

ФГБУК «Всероссийское музейное  
объединение Государственная  
Третьяковская галерея»

Лаврушинский пер., дом 10, г.  
Москва, 119017

## РЕШЕНИЕ

по делу № 077/01/17-3077/2021

о нарушении антимонопольного  
законодательства

Москва

г.

Резолютивная часть решения оглашена «16» апреля 2021 года

В полном объеме решение изготовлено «27» апреля 2021 года

Комиссия Московского УФАС России по  
рассмотрению дела № 077/01/17-3077/2021 о  
нарушении антимонопольного законодательства (далее Комиссия) в  
составе Председателя Комиссии - заместителя руководителя заместителя  
начальника отдела по борьбе с картелями Р.Д. Джалюкова, при участии  
представителей ФГБУК «Всероссийское музейное объединение  
Государственная Третьяковская галерея» посредством видеоконференц-  
связи:

рассмотрев дело № 077/01/17-3077/2021 по признакам нарушения ФГБУК  
«Всероссийское музейное объединение Государственная Третьяковская

галерея» (далее также Заказчик, Ответчик) при проведении закупки на оказание услуг по организации питания с реестровым номером 31908491175 части 1 статьи 17, статьи 17.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

руководствуясь статьей 23, статьей 41, частью 1 статьи 48, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции,

### **УСТАНОВИЛА:**

Московским УФАС России (далее также - Управление) по результатам рассмотрения материалов проверки о правомерности действий ФГБУК «Всероссийское музейное объединение Государственная Третьяковская галерея» при проведении закупки на оказание услуг по организации питания с реестровым номером 31908491175 (далее - Закупка), направленных Замоскворецкой межрайонной прокуратурой города Москвы письмом от 29.12.2020 № 7-5-2020 (вх. № 4393/21 от 21.01.2021), выявлены признаки нарушения части 1 статьи 17, статьи 17.1 Закона о защите конкуренции.

**В соответствии с пунктом 3 части 2 статьи 39 Закона о защите конкуренции основаниями для возбуждения и рассмотрения антимонопольным органом дела о нарушении антимонопольного законодательства является обнаружение антимонопольным органом признаков нарушения антимонопольного законодательства.**

Приказом Московского УФАС России от 20.02.2021 № 34 возбуждено дело № 077/01/17-3077/2021 о нарушении антимонопольного законодательства и создана Комиссия по рассмотрению дела № 077/01/17-3077/2021 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам несоблюдения Заказчиком части 1 статьи 17, статьи 17.1 Закона о защите конкуренции.

В ходе рассмотрения дела № 077/01/17-3077/2021 о нарушении антимонопольного законодательства на основании полного и всестороннего изучения фактических обстоятельств и сведений, представленных Ответчиком, Комиссией установлено следующее.

Заказчик осуществляет закупочную деятельность в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках).

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными

нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Согласно части 2 статьи 2 Закона о закупках Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 указанного федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

На дату проведения Закупки закупочная деятельность Заказчика регламентировалась Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд Федерального государственного бюджетного учреждения культуры «Всероссийское музейное объединение «Государственная Третьяковская галерея», утвержденным приказом Минкультуры России от 19.02.2014 № 282 (в редакции, утвержденной приказом Минкультуры России от 18.07.2019 № 1012) (далее - Положение о закупке).

Согласно пункту 48 части 2 статьи 48 Положения о закупке закупка у единственного поставщика может осуществляться в случаях заключения договора на оказание услуг по организации общественного питания.

Заказчиком в Единой информационной системе в сфере закупок 07.11.2019 размещено извещение о проведении закупки у единственного поставщика № 31908491175 с ценой договора 250 000 000,00 рублей.

В целях определения и обоснования цены договора Заказчиком был использован метод сопоставимых рыночных цен (анализа рынка), являющийся приоритетным для определения и обоснования цены договора исходя из «Методических рекомендаций по применению методов определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем)», утвержденных Приказом Министерства экономического развития РФ от 02.10.2013 № 567 «Об утверждении Методических рекомендаций по применению методов определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем)».

Как указал Заказчик, на основании анализа рынка путем выбора ценового предложения (максимальной цены договора) с наименьшей стоимостью с учетом требований Заказчика к качеству оказываемых услуг и экономических интересов исполнителем определено ООО «Вкусный продукт» (далее Исполнитель).

Согласно Протоколу осуществления закупки у единственного поставщика

(подрядчика, исполнителя) от 07.11.2019 б/н принято решение заключить договор на оказание услуг по организации общественного питания Заказчику с ООО «Вкусный продукт». По результатам проведения Закупки между Заказчиком и названным обществом заключен договор от 07.11.2019 № 071119-223 (далее - Договор).

Проведение закупки у единственного поставщика при любом удобном для Заказчика случае является нарушением принципа отсутствия ограничения конкуренции и положений статьи 3.6 Закона о закупках, согласно которой порядок подготовки и осуществления закупки у единственного поставщика и исчерпывающий перечень случаев проведения такой закупки устанавливаются положением о закупке.

Данный вывод согласуется с Обзором судебной практики по вопросам, связанным с применением Закона о закупках, утвержденным Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018, в котором говорится, что отсутствие в Положении Заказчика ограничений по проведению закупки у единственного поставщика является неправомерным и свидетельствует об ограничении конкуренции на торгах: для целей экономической эффективности закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика целесообразна в случае, если такие товары, работы, услуги обращаются на низкоконкурентных рынках, или проведение конкурсных, аукционных процедур нецелесообразно по объективным причинам (например, ликвидация последствий чрезвычайных ситуаций, последствий непреодолимой силы). Кроме того, закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика возможна по результатам несостоявшейся конкурентной закупочной процедуры.

В соответствии с частью 1 статьи 17 Закона 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.

Указанной нормой права установлен запрет на любые действия при проведении торгов (перечень нарушений, указанных в части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, не носит исчерпывающий характер), которые не только ограничили, но могут ограничить конкуренцию (формальный состав нарушения).

Следовательно, для квалификации действий по части 1 статьи 17 указанного закона необходимо установить запрещенные законом действия, которые приводят либо могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

При этом 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 (пункт 7 статьи 4 Закона

о защите конкуренции).

Признаки ограничения конкуренции приведены в пункте 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции, к числу которых помимо прямо поименованных относятся любые обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке.

В настоящем случае на момент возбуждения дела Управлениям были установлены признаки ограничения конкуренции, поскольку закрепленные заказчиком в Положении о закупках условия позволяют осуществлять закупку у единственного поставщика во всех случаях при любых потребностях без проведения конкурентных процедур независимо от наличия конкурентного рынка, что создает возможность привлечения исполнителя без проведения торгов (конкурса/аукциона) и может привести к дискриминации и ограничению конкуренции.

Однако после возбуждения настоящего дела о нарушении антимонопольного законодательства Верховным Судом РФ в пунктах 37 и 38 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 4 марта 2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» указано, что действия хозяйствующих субъектов при осуществлении закупки товаров, работ, услуг у единственного поставщика согласно Положению о закупке, принятому в соответствии с требованиями Закона о закупках, не могут быть рассмотрены на предмет нарушения статьи 17 Закона о защите конкуренции.

С учетом вышеизложенного Комиссия пришла к выводу, что действия Заказчика при проведении закупки не конкурентным способом не могут быть квалифицированы по статье 17 Закона о защите конкуренции. В части наличия в действиях Ответчика признаков нарушения статьи 17.1 Закона о защите конкуренции Комиссией установлено следующее.

Согласно статье 17.1 Закона о защите конкуренции заключение договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров, предусматривающих переход прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества, не закрепленного на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, может быть осуществлено только по результатам проведения конкурсов или аукционов на право заключения этих договоров, за исключением случаев, указанных в части 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с пунктом 1.1 Договора Исполнитель обязуется оказывать Заказчику услуги по организации питания на следующих точках общественного питания Государственной Третьяковской галереи,

расположенных в зданиях Государственной Третьяковской галереи и на земельном участке, закрепленном за Государственной Третьяковской галереей, а Заказчик обязуется оплачивать вышеуказанные услуги в порядке и на условиях настоящего Договора.

Точки общественного питания располагаются в зданиях Государственной Третьяковской галереи по адресам: г. Москва, Крымский вал, д. 10 (Новая Третьяковка); г. Москвы, Лаврушинский пер., д. 10 (далее Кафе). Договор не содержит обязанность ФГБУК «Всероссийское музейное объединение Государственная Третьяковская галерея» по передаче ООО «Вкусный продукт» помещений Кафе.

В соответствии с пунктом 2.3.1 Договора ООО «Вкусный продукт» обязуется в установленные в Техническом задании часы работы Кафе предоставлять для реализации ФГБУК «Всероссийское музейное объединение Государственная Третьяковская галерея» блюда, изготовленные из самостоятельно приобретенных продуктов силами собственного персонала и продукцию, приобретаемую у третьих лиц.

На основании статьи 607 Гражданского кодекса Российской Федерации по договору аренды (имущественного найма) арендодатель (наймодатель) обязуется предоставить арендатору (нанимателю) имущество за плату во временное владение и пользование или во временное пользование.

Согласно письменным пояснениям, представленным Ответчиком в адрес Московского УФАС России (вх. от 12.03.2021 № 20079/21), Заказчик не передавал в пользование ООО «Вкусный продукт» имущество. ООО «Вкусный продукт» использовало собственное оборудование и инвентарь для оказания услуг (холодильное оборудование, посудомоечные машины, водонагреватели). Так, в соответствии с пунктом 2.4.1 ООО «Вкусный продукт» вправе установить в помещениях Кафе инвентарь и собственное оборудование, необходимое для выполнения обязательств по Договору.

Ответчиком представлены сведения, что помещения, в которых осуществляется деятельность по организации общественного питания, находятся в правообладании ФГБУК «Всероссийское музейное объединение Государственная Третьяковская галерея», которое осуществляет расходы по содержанию помещений, обеспечивает сохранность помещений, а также контролирует доступ в помещения персонала ООО «Вкусный продукт».

Согласно пункту 2.1.1. Договора Заказчик обязуется самостоятельно через кассовые аппараты осуществлять реализацию кулинарных блюд и иной продукции, предоставляемых ООО «Вкусный продукт».

Таким образом, по вышеуказанному Договору ООО «Вкусный продукт» предоставляет для реализации Заказчику блюда, изготовленные из самостоятельно приобретенных продуктов, а также обеспечивает

сервисное обслуживание посетителей кафе силами собственного персонала. ООО «Вкусный продукт» не осуществляет в Кафе собственную коммерческую деятельность, направленную на получение прибыли, а оказывает ФГБУК «Всероссийское музейное объединение Государственная Третьяковская галерея» услуги по организации общественного питания за фиксированную плату в соответствии с условиями договора. По Договору, заключенному с ООО «Вкусный продукт», Заказчик получает прибыль.

С учетом вышеизложенного Комиссией не выявлены действия ФГБУК «Всероссийское музейное объединение Государственная Третьяковская галерея», направленные на передачу Кафе в пользование ООО «Вкусный продукт», в связи с чем нарушение статьи 17.1 Закона о защите конкуренции не установлено.

Руководствуясь статьей 23, статьей 41, частью 1 статьи 48, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции,

#### **РЕШИЛА:**

1. В действиях ФГБУК «Всероссийское музейное объединение Государственная Третьяковская галерея» при проведении закупки на оказание услуг по организации питания с реестровым номером 31908491175 нарушение части 1 статьи 17, статьи 17.1 Закона о защите конкуренции отсутствует.

2. В связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства рассмотрение дела № 077/01/17-3077/2021 прекратить.