

ГУП «Водоканал города Кимры»

ул. Кирова, д. 18, г. Кимры, Тверская обл., 171506

vodokanal_kimry@mail.ru

ООО «Аурат-ВВ»

пр-кт Московский, д. 93, офис 3.13,

г. Ярославль, 150030

aurat_vv@mail.ru

ООО «Метахим»

ул. Нижняя Красносельская, д.40/12, к. 20, офис 16, г. Москва, 105066

m.kazurowa@gmail.com

ООО «Алхим»

ул. Новозаводская, д.2А, г. Тольятти, Самарская обл., 445007

alhim.ttt@gmail.com

РЕШЕНИЕ

по делу № 069/01/11-108/2023

Резолютивная часть решения оглашена 01 декабря 2023 года г. Тверь

В полном объеме решение изготовлено 04 декабря 2023 года

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

Председатель Комиссии: (...);

Члены Комиссии: (...),

в присутствии представителей ГУП «Водоканал города Кимры» (...), ООО «АУРАТ-ВВ» (...), ООО «Метахим» (...) дистанционно, по средством видео-конференц-связи,

в отсутствие ООО «Алхим», надлежащим образом уведомленного времени и месте рассмотрения дела,

рассмотрев дело № 069/01/11-108/2023 по признакам нарушения ГУП «Водоканал города Кимры» (ИНН 6910024653, КПП 691001001, ОГРН 1216900002428, 171506, г. Кимры, ул. Кирова, д.18) и ООО «АУРАТ-ВВ» (ИНН 7604155112, КПП 760401001, ОГРН 1097604005740, 150030, г. Ярославль, пр-кт Московский, д.93, офис 3.13) пункта 3 части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», руководствуясь статьей 48.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

В соответствии со статьей 22 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции) антимонопольный орган призван обеспечивать государственный контроль за соблюдением антимонопольного законодательства, выявлять нарушения антимонопольного законодательства, принимать меры по прекращению нарушений антимонопольного законодательства и привлекать к ответственности за такие нарушения; предупреждать монополистическую деятельность, недобросовестную конкуренцию, другие нарушения антимонопольного законодательства 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, хозяйствующими субъектами, физическими лицами.

В целях реализации своих функций и целей, антимонопольный орган наделен рядом полномочий, определенных статьей 23 Закона о защите конкуренции, в числе которых - недопущение действий, которые могут являться препятствием для возникновения конкуренции и (или) могут привести к ограничению, устранению конкуренции и нарушению антимонопольного законодательства.

В соответствии с пунктом 6 Положения о Территориальном органе Федеральной антимонопольной службы, утвержденного приказом Федеральной антимонопольной службы №649/15 от 23.07.2015 территориальный орган Федеральной антимонопольной службы осуществляет функции по контролю за соблюдением антимонопольного законодательства.

В Тверское УФАС России поступило заявление ООО «Метакхим» о наличии в действиях МУП «Водоканал города Кимры» и ООО «Аурат-ВВ» признаков нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) при закупках алюминия сернокислого технического (водный раствор).

Согласно пункту 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами (за исключением "вертикальных" соглашений, которые признаются допустимыми в соответствии со статьей 12 настоящего Федерального закона), если установлено, что такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции, в частности, к созданию другим хозяйствующим субъектам препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка.

Алюминий сернокислый технический или сульфат алюминия технический в виде водного раствора используется в качестве коагулянта при очистке воды хозяйственно-питьевого и промышленного назначения. Преимущества в сравнении с иными реагентами – длительные сроки хранения и относительно невысокая стоимость.

В соответствии с распоряжением Министерства имущественных и земельных отношений Тверской области от 26.08.2022 № 816 МУП «Водоканал города Кимры» передано в государственную собственность Тверской области и образовано ГУП «Водоканал города Кимры» (ИНН 6910024653, КПП 691001001, ОГРН 1216900002428,

171506, г. Кимры, ул. Кирова, д.18).

ГУП «Водоканал города Кимры» (ранее – МУП «Водоканал города Кимры») осуществляет деятельность в организационно-правовой форме государственного предприятия (ранее – муниципального предприятия), имеет статус гарантирующей организации в сфере водоснабжения, осуществляет регулируемые виды деятельности в сфере водоснабжения в связи с чем, согласно части 2 статьи 1 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закона о закупках) имеет статус заказчика при закупке товаров работ, услуг и обязано осуществлять закупки товаров работ, услуг в порядке, предусмотренном Законом о закупках.

Таким образом, удовлетворение потребности ГУП «Водоканал города Кимры» в закупках алюминия сернокислого технического (водный раствор), могло быть реализовано исключительно в соответствии с порядком, установленным Законом о закупках по результатам проведения конкурентных или неконкурентных процедур закупки.

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

В силу 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 осуществление закупки, включая способы закупки и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные, связанные с обеспечением закупки положения.

В соответствии с частью 2 статьи 3 Закона о закупках положением о закупке предусматриваются конкурентные и неконкурентные закупки, устанавливается порядок осуществления таких закупок с учетом положений настоящего Федерального закона.

Частью 3.2 статьи 3 Закона о закупках определено, что неконкурентной закупкой является закупка, условия осуществления которой не соответствуют условиям, предусмотренным частью 3 названной статьи. Способы неконкурентной закупки, в том числе закупка у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), устанавливаются положением о закупке.

Последняя редакция Положения о закупке товаров, работ и услуг для нужд МУП «Водоканал города Кимры» утверждена директором 19.02.2021 и размещена на сайте zakurki.gov.ru. Исчерпывающий перечень оснований закупки у единственного поставщика определен разделом 7, в частности, такими основаниями признаются:

- необходимость закупки товаров (работ, услуг) стоимостью не более 400 тыс. руб., включая НДС;

- возникновение срочной потребности в закупаемых товарах (работах, услугах) и невозможность применения иных способов закупки из-за отсутствия времени, если возникли чрезвычайные обстоятельства (авария, чрезвычайная ситуация природного или техногенного характера, обстоятельства непреодолимой силы), уполномоченный орган отменил результаты закупки, проведенной конкурентным способом и повторное проведение закупки конкурентным способом невозможно, расторгнут неисполненный договор для его завершения невозможно провести конкурентную закупку с учетом сроков.

Решение о цене товара (работы, услуги), закупаемого у единственного поставщика, принимает руководитель или уполномоченное им лицо на основании письменного обоснования потребности в закупке у единственного поставщика, которое должно содержать информацию о причинах необходимости приобретения у конкретного (единственного) поставщика, а также экономическое обоснование цены договора, содержащее информацию о методе определения начальной (максимальной) цены договора (Методические рекомендации, утвержденные приказом Минэкономразвития России от 02.10.2013 № 567, либо собственный порядок, утвержденный приказом), а также источниках информации.

Положение о закупке товаров, работ и услуг для нужд ГУП «Водоканал города Кимры» утверждено директором 29.09.2022 и размещено на сайте zakupki.gov.ru. Исчерпывающий перечень оснований закупки у единственного поставщика определен разделом 7, в частности, такими основаниями признаются:

- необходимость закупки товаров (работ, услуг) стоимостью не более 600 тыс. руб., включая НДС;

- возникновение срочной потребности в закупаемых товарах (работах, услугах) и невозможность применения иных способов закупки из-за отсутствия времени, если возникли чрезвычайные обстоятельства (авария, чрезвычайная ситуация природного или техногенного характера, обстоятельства непреодолимой силы), уполномоченный орган отменил результаты закупки, проведенной конкурентным способом и повторное проведение закупки конкурентным способом невозможно, расторгнут неисполненный договор для его завершения невозможно провести конкурентную закупку с учетом сроков.

Решение о цене товара (работы, услуги), закупаемого у единственного поставщика, принимает руководитель или уполномоченное им лицо на основании письменного обоснования потребности в закупке у единственного поставщика, которое должно содержать информацию о причинах необходимости приобретения у конкретного (единственного) поставщика, а также экономическое обоснование цены договора, содержащее информацию о методе определения начальной (максимальной) цены договора (Методические рекомендации, утвержденные приказом Минэкономразвития России от 02.10.2013 № 567, либо собственный порядок, утвержденный приказом), а также источниках информации.

Согласно публичной информации, размещенной на сайте zakupki.gov.ru, в 2021 и 2022 гг. ГУП «Водоканал города Кимры» (ранее – МУП «Водоканал города Кимры») провело 15 закупок алюминия сернокислого технического (водный раствор), из них:

- 2 закупки (№ 32110092698 и № 32211436273) – путем проведения открытых конкурсов (апрель 2021 г., июль 2022 г.), объем поставок согласно плану закупок

составил 1100 т и 550 т, соответственно;

- 13 закупок (№ 32211552619, № 32211490166, № 32211478885, № 32211423409, № 32211397450, № 32211383810, № 32211367358 № 32211346210 № 32211340492 № 32211300723 № 32110105652 № 32110083029, № 32110067271) - без конкурентных процедур на малые объемы (от 22т. до 30т.) с пересекающимися периодами поставки (в частности, 4 договора со следующими сроками поставки: 08.04.2022-08.05.2022, 22.04.2022-22.05.2022, 25.04.2022-25.05.2022, 29.04.2022-29.05.2022).

Начальная (максимальная) цена закупок в период 2021-2022 гг. колебалась от 5 100 руб/т. до 13 233 руб/т., при этом цена закупки существенно снижалась при проведении конкурентных процедур (при проведении конкурса в июле 2022 года при начальной (максимальной) цене 13233,33 руб. цена в ходе конкурса снижена до 5700 руб.).

Согласно письму ГУП «Водоканал города Кимры» от 03.02.2023 № 160, ежегодная потребность предприятия в закупках алюминия сернокислого (водный раствор) известна, стабильна (соотносима с показателями прошлых лет) и составляет около 1000 т в год.

Всего в ходе проведенных в 2021-2022гг. закупок ГУП «Водоканал города Кимры» (ранее – МУП «Водоканал города Кимры») закуплено 2066 т алюминия сернокислого технического (водный раствор), что соразмерно 2-годовой потребности заказчика, на общую сумму 11 701 800 руб., из которых закупки на сумму 3 179 100 руб. проведены без конкурентных процедур путем закупки у единственного поставщика.

Установлено, что после оформления и размещения на сайте 21.06.2022 всех протоколов по результатам открытого конкурса № 32211436273, в ходе которого поступили и признаны надлежащими 3 заявки (ООО «Метакхим», ООО «Аурат-ВВ» и ООО «Трейд-поставка»), более чем на 50% снижена начальная (максимальная) цена и принято решение заключить договор с ООО «Аурат-ВВ» по цене 5 700 руб./тн.

Цена по результатам открытого конкурса № 32110092698, проведенного 02.04.2021 на право заключения договора со сроком исполнения 19.04.2021-31.03.2022, составила 4898 руб./тн.

Перечень закупок алюминия сернокислого технического (водный раствор), проведенных в 2022 году без проведения конкурентных процедур с указанием способа закупки и результатов представлен следующим образом:

1) закупка № 32211552619, закупка у единственного поставщика, поставщик ООО «Аурат-ВВ», объем 30 тн, начальная цена 202 500,00 руб., цена по договору 6 750 руб./тн, договор № 56910024653220000140001, номер договора ВВ-125/АВ Срок исполнения 14.07.2022-14.08.2022;

2) закупка № 32211490166, закупка у единственного поставщика, поставщик ООО «Аурат-ВВ», объем 30 тн, начальная цена 261 000,00 руб., цена по договору 8 700 руб./тн, договор № 56910024653220000120000, номер договора ВВ-113/АВ, срок исполнения 21.06.2022-21.07.2022;

3) закупка № 32211478885, закупка у единственного поставщика, поставщик ООО

«Аурат-ВВ», объем 30 тн, начальная цена 261 000 руб., цена по договору 8 700 руб./тн, договор № 56910024653220000110000, номер договора ВВ-109/АВ, срок исполнения 17.06.2022-17.07.2022;

4) закупка № 32211423409, закупка у единственного поставщика, поставщик ООО «Аурат-ВВ», объем 30 тн, начальная цена 261 000 руб., цена по договору 8 700 руб./тн, договор № 56910024653220000090001, номер договора ВВ-82/АВ, срок исполнения 26.05.2022-26.06.2022;

5) закупка № 32211397450, закупка у единственного поставщика, поставщик ООО «Аурат-ВВ», объем 30 тн, начальная цена 261 000,00 руб., цена по договору 8 700 руб./тн, договор № 56910024653220000070000, номер договора ВВ-81/АВ, срок исполнения 19.05.2022-19.06.2022;

6) закупка № 32211383810, закупка у единственного поставщика, поставщик ООО «Аурат-ВВ», объем 30 тн, начальная цена 261 000,00 руб., цена по договору 8 700 руб./тн, договор № 56910024653220000060000, номер договора ВВ-80/АВ, срок исполнения 13.05.2022-13.06.2022;

7) закупка № 32211367358, закупка у единственного поставщика, поставщик ООО «Аурат-ВВ», объем 30 тн, начальная цена 270 000,00 руб./9 000 руб./тн, цена договора 261 000 руб., цена по договору 8 700 руб./тн, договор № 56910024653220000050000, номер договора ВВ-59/АВ, срок исполнения 29.04.2022-29.05.2022;

8) закупка № 32211346210, закупка у единственного поставщика, поставщик ООО «Аурат-ВВ», объем 30 тн, начальная цена 270 000,00 руб./9 000 руб./тн, цена договора 261 000 руб., цена по договору 8 700 руб./тн, договор № 56910024653220000040001, номер договора ВВ-58/АВ, срок исполнения 25.04.2022-25.05.2022;

9) закупка № 32211340492, закупка у единственного поставщика, поставщик ООО «Аурат-ВВ», объем 30 тн, начальная цена 270 000,00 руб./9 000 руб./тн, цена договора 261 000 руб., цкна по договору 8 700 руб./тн, договор № 56910024653220000020000, номер договора ВВ-57/АВ, срок исполнения 22.04.2022-22.05.2022;

10) закупка № 32211300723, закупка у единственного поставщика, поставщик ООО «Аурат-ВВ», объем 30 тн, начальная цена 270 000,00 руб./9 000 руб./тн, цена договора 261 000 руб., цена по договору 8 700 руб./тн, договор № 56910024653220000010000, номер договора ВВ-56/АВ, срок исполнения 08.04.2022-08.05.2022.

Представленные ГУП «Водоканал города Кимры» обоснования проведенных в 2022 году 10 закупок у единственного поставщика (ООО «Аурат-ВВ») не содержат обоснования необходимости приобретения у конкретного (единственного) поставщика, а также экономического обоснования цены договора, с указанием метода его определения и источников информации о цене, что не соответствует требованиям положений о закупках. Из представленных обоснований следует, что закупка осуществляется в соответствии с пунктом 7.1 Положения о закупке, допускающей закупку у единственного поставщика на сумму до 400 тыс.руб. При этом в апреле 2022 года 4 раза (5, 19, 22 и 26 апреля) констатируется срочная

потребность в закупке, в мае 2022 года - 3 раза (11, 16 и 23 мая) в июне 2022 года – 2 раза (14 и 17 июня), во всех указанных случаях указывается потребность 30 тн (без обозначения периода, на который такая потребность закупается).

Установлено, что в мае 2022 года заявитель ООО «Метакхим» направил в адрес ГУП «Водоканал города Кимры» 2 коммерческих предложения на поставку сульфата алюминия (водный раствор) по цене 6 000 руб./тн и 6 800 руб./тн. В июле 2022 года ООО «Алхим» направило в адрес ГУП «Водоканал города Кимры» 2 коммерческих предложения на поставку сульфата алюминия (водный раствор) по цене 8 260 руб./тн. Коммерческие предложения предполагали возможность поставок небольших объемов (от 22 тонн), направлялись на электронный адрес vkx-snab@mail.ru, который при размещении информации о закупках на сайте zakupki.gov.ru указывается ГУП «Водоканал города Кимры» в качестве контактного адреса.

Несмотря на вышеуказанные коммерческие предложения в период с мая по июль 2022 года ГУП «Водоканал города Кимры» провело 5 закупок по 30 тонн каждая у единственного поставщика ООО «Аурат-ВВ» по более высокой цене 8 700 руб./тн.

Документальные доказательства, подтверждающие возникновение чрезвычайных обстоятельств (аварии, чрезвычайной ситуации природного или техногенного характера, обстоятельств непреодолимой силы), ГУП «Водоканал города Кимры» не представлены.

Ухудшение качества воды в период с февраля по июнь 2022 года, что, по мнению ГУП «Водоканал города Кимры», позволяло провести закупки на неконкурентной основе, не является чрезвычайным обстоятельством, указанным в Положении о закупках в качестве основания закупки у единственного поставщика, при том, что в данный период времени на складе имелись остатки коагулянта.

Обстоятельства заключения исследуемых неконкурентных процедур свидетельствуют об искусственном дроблении потребности, которая ежегодно формируется, известна заказчику и прогнозируема, на множество самостоятельных договоров, заключенных без проведения конкурентных процедур с единственным поставщиком ООО «Аурат-ВВ», в целях формального соблюдения положения о закупке (каждый договор, заключенных без проведения конкурентных процедур менее 400 тыс.руб.), что не соответствует принципу добросовестной конкуренции, предусмотренному в том числе Законом о закупках, а также создает необоснованные преимущества конкретному хозяйствующему субъекту - ООО «Аурат-ВВ».

Так, в 2021 году ГУП «Водоканал города Кимры» было проведено 3 закупки у единственного поставщика (№ 32110067271, дата проведения 10.03.2021, договор заключен с ООО «Метакхим», № 32110083929, дата проведения – 15.03.2021, договор заключен с ООО «Аурат-ВВ», № 32110105652, дата проведения – 22.03.2021, договор заключен с ООО «Аурат-ВВ») и 1 открытый конкурс № 32110092698, дата проведения – 02.04.2021, победитель ООО «Аурат-ВВ».

В 2022 году проведен 1 открытый конкурс № 32211436273, дата проведения 20.06.2022, победитель ООО «Аурат-ВВ» и 10 закупок у единственного поставщика, все договоры заключены с ООО «Аурат-ВВ».

В отсутствие между ГУП «Водоканал города Кимры» и ООО «Аурат-ВВ» устного соглашения, целью которого было избежать необходимости проводить конкурентные процедуры, выбор поставщика должен был быть осуществлен ГУП «Водоканал города Кимры» на конкурентной основе исключительно путем проведения торгов.

Действия ГУП «Водоканал города Кимры» и ООО «Аурат-ВВ» по заключению 10 договоров по результатам закупок у единственного поставщика в обход проведения конкурентных процедур привели к устранению конкуренции и созданию ООО «Метахим» препятствий доступу на товарный рынок поставок алюминия сернокислого технического (водный раствор).

В соответствии со статьей 1 Закона о закупках целями его регулирования являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 настоящей статьи (далее - заказчики), в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг (далее также - закупка) для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Действия заказчика при проведении закупочных процедур, а также действия сторон при исполнении договоров (контрактов), заключенных по результатам закупочных процедур, должны осуществляться с учетом принципов закупки, установленных Законом о закупках, а также норм антимонопольного законодательства, направленных на создание равных условий участия лиц в закупках и исключение ограничения конкуренции между такими лицами со стороны заказчика.

В силу пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики должны руководствоваться принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

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

В случае реализации ГУП «Водоканал города Кимры» права на проведение закупочных процедур в результате конкурентной борьбы необходимый товар мог быть закуплен по более выгодной для него цене.

Кроме того, расходы на приобретение сырья, материалов (реагентов) включены в тарифы на питьевую воду (питьевое водоснабжение) и водоотведение, данный факт накладывает на Заказчика обязательства по обеспечению закупки реагентов по наименьшей цене товара.

Снижение цены закупаемого товара было возможно путем осуществления конкурентных закупочных процедур.

Конкурентные закупочные процедуры позволяют выявить потенциальных желающих получить доступ к соответствующему товарному рынку, подразумевают состязательность хозяйствующих субъектов за право ведения деятельности на данном товарном рынке.

Данная позиция основана, в том числе, на выводах, которые содержатся в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29.11.2011 N 8799/11 по делу N А66-7056/2010, а также в Определении Верховного Суда Российской Федерации от 24.06.2015 N 307КГ15-1408 о том, что в тех случаях, когда требуется проведение торгов, подразумевающее состязательность хозяйствующих субъектов, его непроведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении торгов в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги, доступ к соответствующему товарному рынку либо права ведения деятельности на нем.

Препятствий для проведения закупок с использованием конкурентных способов у Заказчика не имелось.

Вместе с тем, Заказчиком в обход проведения закупочных процедур по выбору поставщика коагулянта на конкурентной основе принято решение о его закупке у единственного поставщика.

Непроведение закупочных процедур при наличии потребности в закупаемом товаре и информации о хозяйствующих субъектах, заинтересованных и способных поставить данный товар, свидетельствует о предоставлении необоснованных преимуществ ООО «Аурат-ВВ» при осуществлении хозяйственной деятельности и ограничении доступа на товарный рынок других хозяйствующих субъектов, осуществляющих поставку данного товара, и как следствие о достижении соглашения, направленного на ограничение конкуренции.

Заключение антиконкурентного соглашения позволяет ответчикам извлечь преимущества, связанные с осуществлением деятельности в условиях отсутствия конкуренции, и открывает возможность для приобретения хозяйствующими субъектами незаконных имущественных выгод.

Наличие функционирующего рынка поставки данного товара, когда торги были признаны состоявшимися, договоры заключены с участниками, предложившими наименьшую цену договора, подтверждают результаты открытого конкурса № 32110092698.

В соответствии с положениями статьи 4 Закона о защите конкуренции товар – это объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот; конкуренция - 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.

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 указаны в пункте 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции, одним из которых, в том числе является сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке.

Соглашение, по смыслу пункта 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции - договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Следовательно, соглашением может быть признана договоренность хозяйствующих субъектов в любой форме, о которой свидетельствуют скоординированные и целенаправленные действия (бездействие) данных субъектов, сознательно ставящих свое поведение в зависимость от поведения других участников рынка, совершённые ими на конкретном товарном рынке, подпадающие под критерии ограничения конкуренции и способные привести к результатам, определенным Законом о защите конкуренции.

Частью 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции установлено, что запрещаются иные соглашения между хозяйствующими субъектами (за исключением "вертикальных" соглашений, которые признаются допустимыми в соответствии со статьей 12 Закона о защите конкуренции), если установлено, что такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции.

В соответствии с пунктом 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции к таким соглашениям могут быть отнесены, в частности, соглашения о создании другим хозяйствующим субъектам препятствий доступу на товарный рынок.

Согласно части 3 статьи 12 Закона о защите конкуренции допускаются соглашения между хозяйствующими субъектами, доминирующее положение которых не может быть признано в соответствии с частями 2.1 и 2.2 статьи 5 Закона о защите конкуренции, если суммарная выручка таких хозяйствующих субъектов от реализации товаров за последний календарный год не превышает четыреста миллионов рублей.

Оснований для квалификации заключенного между ГУП «Водоканал города Кимры» и ООО «АУРАТ-ВВ» соглашений как допустимых в силу положений части 3 статьи 12 Закона о защите конкуренции не установлено.

В ходе рассмотрения дела проведен анализ состояния конкуренции на рынке поставок алюминия сернокислого технического (водный раствор) в порядке и объеме, установленном Порядком проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке, утв. приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220, по результатам которого установлено, что рассматриваемый товарный рынок имеет высокий уровень концентрации и является рынком с неразвитой конкуренцией.

Как указано в пункте 21 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 № 2 "О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства", с учетом положений пункта 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции соглашением хозяйствующих

субъектов могут быть признаны любые договоренности между ними в отношении поведения на рынке, в том числе как оформленные письменно (например, договоры, решения объединений хозяйствующих субъектов, протоколы) так и не получившие письменного оформления, но нашедшие отражение в определенном поведении. Факт наличия соглашения не ставится в зависимость от его заключения в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством, включая требования к форме и содержанию сделок.

Наличие соглашения может быть установлено исходя из того, что несколько хозяйствующих субъектов намеренно следовали общему плану поведения (преследовали единую противоправную цель), позволяющему извлечь выгоду из недопущения (ограничения, устранения) конкуренции на товарном рынке.

Пунктом 3 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) предусмотрено, что при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно, при этом, статья 10 ГК РФ содержит запрет на использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции.

ООО «АУРАТ-ВВ», являясь участником конкурентных процедур на поставку коагулянта, ранее проводимых ГУП «Водоканал города Кимры», сознательно и добровольно заключало договоры, недопустимые в соответствии с антимонопольным законодательством.

Принцип свободы, установленный гражданским законодательством, предполагает, 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 значит, что при заключении договора стороны могут действовать и осуществлять свои права без учета прав других лиц, а также ограничений, установленных другими законами.

Таким образом, обязанность проводить анализ правовых оснований для совершения определенных действий на соответствие действующему законодательству, в том числе Закону о защите конкуренции, возложена на обе стороны.

Заключение вышеуказанных договоров, являющееся согласованием воли сторон обо всех существенных условиях, в том числе противоречащих антимонопольному законодательству, свидетельствуют о наличии антиконкурентного соглашения между ГУП «Водоканал города Кимры» и ООО «АУРАТ-ВВ».

Возражения, представленные ГУП «Водоканал города Кимры» и ООО «АУРАТ-ВВ» относительно обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела, не опровергают выводы Комиссии о наличии между ГУП «Водоканал города Кимры» и ООО «АУРАТ-ВВ» соглашения, которое препятствовало доступу на товарный рынок другим хозяйствующим субъектам, осуществляющим поставку алюминия сернокислого технического (водный раствор), что запрещено пунктом 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частями 1 и 2 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать действия ГУП «Водоканал города Кимры» и ООО «АУРАТ-ВВ», выразившиеся в заключении соглашения о создании другим хозяйствующим субъектам препятствий доступу на товарный рынок, нарушением пункта 3 части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

2. Основания для выдачи предписания отсутствуют.

3. Материалы дела о нарушении антимонопольного законодательства передать должностному лицу для рассмотрения вопроса о применении мер реагирования в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

Председатель Комиссии Р.В. Прохоров

Члены Комиссии: Т.Ю. Жаркова

Е.И. Манюгина

Решение антимонопольного органа может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня принятия решения или выдачи предписания. Дела об обжаловании решения и (или) предписания антимонопольного органа подведомственны арбитражному суду.