

Администрация Ачинского района
Красноярского края

<...>

МБДОУ «Горный Детский сад»

<...>

30.05.2018 8851

<...>

<...>

РЕШЕНИЕ

по делу №152-11-17

30.05.2018

г. Красноярск

Резолютивная часть решения оглашена на заседании Комиссии 17 мая 2018 года.

В полном объеме решение изготовлено 30 мая 2018 года.

Комиссия Красноярского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председатель Комиссии – Годованюк А.А., заместитель руководителя управления – начальник контрольного отдела; члены Комиссии – Бретавский В.В., ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти; Коваленко А.А., специалист-эксперт отдела контроля закупок, рассмотрев дело №152-11-17 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения муниципальным бюджетным дошкольным образовательным учреждением «Горный Детский сад» и <...> пункта 3 части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - ФЗ «О защите конкуренции»),

в отсутствии заведующего МБДОУ «Горный ДС», заявившего ходатайство о рассмотрении дела №152-11-17 в его отсутствии <...>,

в отсутствии иных лиц, надлежащим образом уведомленных и месте и времени рассмотрения дела №152-11-17

УСТАНОВИЛА:

В адрес Красноярского УФАС России поступило заявление Администрации Ачинского района (исх. №08-2766/1 от 26.07.2017; вх. №15120 от 15.08.2017) с просьбой провести проверку, на предмет соответствия требованиям антимонопольного

законодательства, действий МБДОУ «Горный ДС» МБОУ «Горная СШ», МБДОУ «Белоярский ДС» при заключении муниципальных контрактов на поставку продуктов питания.

По результатам рассмотрения вышеназванного заявления, в связи с выявлением в действиях МБДОУ «Горный ДС» и <...> признаков нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в достижении соглашения между МБДОУ «Горный ДС» и <...>, которое привело к ограничению конкуренции и созданию другим хозяйствующим субъектам препятствий в доступе на товарный рынок, путем заключения муниципальных контрактов №01 от 11.01.2016; №10 от 25.07.2016; №02 и №03 от 07.09.2016; №3 от 28.11.2016; №1 и №2 от 19.01.2017; №16 от 20.03.2017; №7 от 12.04.2017 без проведения публичных процедур, приказом Красноярского УФАС России №306 от 15.11.2017 возбуждено настоящее дело.

Определением от 30.11.2017 о назначении дела №152-11-17 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению, к участию в рассмотрении дела в качестве заявителя привлечена администрация Ачинского района, а в качестве ответчиков привлечены МБДОУ «Горный ДС», <...>, а рассмотрение дела назначено на 23 января 2018 года.

Определением от 23.01.2018 дело №152-11-17 отложено связи с необходимостью получения дополнительной информации у сторон на 22.02.2018.

Определением от 22.02.2018 дело №152-11-11 отложено в связи с принятием заключения об обстоятельствах дела на 29.03.2018.

Определением от 29.03.2018 дело №152-11-17 отложено связи с отсутствием в материалах дела сведений о получении ответчиками копии заключения об обстоятельствах дела №152-11-17 от 02.03.2018 и повторном направлении копии заключения об обстоятельствах сторонам на 17 мая 2018 года.

При рассмотрении дела №152-11-17 Комиссией установлены следующие, имеющие значение для рассмотрения дела, обстоятельства.

МБДОУ «Горный ДС» в соответствии с выпиской из Единого государственного реестра юридических лиц зарегистрировано Межрайонной инспекцией ФНС №4 по Красноярскому краю в качестве юридического лица за основным государственным регистрационным номером <...>.

В соответствии с пунктом 2.1 Устава МБДОУ «Горный ДС», утвержденного Постановлением администрации Ачинского района от 23.12.2016 №468-п (далее – Устав) предметом деятельности образовательной организации является оказание муниципальных образовательных услуг в рамках муниципального задания.

Цель деятельности образовательной организации – образовательная деятельность по образовательным программам дошкольного образования, присмотр и уход за воспитанниками (пункт 2.2 Устава).

Пунктом 1.18 Устава предусмотрено, что продукты питания поставляются в образовательную организацию по контракту, заключенному в порядке, установленном действующим законодательством, при наличии сертификатов качества, санитарно-эпидемиологических заключений о соответствии их санитарным правилам.

Так между МБДОУ «Горный ДС» и <...> были заключены следующие муниципальные контракты на поставку продуктов питания для нужд МБДОУ «Горный ДС» (Таблица 1).

Таблица 1. Муниципальные контракты, заключенные в период с 2016 года по истекший период 2017 года с <...>

№ п/п	Дата заключения контракта	Номер контракта	Цена контракта (руб.)	Период поставки товара
1	11.01.2016	01	293 195,50 Доп. соглашением от 09.03.2016 контракт расторгнут, а цена контракта за фактически поставленные продукты составляет 293 192,52	11.01.2016-29.02.2016
2	25.07.2016	10	256 877,50 Доп. соглашением от 09.09.2016 контракт расторгнут, а цена контракта за фактически поставленные продукты составляет 229 868,80	19.07.2016-10.09.2016
3	07.09.2016	02	340 300,00	07.09.2016-31.12.2016
4	07.09.2016	03	333 100,00	07.09.2016-31.12.2016
5	28.11.2016	3	46 196,00 Доп. соглашением от 21.12.2016 контракт расторгнут, а цена контракта за фактически поставленные продукты составляет: 41 990,60	28.11.2016-31.12.2016
6	19.01.2017	1	В самом контракте цена не указана (пропущен пункт 2.1), а указана только в приложении 351 712,00 Доп. соглашением от 28.02.2017 контракт расторгнут, а цена контракта за фактически поставленные продукты составляет: 330 891,70	09.01.2017-28.02.2017
7	19.01.2017	2	Сам контракт отсутствует, есть только доп. соглашение от 20.03.2017 209681,00 Доп. соглашением от 20.03.2017 контракт расторгнут, а цена контракта за фактически поставленные продукты составляет: 165 269,95	09.01.2017-20.03.2017
			В самом контракте цена не указана	

8	20.03.2017	16	(пропущен пункт 2.1), а указана только в приложении 109 709,00	20.03.2017- 12.04.2017
9	12.04.2017	7	В самом контракте цена не указана (пропущен пункт 2.1), а указана только в приложении 219 951,00 Доп. соглашением от 10.05.2017 цена изменена на: 210 005,26	12.04.2017- 10.05.2017

В соответствии с условиями вышеуказанных контрактов источником финансирования выступают средства бюджета Ачинского района Красноярского края (КБК 875 07010210080610 244, 875 07010210088100 244).

Как следует из содержания муниципальных контрактов последние были заключены в соответствии с пунктами 4 и 5 части 1 статьи 93 Федерального закона от 05.04.2013 №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных муниципальных нужд» (далее – ФЗ «О контрактной системе»).

Согласно пункту 4 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе», закупка товара, работы или услуги у единственного поставщика может быть осуществлена 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. На заказчиков, осуществляющих деятельность на территории иностранного государства, при осуществлении закупок в соответствии с настоящим пунктом не распространяются ограничения в части установления цены контракта, не превышающей ста тысяч рублей. В отношении федерального органа исполнительной власти, осуществляющего закупки для обеспечения федеральных нужд государственных органов, образованных для обеспечения деятельности Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации, расчет указанных ограничений годового объема закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, производится отдельно для такого федерального органа исполнительной власти и каждого такого государственного органа;

Пунктом 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе» установлено, что закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) может осуществляться заказчиком в случае осуществления закупки товара, работы или услуги государственным или муниципальным учреждением культуры, уставными целями деятельности которого являются сохранение, использование и популяризация объектов культурного наследия, а также иным государственным или муниципальным учреждением (зоопарк, планетарий, парк культуры и отдыха, заповедник, ботанический сад, национальный парк, природный парк, ландшафтный парк, театр, учреждение, осуществляющее концертную деятельность, телерадиовещательное

учреждение, цирк, музей, дом культуры, дворец культуры, клуб, библиотека, архив), государственной или муниципальной образовательной организацией, организацией для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, в которую помещаются дети-сироты и дети, оставшиеся без попечения родителей, под надзор, физкультурно-спортивной организацией на сумму, не превышающую четырехсот тысяч рублей. При этом годовой объем закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, не должен превышать пятьдесят процентов совокупного годового объема закупок заказчика и не должен составлять более чем двадцать миллионов рублей.

Цена вышеуказанных муниципальных контрактов в соответствии с вышеуказанным положением не превышает ста либо четырехсот тысяч рублей.

Предмет всех перечисленных выше муниципальных контрактов (Таблица 1) является поставка продуктов питания для нужд МБДОУ «Горный ДС».

При этом стоит отметить, что некоторые муниципальные контракты заключены в один и тот же календарный день (муниципальные контракты №02 и №03 от 07.09.2016; муниципальные контракты №1 и №2 от 19.01.2017).

Период поставки продуктов питания в соответствии некоторыми муниципальными контрактами определен на период времени, предшествующий самой дате заключения контрактов (Таблица 1):

- дата заключения муниципального контракта №10 – 25.07.2016, а период поставки – 19.07.2016-10.09.2016;

- дата заключения муниципального контракта №1 – 19.01.2017, а период поставки – 09.01.2017-28.02.2017;

- дата заключения муниципального контракта №2 – 19.01.2017, а период поставки – 09.01.2017-20.03.2017.

Кроме того, в муниципальных контрактах, заключенных в 2017 году, в соответствии с представленными МБДОУ «Горный ДС» копиями указанных контрактов, отсутствует пункт 2.1 и условие о цене контракта. Однако в приложении к указанным муниципальным контрактам, в спецификации товара цена поставки продуктов питания зафиксирована.

Также МБДОУ «Горный ДС» не представлены журналы входящей/исходящей корреспонденции, запросы о предоставлении ценовой информации, коммерческие предложения от потенциальных поставщиков.

Таким образом, на момент рассмотрения заявления, МБДОУ «Горный ДС» не представлены сведения о формировании начальной (максимальной) цены муниципальных контрактов, сведения о том, каким образом был выбран поставщик продуктов питания в лице <...>

Администрацией Ачинского района на основании распоряжения Главы Ачинского района от 31.05.2017 №302-р была проведена внеплановая проверка осуществления закупок на поставку продуктов питания в МБДОУ «Горный ДС».

Из представленного акта от 08.06.2017 контролера-ревизора администрации Ачинского района было установлено следующее.

В 2016 году МБДОУ «Горный ДС» были заключены 10 муниципальных контрактов на поставку продуктов питания:

- 5 муниципальных контрактов заключены путем проведения электронного аукциона на общую сумму 667 624,24 руб., при условии, что начальная максимальная цена контрактов составила 1 029 828,65 руб.;

- 5 муниципальных контрактов заключены с единственным поставщиком (Таблица 1) на общую сумму 1 269 679,00 руб.

В период с 01.01.2017 по 31.05.2017 МБДОУ «Горный ДС» были заключены 10 муниципальных контрактов на поставку продуктов питания:

- 6 муниципальных контрактов заключены путем проведения электронного аукциона на общую сумму 557 988,10 руб., при условии, что начальная максимальная цена контрактов составила 728 194,34 руб.;

- 4 муниципальных контрактов заключены с единственным поставщиком (Таблица 1) на общую сумму 891 053,00 руб.

Вместе с тем в адрес Управления представлено сопроводительное письмо МБДОУ «Горный ДС», адресованное главе Ачинского района (исх. №36 от 07.06.2017). В соответствии с указанным письмом в связи со сменой типа учреждения с «казенного» на «бюджетное» в программе ЕИС также должен быть изменен тип учреждения, однако в связи с технической ошибкой учреждение сохранило свой прежний статус. Вследствие чего, вносить изменения в план закупок и выполнять иные операции было невозможно. Таким образом, с 09.01.2017 учреждение не могло проводить электронные торги по поставке продуктов питания, и учреждением было принято решение осуществлять закупку у единственного поставщика.

Также администрация Ачинского района было представлено письмо 22 Военной Прокуратуры армии, войсковая часть 56681 (исх. №2300 от 17.10.2017). Согласно указанному письму, в январе 2017 года военной прокуратурой была проведена проверка исполнения должностными лицами войсковой части 32441 требований законодательства о противодействии коррупции, в соответствии с которой установлено, что военнослужащий войсковой части 32441 младший сержант <...> зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя с <...>. По результатам проверки в адрес командира войсковой части 32441 внесено представление об устранении нарушений закона, <...> был привлечен к дисциплинарной ответственности в виде строгого выговора. В настоящий момент <...> снялся с учета в налоговом органе в качестве индивидуального предпринимателя.

Исследовав материалы дела №152-11-17 Комиссия по рассмотрению дела пришла к следующим выводам.

В соответствии с пунктом 1 статьи 123.21 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) учреждением признается унитарная некоммерческая организация, созданная собственником для осуществления управленческих, социально-культурных или иных функций некоммерческого характера. Учредитель является собственником имущества созданного им учреждения. На имущество, закрепленное собственником за учреждением и приобретенное учреждением по иным основаниям, оно приобретает право оперативного управления.

По пункту 1 статьи 123.22 ГК РФ государственное или муниципальное учреждение

может быть [казенным](#), [бюджетным](#) или [автономным](#) учреждением.

Согласно пункту 3 статьи 215 ГК РФ имущество, находящееся в муниципальной собственности, закрепляется за муниципальными предприятиями и учреждениями во владение, пользование и распоряжение в соответствии с настоящим кодексом ([статьи 294, 296](#)).

В силу пункта 1 статьи 296 ГК РФ учреждение и казенное предприятие, за которыми имущество закреплено на праве оперативного управления, владеют, пользуются этим имуществом в пределах, установленных законом, в соответствии с целями своей деятельности, назначением этого имущества и, если иное не установлено законом, распоряжаются этим имуществом с согласия собственника этого имущества.

В соответствии с пунктом 1 статьи 161 Бюджетного кодекса Российской Федерации (далее – БК РФ) казенное учреждение находится в ведении органа местного самоуправления, осуществляющего бюджетные полномочия главного распорядителя (распорядителя) бюджетных средств, если иное не установлено законодательством Российской Федерации.

По пункту 5 статьи 161 БК РФ заключение и оплата казенным учреждением муниципальных контрактов, иных договоров, подлежащих исполнению за счет бюджетных средств, производятся от имени муниципального образования в пределах доведенных казенному учреждению лимитов бюджетных обязательств, если иное не установлено настоящим Кодексом, и с учетом принятых и неисполненных обязательств.

В соответствии с пунктом 2 статьи 1 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее – ФЗ «Об организации местного самоуправления») местное самоуправление в Российской Федерации определяется как самостоятельное и под свою ответственность решение населением непосредственно и (или) через органы местного самоуправления вопросов местного значения исходя из интересов населения с учетом исторических и иных местных традиций.

По пункту 11 части 1 статьи 15 ФЗ «Об организации местного самоуправления» к вопросам местного значения муниципального района относится организация предоставления общедоступного и бесплатного дошкольного, начального общего, основного общего, среднего общего образования по основным общеобразовательным программам в муниципальных образовательных организациях (за исключением полномочий по финансовому обеспечению реализации основных общеобразовательных программ в соответствии с федеральными государственными образовательными стандартами), организация предоставления дополнительного образования детей в муниципальных образовательных организациях (за исключением дополнительного образования детей, финансовое обеспечение которого осуществляется органами государственной власти субъекта Российской Федерации), создание условий для осуществления присмотра и ухода за детьми, содержания детей в муниципальных образовательных организациях, а также осуществление в пределах своих полномочий мероприятий по обеспечению организации отдыха детей в каникулярное время, включая мероприятия по обеспечению безопасности их жизни и здоровья.

В силу части 1 статьи 17 ФЗ «Об организации местного самоуправления» в целях решения вопросов местного значения органы местного самоуправления муниципальных районов обладают полномочиями на создание муниципальных

предприятий и учреждений, осуществление финансового обеспечения деятельности муниципальных казенных учреждений, а также осуществление закупок товаров, работ, услуг для обеспечения муниципальных нужд.

Согласно подпункту 3 пункта 1 статьи 1 ФЗ «О контрактной системе» указанный закон регулирует отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в части, касающейся заключения гражданско-правового договора, предметом которого являются поставка товара, выполнение работы, оказание услуги (в том числе приобретение недвижимого имущества или аренда имущества), от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования.

По пункту 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 поставку продуктов питания, МБДОУ «Горный ДС» выступало в качестве муниципального заказчика по 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.

Согласно части 1 статьи 525 ГК РФ и части 1 статьи 72 БК РФ размещение заказов на поставки товаров для муниципальных нужд осуществляется в соответствии с ФЗ «О контрактной системе».

В соответствии со статьей 54 ФЗ «Об организации местного самоуправления» закупки товаров, работ, услуг для обеспечения муниципальных нужд осуществляются в соответствии с ФЗ «О контрактной системе». Закупки товаров, работ, услуг для обеспечения муниципальных нужд осуществляются за счет средств местного бюджета.

ФЗ «О контрактной системе» регулирует 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 (пункт 1 статьи 1 ФЗ «О контрактной системе»).

Согласно статье 3 ФЗ «О контрактной системе» под закупкой товара, работы, услуги для обеспечения государственных или муниципальных нужд понимается совокупность действий, осуществляемых в установленном ФЗ «О контрактной системе» порядке заказчиком и направленных на обеспечение государственных или муниципальных

нужд. Закупка начинается с определения поставщика (подрядчика, исполнителя) и завершается исполнением обязательств сторонами контракта. В случае если в соответствии с ФЗ «О контрактной системе» не предусмотрено размещение извещения об осуществлении закупки или направление приглашения принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), закупка начинается с заключения контракта и завершается исполнением обязательств сторонами контракта.

В соответствии со статьей 8 ФЗ «О контрактной системе» контрактная система в сфере закупок направлена на создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок.

Согласно пункту 4 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе» закупка товара, работы или услуги у единственного поставщика может быть осуществлена 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. На заказчиков, осуществляющих деятельность на территории иностранного государства, при осуществлении закупок в соответствии с настоящим пунктом не распространяются ограничения в части установления цены контракта, не превышающей ста тысяч рублей. В отношении федерального органа исполнительной власти, осуществляющего закупки для обеспечения федеральных нужд государственных органов, образованных для обеспечения деятельности Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации, расчет указанных ограничений годового объема закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, производится отдельно для такого федерального органа исполнительной власти и каждого такого государственного органа;

Пунктом 5 части 1 статьи 93 ФЗ «О контрактной системе» установлено, что закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) может осуществляться заказчиком в случае осуществления закупки товара, работы или услуги государственным или муниципальным учреждением культуры, уставными целями деятельности которого являются сохранение, использование и популяризация объектов культурного наследия, а также иным государственным или муниципальным учреждением (зоопарк, планетарий, парк культуры и отдыха, заповедник, ботанический сад, национальный парк, природный парк, ландшафтный парк, театр, учреждение, осуществляющее концертную деятельность, телерадиовещательное учреждение, цирк, музей, дом культуры, дворец культуры, клуб, библиотека, архив), государственной или муниципальной образовательной организацией, организацией для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, в которую помещаются дети-сироты и дети, оставшиеся без попечения родителей, под надзор, физкультурно-спортивной организацией на сумму, не превышающую четырехсот тысяч рублей. При этом годовой объем закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, не должен превышать пятьдесят процентов совокупного годового объема закупок заказчика и не должен составлять более чем двадцать миллионов рублей.

Таким образом, закон не содержит ограничений в количестве закупок, не превышающих ста тысяч рублей, которые заказчик вправе осуществить у

единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) на основании пункта 5 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, согласно статье 8 ФЗ «О контрактной системе» 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).

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.

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 Письмах Минэкономразвития России от 06.12.2016 № Д28и-3204, от 14.07.2016 № Д28и-1805.

Кроме того, [пунктом 3 статьи 1](#) ГК РФ предусмотрено, что при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно, а в статье 10 ГК РФ конкретизируется запрет на использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции.

Для определения факта заключения антиконкурентного соглашения необходимо, прежде всего, установить как сам товарный рынок, на котором достигнуто соглашение и предполагается влияние на конкуренцию, в его географических границах, так и состав хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке. С указанной целью управлением проведен анализ состояния конкуренции.

Определение товарного рынка и его границ является юридически значимым для доказывания вмененного нарушения, поскольку без установления данных обстоятельств влияние (возможность влияния) рассматриваемого соглашения на конкуренцию не может быть доказано. Конкуренция в любом случае предполагает ее существование на определенном товарном рынке.

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 поставки продуктов питания.

Временной интервал определен исходя из цели исследования – анализа состояния конкурентной среды на указанном рынке в период заключения муниципальных контрактов на поставку продуктов питания для нужд МБДОУ «Горный ДС» и составил 1 год и 4 месяца – январь 2016 года – апрель 2017 года.

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 поставке продуктов питания.

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 поставки продуктов питания (местоположения приобретателей), хозяйствующих субъектов (поставщиков), осуществляющих поставку модульных зданий на рассматриваемом товарном рынке (в предварительно определенных географических границах).

Управлением был проведен анализ состояния конкуренции на рынке выполнения работ по поставке продуктов питания. Предметом заключенных муниципальных контрактов №01 от 11.01.2016; №10 от 25.07.2016; №02 и №03 от 07.09.2016; №3 от 28.11.2016; №1 и №2 от 19.01.2017; №16 от 20.03.2017; №7 от 12.04.2017 является выполнение работ по поставке продуктов питания для нужд МБДОУ «Горный детский сад».

В состав хозяйствующих субъектов, которые могли быть потенциальными участниками закупки на право заключения муниципальных контрактов входят все хозяйствующие субъекты, постоянно осуществляющие предпринимательскую деятельность в сфере оказания работ по поставке продуктов питания.

Таким образом, потенциально имеется неограниченное число участников закупки, а рынок поставки продуктов питания является конкурентным.

На основании изложенного Комиссия пришла к выводу, что нарушение антимонопольного законодательства совершено на товарном рынке выполнения работ по поставке продуктов питания.

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.

При этом приведенный перечень признаков ограничения конкуренции не носит закрытый характер.

Пунктом 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции» запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами, если установлено, что такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции. К таким соглашениям могут быть отнесены, в частности, соглашения о создании другим хозяйствующим субъектам препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка.

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.

В то же время в основе контрактной системы в сфере закупок лежат принципы 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 (статья 6 ФЗ «О контрактной системе»).

Независимо от способа закупки эти принципы должны соблюдаться в полной мере.

При этом необходимо отметить, что наиболее предпочтительным способом определения победителя является проведение конкурса, аукциона в связи с тем, что за счет достаточных сроков подачи заявок и заключения договора указанные процедуры обеспечивают расширение числа участников закупок, а также минимизируют риски совершения согласованных действий заказчика и участника закупки.

Учитывая вышеизложенное, для обеспечения гласности и открытости закупочной деятельности, снижения коррупционных проявлений, целесообразно осуществлять закупку товаров, работ, услуг преимущественно путем проведения аукциона, конкурса.

Кроме того, с целью недопущения коррупционных проявлений, для реализации принципа прозрачности и гласности проводимых закупок, а также развития добросовестной конкуренции заказчиком рекомендуется расширять число закупок, проводимых в электронной форме.

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.

Следовательно, заключение посредством проведения закупки у единственного поставщика ряда связанных между собой муниципальных 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.

Как следует из пункта 13 статьи 22 ФЗ «О контрактной системе» идентичными товарами, работами, услугами признаются товары, работы, услуги, имеющие одинаковые характерные для них основные признаки.

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»).

В силу пункта 20 статьи 22 ФЗ «О контрактной системе» методические рекомендации по применению методов определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), устанавливаются федеральным органом исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок.

Согласно пункту 3.5 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.

По результатам рассмотрения заключенных между МБДОУ «Горный ДС» и <...> контрактов установлено, что предметом 9 муниципальных контрактов в период с 2016 года по 31.05.2017 года является оказание единой услуги – поставка продуктов питания для нужд МБДОУ «Горный ДС».

При этом <...> в силу пункта 7 части 1 статьи 9 ФЗ «О защите конкуренции» признаются группой лиц.

Заказчиком по всем контрактам (муниципальные контракты №01 от 11.01.2016; №10 от 25.07.2016; №02 и №03 от 07.09.2016; №3 от 28.11.2016; №1 и №2 от 19.01.2017; №16 от 20.03.2017; №7 от 12.04.2017) выступает МБДОУ «Горный ДС», а исполнителем – <...>.

Указанные контракты направлены на достижение единой хозяйственной цели, приобретателем по ним является одно и то же лицо, имеющее единый интерес, предметом – идентичные услуги, в связи с чем 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 использованию бюджетных денежных средств.

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 ФЗ «О контрактной системе» содержится явно выраженный запрет на заключение

сделок в обход таких конкурентных способов, без использования которых нарушаются права неопределенного круга третьих лиц – потенциальных участников торгов.

Таким образом, заключение указанных муниципальных контрактов в нарушение норм ФЗ «О контрактной системе» противоречит публичным интересам, поскольку нарушает установленный законодателем порядок привлечения субъектов на товарный рынок, а также нарушает права и законные интересы неопределенного круга лиц, так как последние лишены возможности заключить договор на оказание работ, предусмотренных в вышеназванных договорах.

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.

В этой связи и поскольку общая стоимость заключенных контрактов превышает предельно допустимый размер закупки у единственного поставщика, руководствуясь главой 9 ГК РФ, считаю, 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 Арбитражные суды Российской Федерации. Так, в постановлении Арбитражного суда Уральского округа № Ф09-8787/16 по делу № А34-6943/2015, руководствуясь ст. 8, ч. 1, 2, 5 ст. 24, п. 4 ч. 1 ст. 93 ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», п. 3.5.1 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, суд удовлетворил иск о признании недействительными (ничтожными) сделок, оформленных договорами поставки, заключенными между ответчиками; о применении последствий недействительности ничтожной сделки.

По результатам рассмотрения заключенных между МБДОУ «Горный ДС» и <...> контрактов установлено, что предметом 9 муниципальных контрактов в период с 2016 года по 31.05.2017 года является оказание единой услуги – поставка продуктов питания для нужд МБДОУ «Горный ДС».

При этом <...> в силу пункта 7 части 1 статьи 9 ФЗ «О защите конкуренции» признаются группой лиц.

Заказчиком по всем контрактам (муниципальные контракты №01 от 11.01.2016; №10 от 25.07.2016; №02 и №03 от 07.09.2016; №3 от 28.11.2016; №1 и №2 от 19.01.2017; №16 от

20.03.2017; №7 от 12.04.2017) выступает МБДОУ «Горный ДС», а исполнителем – <...>.

Указанные контракты направлены на достижение единой хозяйственной цели, приобретателем по ним является одно и то же лицо, имеющее единый интерес, предметом – идентичные услуги, в связи с чем 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 использованию бюджетных денежных средств.

В соответствии с вышеизложенным Комиссии приходит к выводу, что действия МБДОУ «Горный ДС» и <...> нарушают пункт 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», в части достижения соглашения между МБДОУ «Горный ДС» и <...>, которое привело к ограничению конкуренции и созданию другим хозяйствующим субъектам препятствий в доступе на товарный рынок, путем заключения муниципальных контрактов №01 от 11.01.2016; №10 от 25.07.2016; №02 и №03 от 07.09.2016; №3 от 28.11.2016; №1 и №2 от 19.01.2017; №16 от 20.03.2017; №7 от 12.04.2017 без проведения публичных процедур.

Согласно подпункту «а» 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 совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции. Вместе с тем, на момент вынесения решения контракты: №01 от 11.01.2016; №10 от 25.07.2016; №02 и №03 от 07.09.2016; №3 от 28.11.2016; №1 и №2 от 19.01.2017; №16 от 20.03.2017; №7 от 12.04.2017 были исполнены, что подтверждается подписанными сторонами актами.

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу об отсутствии необходимости выдачи ответчикам обязательного для исполнения предписания о прекращении ограничивающих конкуренцию соглашений и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции.

Пункт 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции» устанавливает запрет на иные соглашения между хозяйствующими субъектами (за исключением "вертикальных" соглашений, которые признаются допустимыми в соответствии со статьей 12 ФЗ «О защите конкуренции»), 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.

Указанные действия образуют состав административного правонарушения предусмотренного статьей 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ).

В соответствии с частью 1.2 статьи 28.1 КоАП РФ поводом к возбуждению дел об административных правонарушениях, предусмотренных статьями 14.9, 14.31, 14.32, 14.33, 14.40 указанного Кодекса, является принятие комиссией антимонопольного органа решения, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации.

На основании вышеизложенного, Комиссия по рассмотрению дела №152-11-17 о нарушении антимонопольного законодательства, руководствуясь статьями 11, 23, 39, 41, 49, 50 ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать МБДОУ «Горный ДС» и <...> нарушившими пункт 3 части 4 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции» в части достижения соглашения между МБДОУ «Горный ДС» и ИП <...>., которое привело к ограничению конкуренции и созданию другим хозяйствующим субъектам препятствий в доступе на товарный рынок, путем заключения муниципальных контрактов №01 от 11.01.2016; №10 от 25.07.2016; №02 и №03 от 07.09.2016; №3 от 28.11.2016; №1 и №2 от 19.01.2017; №16 от 20.03.2017; №7 от 12.04.2017 без проведения публичных процедур.

2. Обязательное для исполнения предписание по делу не выдавать.

3. Передать в необходимом объеме копии материалов дела №152-11-17 уполномоченному должностному лицу для рассмотрения вопроса о возбуждении в отношении <...> и виновного должностного лица МБДОУ «Горный ДС» дел об административных правонарушениях по статье 14.32 КоАП РФ.

А.А.
Годованюк

Председатель Комиссии

В.В.
Бретавский

Члены Комиссии

А.А.
Коваленко