ, услуг.

Вместе с тем, частью 5 статьи 24 ФЗ «О контрактной системе» предусмотрено, что заказчики не вправе совершать действия, влекущие за собой необоснованное сокращение числа участников закупки.

Часть 2 статьи 8 ФЗ «О контрактной системе» устанавливает запрет на совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок любых действий, которые противоречат требованиям ФЗ «О контрактной системе», в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

Указанная правовая позиция отражена, в том числе в Письме Минэкономразвития России от 06.12.2016 № Д28и-3204, от 14.07.2016 № Д28и-1805.

Кроме того, пунктом 3 статьи 1 ГК РФ предусмотрено, что при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать

добросовестно, а в статье 10 ГК РФ конкретизируется запрет на использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции.

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

Формальное соблюдение требований статьи 93 ФЗ «О контрактной системе» само по себе не свидетельствует об отсутствии угрозы нарушения, ограничения, недопущения конкуренции на соответствующем товарном рынке, как того требуют положения статьи 1, 4, 11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - ФЗ «О защите конкуренции») и не освобождает заказчика от обязанности соблюдения иных требований действующего законодательства, в том числе касающихся обеспечения конкуренции.

Заключение посредством проведения закупки у единственного поставщика ряда связанных между собой государственных контрактов, фактически образующих единую сделку, искусственно раздробленную для формального соблюдения специальных ограничений в обход норм ФЗ «О контрактной системе», противоречит его целям и открывает возможность для приобретения хозяйствующими субъектами незаконных имущественных выгод.

Указанная правовая позиция отражена в ряде решений Арбитражных судов РФ. (Решение Арбитражного суда Красноярского края по делу от 22.10.2019 по делу № А33-18617/2019, Решение Арбитражного суда Красноярского края по делу от 24.10.2019 по делу № А33-25614/2019, Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 17.10.2019 по делу № А33-10353/2019, Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 22.08.2019 по делу № А33-14393/2019, Решение Арбитражного суда Красноярского края по делу от 16.05.2019 по делу № А33-9786/2019, Решение Арбитражного суда Красноярского края по делу А33-6166/2018, Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 23.07.2018 по делу А33-31305/2017, Решение Арбитражного суда Красноярского края по делу А33-13046/2018).

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

- 1) предмет договоров (контрактов) предполагает поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся однородными или идентичными;
- 2) поставка таких товаров, выполнение работ либо оказание услуг направлены на удовлетворение единой нужды заказчика;
- 3) такие договоры (контракты) заключены с одним лицом.

Определение идентичности и однородности товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, сопоставимости коммерческих и (или) финансовых условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг осуществляется в соответствии с методическими рекомендациями (пункт 17 статьи 22 ФЗ «О контрактной системе»).

Согласно пунктам 3.5, 3.6 Методических рекомендаций по применению методов определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), утвержденных Приказом Минэкономразвития России от 02.10.2013 №567, идентичными признаются работы, услуги, обладающие одинаковыми характерными для них основными признаками (качественными характеристиками), в том числе реализуемые с использованием одинаковых методик, технологий, подходов, выполняемые (оказываемые) подрядчиками, исполнителями с сопоставимой квалификацией; однородными признаются работы, услуги, которые, не являясь идентичными, имеют сходные характеристики, что позволяет им быть коммерчески и (или) функционально взаимозаменяемыми.

По результатам рассмотрения заключенных между МКУ «УДИБ» и ООО ПКФ «Поларис» контрактов установлено, что предметом контрактов является выполнение работ по топографической съемке участка в масштабе 1:500 с подеревной съемкой участка, то есть предметом контрактов является выполнение идентичного, взаимосвязанного вида работ.

В рассматриваемом случае закупка вышеназванных работ обусловлена единой потребностью заказчика, произведена в рамках исполнения муниципальной программы «Повышение эффективности деятельности городского самоуправления по формированию современной городской среды», утвержденной Постановлением Администрации г. Красноярска № 718 от 01.11.2017.

Все вышеуказанные контракты заключены с одним лицом - ООО ПКФ «Поларис» практически одновременно (в период 12-16 марта 2018 года).

Таким образом, муниципальные контракты, указанные в Таблице №1, заключенные между ответчиками, направлены на достижение единой цели, приобретателем по ним является одно и то же лицо, имеющее единый интерес, предметом – идентичные работы, заключены одновременно, в связи с чем они фактически образуют единую сделку, оформленную рядом самостоятельных договоров без проведения публичных процедур, что является существенным нарушением ФЗ «О контрактной системе», так как препятствует развитию добросовестной конкуренции и эффективному.

Общая стоимость данной сделки превышает предельно допустимый размер закупки по пункту 4 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе» (редакции, действовавшей на момент заключения контрактов) - 100 000 тысяч рублей, и составляет 1 050 000 рублей.

Таким образом, по результатам рассмотрения заключенных между МКУ «УДИБ» и ООО ПКФ «Поларис» контрактов установлено, что исполнителем фактически выполнены идентичного вида работы на общую сумму 1 050 000 рублей, а искусственное «дробление» закупки данных работ свидетельствует об обходе ограничения, установленного пунктом 4 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе».

При этом статьей 168 ГК РФ установлено, что сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта и при этом посягающая на публичные интересы либо права и охраняемые законом интересы третьих лиц, ничтожна, если из закона не следует, что такая сделка оспорима или должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки.

Согласно разъяснениям, изложенным в пунктах 74 и 75 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела 1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», применительно к статьям 166 и 168 ГК РФ под публичными интересами, в частности, следует понимать интересы неопределенного круга лиц, обеспечение безопасности жизни и здоровья граждан, а также обороны и безопасности государства, охраны окружающей природной среды. Сделка, при совершении которой был нарушен явно выраженный запрет, установленный законом, является ничтожной как посягающая на публичные интересы.

В этой связи и поскольку общая стоимость заключенных контрактов превышает предельно допустимый размер закупки у единственного поставщика, руководствуясь главой 9 ГК РФ, можно прийти к выводу, что заключенные контракты являются недействительной (ничтожной) сделкой.

В соответствии с пунктами 1 и 2 статьи 167 ГК РФ недействительная сделка не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и недействительна с момента ее совершения, при недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре (в том числе тогда, когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге) возместить его стоимость, если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом.

Аналогичную правовую позицию занимают и суды Российской Федерации. Судами оспариваемые договоры, направленные на достижение единой хозяйственной цели, приобретателем по которым являлось одно и то же лицо, имеющее единый интерес, предметом — одноименные товары признавались фактически единой сделкой, искусственно раздробленной и оформленной самостоятельными договорами. Кроме того, на основании части 2 статьи 168 ГК РФ, части 2 статьи 170 ГК РФ такие сделки признаны судом ничтожными, притворными, посягающими на публичные интересы. Посягающей на публичные интересы является, в том числе сделка, при совершении которой был нарушен явно выраженный запрет, установленный законом (соответствующая правовая позиция содержится в пункте 75 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23 июня 2015 года № 25 «О применении судами некоторых положений раздела 1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»).

Частью 1 статьи 3 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - 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 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.

Пунктом 4 части 1 статьи 16 ФЗ «О защите конкуренции» запрещаются соглашения между федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации или между ними и хозяйствующими субъектами либо осуществление этими органами и организациями согласованных действий, если такие соглашения или такое осуществление согласованных действий приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, в частности к ограничению доступа на товарный рынок, выхода из товарного рынка или устранению с него хозяйствующих субъектов

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.

Поскольку заключение муниципальных контрактов, указанных в Таблице № 1, было произведено без соблюдения норм ФЗ «О контрактной системе», отсутствуют предусмотренные законодателем механизмы, обеспечивающие конкуренцию и максимальную степень удовлетворения заказчиком своих нужд, ООО «Поларис»

фактически получило и реализовало право на заключение муниципальных контрактов произвольно, по субъективному усмотрению МКУ «УДИБ».

Также факт заключения антиконкурентного соглашения подтверждается и в пояснениях ООО ПКФ «Поларис» (исх. № 19-374 от 24.09.2019; вх. № 16990 от 24.09.2019) из которых следует, что коммерческое предложение Обществом было направлено только после предварительного согласования с МКУ «УДИБ» и Департаментом городского хозяйства о стоимости и сроках выполнения топографических работ.

ООО ПКФ «Поларис», в свою очередь, также понимало (должно было понимать), что законных оснований для заключения контрактов №151-3/18, № 152-3/18, № 153-3/18 от 12.03.2018, № 154-3/18, № 155-3/18 от 13.03.2018, № 156-3/18, № 157-3/18 от 14.03.2018, № 158-3/18, № 159-3/18, № 160-3/18 от 15.03.2018, № 161-3/18 от 16.03.2018 на выполнение работ по топографической съемке для удовлетворения нужд МКУ «УДИБ» оно не имеет и такие правоотношения влекут за собой нарушение антимонопольного законодательства, законодательства о закупках, но вместе с тем каких-либо действий не предприняло, в частности не отказалось от заключения контрактов при превышении общей суммы сделки более допустимых законодательно-установленных значений.

При определении правовых оснований для совершения сделки как МКУ «УДИБ» так и ООО ПКФ «Поларис» обладали информацией о характере и объеме требуемых работ по топографической съемке и были обязаны руководствоваться положениями ФЗ «О контрактной системе» с соблюдением иных требований действующего законодательства, в том числе касающихся обеспечения конкуренции.

В соответствии с пунктом 1 статьи 421 ГК РФ граждане и юридические лица свободны в заключении 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.

Следовательно, обязанность проверять соответствие положений договора и правовых оснований для его заключения действующему законодательству возложена на обе стороны договора.

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 ПКФ «Поларис» самостоятельно совершая определенные действия, в частности, заключая контракты на выполнение работ по топографической съемке без анализа правовой основы, обязано предполагать

возможные негативные последствия своих действий.

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

Данная позиция также изложена в решениях арбитражных судов: Решение Арбитражного суда Республики Марий Эл от 25.10.2017 по делу №А38-7831/2017, Решение Арбитражного суда Красноярского края от 26.09.2018 по делу А33-13046/2018; Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 23.01.2019 по делу № А65-16776/2018.

Для определения факта заключения соглашения, которое привело или может привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, необходимо, прежде всего, установить как сам товарный рынок, на котором осуществляется заключение данного соглашения, в его продуктовых и географических границах. С указанной целью управлением проведен анализ состояния конкуренции.

Временной интервал определен периодом заключения и исполнения рассматриваемых муниципальных контрактов на выполнение работ по топографической съемке участка - с 12.03.2018 по 31.08.2018.

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 по осуществлению топографической съемки участка на территории г. Красноярска.

Согласно пункту 1 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции» под товаром понимается объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Таким образом, под товаром, в том смысле, какой в него вкладывает ФЗ «О защите конкуренции» понимаются работы по топографической съемке участка.

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).

Место нахождения заказчика – г. Красноярск, место нахождения подрядчика – г. Красноярск. С учетом того обстоятельства, что потребность в топографической съемке возникла на территории г. Красноярск, и такая необходимость и целесообразность отсутствовала за пределами данного населенного пункта, то географические границы на данном товарном рынке определены как территория г. Красноярска.

Потенциальными продавцами (исполнителями) могут быть любые хозяйствующие субъекты, постоянно выполняющие данные работы на всей территории Российской Федерации, поскольку любой хозяйствующий субъект, осуществляющий деятельность на территории РФ, вправе претендовать на заключение муниципального контракта при организации заказчиком соответствующих публичных процедур, определенных ФЗ «О контрактной системе».

Согласно информации, представленной статистикой сайта <https://www.rusprofile.ru>, 974 организаций в Красноярском крае имеют основной ОКВЭД топографо-геодезическая деятельность (71.12.41).

Таким образом, имеется большое количество лиц, имеющих возможность участвовать в торгах, проводимых на товарном рынке выполнения работ по топографо-геодезической деятельности. При этом, за анализируемый период МКУ «УДИБ» не было проведено ни одной конкурентной закупки услуг (товаров, работ), связанных с топографо-геодезической деятельностью по коду ОКВЭД 71.12.41.

С учетом вышеизложенного, Комиссия пришла к выводу, что рынок по выполнению работ по топографической съемке на территории г. Красноярск является конкурентным среди продавцов; покупателем является одно лицо – МКУ «УДИБ», являющееся муниципальным заказчиком.

Не проведение МКУ «УДИБ» публичных процедур на право заключения контракта на выполнение работ по топографической съемке участка свидетельствует о предоставлении необоснованных преимуществ ООО ПФК «Поларис» при осуществлении хозяйственной деятельности и ограничении доступа иным хозяйствующим субъектам на соответствующий товарный рынок.

Вследствие нарушения антимонопольного законодательства, выявленного Комиссией Красноярского УФАС России при рассмотрении дела № 117-16-19 (024/01/16-1533/2019), ООО ПФК «Поларис» получен доход в размере 1 050 000 руб.

Таким образом, поскольку заключение муниципальных контрактов было произведено без соблюдения норм ФЗ «О контрактной системе», отсутствуют предусмотренные законодателем механизмы, обеспечивающие конкуренцию и максимальную степень удовлетворения заказчиком своих нужд, ООО ПФК «Поларис» фактически получило и реализовало право на заключение контрактов произвольно, по субъективному усмотрению МКУ «УДИБ».

С учетом изложенного, Комиссия Красноярского УФАС России по рассмотрению дела № 117-16-19 (024/01/16-1533/2019) пришла к выводу о наличии в действиях МКУ «УДИБ» и ООО ПФК «Поларис» нарушения пункта 4 части 1 статьи 16 ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в достижении антиконкурентного соглашения между МКУ «УДИБ» и ООО ПФК «Поларис», реализованного путем заключения контрактов

№151-3/18, № 152-3/18, № 153-3/18 от 12.03.2018, № 154-3/18, № 155-3/18 от 13.03.2018, № 156-3/18, № 157-3/18 от 14.03.2018, № 158-3/18, № 159-3/18, № 160-3/18 от 15.03.2018, № 161-3/18 от 16.03.2018 без проведения публичных процедур, которое привело или могло привести к ограничению конкуренции, поскольку создало хозяйствующим субъектам препятствия в доступе на товарный рынок выполнения работ по топографической съемке.

Согласно подпунктам «а», «е» пункта 2 части 1 статьи 23 ФЗ «О защите конкуренции» антимонопольный орган выдает в случаях, указанных в ФЗ «О защите конкуренции», обязательные для исполнения предписания, в том числе о прекращении ограничивающих конкуренцию соглашений и об устранении последствий нарушения антимонопольного законодательства.

Вместе с тем, на момент вынесения решения допущенное нарушение является окончанным, контракты №151-3/18, № 152-3/18, № 153-3/18 от 12.03.2018, № 154-3/18, № 155-3/18 от 13.03.2018, № 156-3/18, № 157-3/18 от 14.03.2018, № 158-3/18, № 159-3/18, № 160-3/18 от 15.03.2018, № 161-3/18 от 16.03.2018 исполнены, что подтверждается сведениями, представленными МКУ «УДИБ».

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу об отсутствии необходимости выдачи ответчикам обязательного для исполнения предписания о прекращении ограничивающего конкуренцию соглашения и об устранении последствий нарушения антимонопольного законодательства, путем расторжения указанных контрактов.

Вместе с тем, действия по заключению хозяйствующим субъектом недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения, а равно участие в нем, образуют состав административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 4 статьи 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП).

На основании вышеизложенного, Комиссия по рассмотрению дела №132-11-18 о нарушении антимонопольного законодательства, руководствуясь статьями 11, 23, 39, 41, 49, 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать МКУ «УДИБ» и ООО ПКФ «Поларис» нарушившими часть 4 статьи 16 ФЗ «О защите конкуренции», в части заключения антиконкурентного соглашения, которое привело (могло привести) к ограничению доступа на товарный рынок выполнения топографо-геодезических работ путем заключения контрактов №151-3/18, № 152-3/18, № 153-3/18 от 12.03.2018, № 154-3/18, № 155-3/18 от 13.03.2018, № 156-3/18, № 157-3/18 от 14.03.2018, № 158-3/18, № 159-3/18, № 160-3/18 от 15.03.2018, № 161-3/18 от 16.03.2018 на выполнение работ по топографической съемке участка без проведения публичных процедур

2. В связи с тем, что допущенное нарушение является окончанным, муниципальные контракты исполнены обязательное для исполнения предписание по делу не выдавать.

3. Передать в необходимом объеме копии материалов дела № 117-16-19 (024/01/16-1533/2019) уполномоченному должностному лицу для рассмотрения вопроса о возбуждении в отношении ООО ПКФ «Поларис», а также в отношении виновных должностных лиц МКУ «УДИБ» и ООО ПКФ «Поларис» дел об административных правонарушениях по статье 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Настоящее решение может быть обжаловано в порядке статьи 52 Федерального закона «О защите конкуренции».

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>