



ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА
УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ
ПО РЕСПУБЛИКЕ ДАГЕСТАН

367000, г. Махачкала, пл. Ленина, 2, тел.: (8722) 67-20-95, факс: 67-21-41, e-mail: to05@fas.gov.ru

РЕШЕНИЕ
по делу № 005/01/16-3294/2020

г. Махачкала

Резолютивная часть решения оглашена «18» декабря 2020 года.
Решение в полном объеме изготовлено «18» декабря 2020 года.

Комиссия Дагестанского УФАС России по рассмотрению дела №005/01/16-3294/2020 по признакам нарушения государственным казенным учреждением Республики Дагестан «Дирекция единого государственного заказчика – застройщика» (ИНН 0572006666, ОГРН 1140572000502 от 28.02.2014 г.) (далее – ГКУ РД «ДЕГЗЗ») и обществом с ограниченной ответственностью «Дороги Дагестана» (ИНН 0538004370, ОГРН 1160571060396 от 17.08.2016г.) (далее – ООО «Дороги Дагестана» статьи 16 федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»), в составе:

Председатель Комиссии:

Бабаев К.А. – Руководителя Дагестанского УФАС России;

Члены Комиссии:

Муртазалиев Р.А. – Зам. Руководителя Дагестанского УФАС России;

Османов О.М. – Зам.начальника отдела контроля антимонопольного законодательства Дагестанского УФАС России;

Саидов Ш.М. – Главный специалист-эксперт отдела контроля антимонопольного законодательства Дагестанского УФАС России,

с участием:

от администрации МО «Хасавюртовский район» – Атаева Арсланбека Изидиновича (доверенность от 17.12.2020. №50);

в отсутствие представителей ООО «Дороги Дагестана» и ГКУ РД «Дирекция единого государственного заказчика – застройщика» - (не явились, извещены надлежащим образом),

УСТАНОВИЛА

002789

В Дагестанское УФАС России поступило поручение следователя второго отдела управления по расследованию особо важных дел Главного следственного управления по Северо-Кавказскому федеральному округу Следственного комитета России о проведении проверки соответствия антимонопольному законодательству заключения ГКУ РД «Дирекция единого государственного заказчика – застройщика» (далее по тексту – ГКУ РД «ДЕГЗЗ») инвестиционного контракта с ООО «Дороги Дагестана» на реализацию инвестиционного проекта – общеобразовательная организация «Школа на 120 ученических места в с.Кадыротар Хасавюртовского района Республики Дагестан (далее – Инвестиционный контракт).

На основании вышеуказанного обращения, а также в соответствии со ст. 25 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» Дагестанским УФАС России были направлены запросы в адрес администрации МО «Хасавюртовский район», ООО «Дороги Дагестана» и ГКУ РД «ДЕГЗЗ» о предоставлении информации необходимой для полного и всестороннего рассмотрения вышеуказанного вопроса.

Исходя из анализа представленных документов, Дагестанским УФАС России установлены в действиях ГКУ РД «ДЕГЗЗ» и ООО «Дороги Дагестана» признаки нарушения ст.16 Закона о защите конкуренции.

В этой связи приказом №179 от 24.11.2020 г. возбуждено дело № 005/01/16-3294/2020.

Определением от 24.11.2020 г. рассмотрение дела № 005/01/16-3294/2020 назначено на 10.12.2020 на 12 ч. 00 мин. в Дагестанском УФАС России по адресу: г. Махачкала, пл. Ленина, 2, 4 этаж, каб. 88.

10.12.2020 г. Комиссией в порядке ст. 48.1 федерального закона «О защите конкуренции» вынесено заключение об обстоятельствах дела.

Указанное Заключение вместе с определением об отложении дела на 18.12.2020 г. направлено лицам, участвующим в деле для ознакомления и подготовки возражений.

В соответствии с ч. 5 ст. 48.1 федерального 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 об обстоятельствах дела, до окончания рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства и оглашения резолютивной части решения по нему на заседании комиссии.

18.12.2020 г. на заседание Комиссии лица, участвующие в деле возражений на Заключение Комиссии в письменном виде, также какие-либо дополнительные пояснения по вопросу заключения инвестиционного контракта не представили.

Комиссия по результатам анализа ранее представленных лицами, участвующими в деле документов, пришла к следующим выводам.

18 апреля 2017 года ГКУ РД «ДЕГЗЗ» и ООО «Дороги Дагестана» заключили вышеуказанный Инвестиционный контракт.

Предметом Инвестиционного контракта являлось строительство общеобразовательной школы на 120 ученических места. Размер планируемой общей площади - 12232 кв. м. Строительный объем зданий - 8731,0 куб. м.

Пунктом 2.6 Инвестиционного контракта предусмотрено, что объем инвестиций составляет ориентировочно 148 169 000, 00 (сто сорок восемь миллионов сто шестьдесят девять тысяч) рублей. При этом, здесь же указывается, что эта цифра и будет выкупной ценой, которую по итогам выплатит ГКУ РД «ДЕГ33».

При этом, согласно п. 2.5 Инвестиционного контракта в течение 2-х дней с даты подписания Стороны обязуются подписать дополнительное соглашение об уточнении предмета контракта, объема инвестиций и графика контракта.

Инвестиционная деятельность в Российской Федерации осуществляется в порядке и на основании федерального закона от 25.02.1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений».

В соответствии со ст. 4 указанного закона: «инвесторы осуществляют капитальные вложения на территории Российской Федерации с использованием собственных и (или) привлеченных средств в соответствии с законодательством Российской Федерации».

Таким образом, квалифицирующим признаком здесь является использование инвесторов собственных средств.

Указанный закон не предусматривает возможности каких-либо выплат предварительных сумм за незавершенный объект инвестирования.

Вместе с тем, в п. 2.10 Инвестиционного контракта ГКУ РД «ДЕГ33» и ООО «Дороги Дагестана» прописали возможность аванса в размере до 30% выкупной цены объекта.

Кроме того, уже 17 ноября 2017 г. к Инвестиционному контракту заключается дополнительное соглашение, согласно которому предусматривается возможность выплаты аванса в размере до 60 процентов от выкупной цены при условии строительной готовности Объекта более 60 процентов.

Особо стоит отметить, что объектом является образовательной учреждение – школа.

Таким образом, не имея готового объекта ГКУ РД «ДЕГ33» и ООО «Дороги Дагестана» прописали в приложении к контракту возможность досрочной выплаты до 60 процентов выкупной цены Объекта.

Инвестиционный контракт подписан 18 апреля 2017 года, однако согласно п. 2.9 Школа должна быть сдана в эксплуатацию уже в 4-м квартале 2017 года.

Инвестиционный контракт подписан ГКУ РД «ДЕГ33» с ООО «Дороги Дагестана» без соблюдения публичных процедур (аукцион, конкурс).

Указанное подтверждается пояснениями, представленными ГКУ РД «ДЕГ33» в адрес Дагестанского УФАС России письмом от 17.09.2019 г. №07-1594/9.

ГКУ РД «ДЕГ33», заключив с ООО «Дороги Дагестана» вышеназванный Инвестиционный контракт без соблюдения и проведения конкурсных процедур фактически исключили возможность участия в инвестиционном проекте других потенциальных участников, которые могли предложить другие условия, включая, сроки и цену.

Согласно пояснениям о способе заключения Инвестиционного контракта, представленным ГКУ «ДЕГ33» указанный контракт заключен с ООО «Дороги Дагестана» как с единственным поставщиком (подрядчиком) в порядке ч. 1 ст. 24 федерального закона от 05.04.2013 г. №44-ФЗ «О контрактной системе в

сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе).

Вместе с тем, указанная норма – ч. 1 ст. 24 Закона о контрактной системе – как ст. 8 и ч. 1 ст. 93 этого же Закона устанавливают, что должны быть соблюдены конкурентные способы заключения контрактов.

Таким образом, в нарушение статьи 8, части 1 статьи 24 и части 1 статьи 93 Закона о контрактной системы, без осуществления конкурентных способов определения поставщика, с нарушением принципов добросовестной конкуренции, неправомерно заключен Инвестиционный контракт с единственным участником ООО «Дороги Дагестана».

Данные действия ГКУ «ДЕГЗЗ» и ООО «Дороги Дагестана» влекут за собой необоснованное ограничение доступа на товарный рынок хозяйствующих субъектов.

В соответствии с п. 4 ч. 1 ст. 16 Закона 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.

В целях заключения вышеуказанного Инвестиционного контракта конкурентные способы определения поставщика осуществлены не были.

Отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в целях повышения эффективности, результативности осуществления закупок товаров, работ, услуг, обеспечения гласности и прозрачности осуществления таких закупок, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере таких закупок, регулируются - Законом о контрактной системе.

Целями регулирования названного федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Участником закупки может быть любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала либо любое физическое лицо или несколько физических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных

предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки, которые соответствуют требованиям, установленным заказчиком в соответствии с положением о закупке (часть 5 статьи 3 Закона о контрактной системе).

Согласно статье 24 Закона о контрактной системе заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) (конкурсы, аукционы, запрос котировок, запрос предложений) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

В соответствии с ч. 5 ст. 24 Закона о контрактной системе заказчик выбирает способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с положениями настоящей главы. При этом он не вправе совершать действия, влекущие за собой необоснованное сокращение числа участников закупки.

В связи с изложенным, у ГКУ РД «ДЕГЗЗ» отсутствовали законные основания заключения вышеуказанного Инвестиционного контракта с ООО «Дороги Дагестана» без осуществления конкурентных способов определения поставщика.

Инвестиционный контракт между ГКУ РД «ДЕГЗЗ» и ООО «Дороги Дагестана» фактически направлен на исключение доступа на товарный рынок хозяйствующих субъектов – потенциальных претендентов.

ООО «Дороги Дагестана», в свою очередь, могло и должно было знать о том необходимо ли проведение конкурентных процедур на право заключения Инвестиционного контракта.

В соответствии с частью 5.1 статьи 45 Федерального закона "О защите конкуренции" при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган проводит анализ состояния конкуренции в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

Нормативно-правовая база данного исследования включает в себя следующие документы:

1. Федеральный закон "О защите конкуренции";
2. Федеральный закон от 25.02.1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений»;
3. Порядок проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденный приказом ФАС России от 28.04.2010 N 220 (далее - Порядок проведения анализа);
4. Федеральный закон "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" от 05.04.2013 N 44-ФЗ.

В соответствии с пунктом 1.3 Порядка проведения анализа, по делам, возбужденным по признакам нарушения статьи 16 Закона о защите конкуренции, анализ состояния конкуренции на товарном рынке проводится с особенностями, установленными пунктом 10.8 настоящего Порядка.

В целях анализа состояния конкуренции в качестве исходной информации использованы:

- материалы дела о нарушении антимонопольного законодательства №005/01/16-3294/2020;

- информация, размещенная на официальных сайтах <http://reestr.nostroy.ru/>, <http://www.gilds.ru/> и <http://ссрд.пф/>.

Временной интервал настоящего исследования определен с 01.01.2017г. по 31.12.2017г.

Анализ и оценка состояния конкурентной среды на рынке строительства показал, следующее.

На исследуемом товарном рынке объектом гражданских прав являются услуги хозяйствующих субъектов (индивидуальных предпринимателей или юридических лиц), осуществляющих строительство, имеющих выданные саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к таким видам работ.

Таким образом, продуктовыми границами анализируемого рынка являются - услуги (работы) хозяйствующих субъектов, осуществляющих строительство и имеющих выданные саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к таким видам работ.

Определение географических границ товарного рынка в соответствии со статьей 4 ФЗ "О защите конкуренции" определяют сферу обращения товара, в границах которой, основываясь на экономической, технической или иной возможности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами.

С учетом специфики исследуемого рынка и положений действующего законодательства, оказывать услуги по строительству может любой индивидуальный предприниматель или юридическое лицо, зарегистрированное на территории Российской Федерации и имеющее выданное саморегулируемой организацией свидетельство о допуске к таким видам работ.

В состав хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке, включаются хозяйствующие субъекты, реализующие в его границах рассматриваемый товар (услугу) на исследуемом товарном рынке.

По данным Единого реестра членов СРО, опубликованного в электронном информационном источнике Интернет на сайте: <http://reestr.nostroy.ru/>, количественный состав организаций, имеющих допуск к осуществлению работ по строительству, составляет более 120 000.

Из них по данным опубликованным в электронном информационном источнике Интернет на сайте: <http://www.gilds.ru/> (СРО Гильдия строителей СКФО) и <http://ссрд.пф/> (СРО Союз «Строители Республики Дагестан») на территории Республики Дагестан действует 719 организаций, в частности, на территории г. Махачкалы зарегистрировано более 300 организаций, осуществляющих свою деятельность в сфере строительства, имеющих допуск к осуществлению работ по строительству.

Таким образом, географические границы на данном рынке определены как территория Российской Федерации.

Результаты проведенного анализа состояния конкуренции на рынке строительных работ, позволяют заключить, что рассматриваемый рынок относится к рынку с развитой конкуренцией.

Комиссия отмечает, что совершение согласованных действий между органами государственной власти и хозяйствующими субъектами, если такие действия приводят или могут привести к недопущению, устранению, 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.

Согласно Постановлению Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 05.04.2011 г. №14686/10 по делу №А13-10558/2008, в тех случаях, когда на соответствующем товарном рынке должна иметь место состязательность хозяйствующих субъектов, создание ограничений не может не оказывать влияние на состояние конкуренции.

Заключая Инвестиционный контракт вне конкурентных процедур, ООО «Дороги Дагестана» должно было осознавать, что в указанном случае иные хозяйствующие субъекты не смогут претендовать на выполнение работ и получение их оплаты, а также в результате заключения данного Инвестиционного контракта будет устранена конкуренция за право выполнения указанных работ. В этой связи, Обществу следовало предпринять действия по отказу от заключения Инвестиционного контракта вне конкурентных процедур.

Указанное с очевидностью свидетельствует о том, что проведение конкурсных процедур и не предполагалось и соглашение о заключении Инвестконтракта с ООО «Дороги Дагестана» была достигнута заблаговременно.

В соответствии с п.4 ч.1 ст.16 Закона 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.

Таким образом, исходя из содержания вышеперечисленных норм законодательства Российской Федерации, представленных в материалы дела документов и сведений, Комиссия по рассмотрению дела №005/01/16-3294/2020 пришла к выводу о наличии в действиях ГКУ РД «Дирекция единого государственного заказчика – застройщика» и ООО «Дороги Дагестана» нарушения пункта 4 части 1 статьи 16 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившихся в заключении Инвестиционного контракта на реализацию инвестиционного проекта – общеобразовательная организация «Школа на 120 ученических места в с.Кадыротар Хасавюртовского района Республики Дагестан вне конкурентных процедур.

Исходя из вышеизложенного, Комиссия Дагестанского УФАС России, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать государственным казенным учреждением Республики

Дагестан «Дирекция единого государственного заказчика – застройщика» (ИНН 0572006666, ОГРН 1140572000502 от 28.02.2014 г.) и обществом с ограниченной ответственностью «Дороги Дагестана» (ИНН 0538004370, ОГРН 1160571060396 от 17.08.2016г.) нарушившими пункт 4 части 1 статьи 16 федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в заключении Инвестиционного контракта на реализацию инвестиционного проекта – общеобразовательная организация «Школа на 120 ученических места в с.Кадыротар Хасавюртовского района Республики Дагестан, вне конкурентных процедур.

2. В связи с исполнением Инвестиционного контракта предписание не выдавать.

3. Передать материалы дела 005/01/16-3294/2020 о нарушении антимонопольного законодательства уполномоченному должностному лицу Управления ФАС России по РД для принятия решения о возбуждении в отношении виновных лиц административного производства.

Председатель Комиссии

Бабаев К.А.

Члены Комиссии:

Муртазалиев Р.А.

Османов О.М.

Саидов Ш.М.