РЕШЕНИЕ

по делу № 55

Великий Новгород
Исх.№ 3959/02 от 14.08.2013
Резолютивная часть решения оглашена 08 августа 2013 года.
В полном объеме решение изготовлено 14 августа 2013 года.

Комиссия Новгородского УФАС России (далее – Управление) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председателя Комиссии: Виниченко О.С. – руководителя Управления,

членов Комиссии:

Баранова А.А. - специалиста-эксперта Управления,

Панькова С.Е. – главного специалиста-эксперта Управления;

при участии представителя Департамента экономического развития и торговли Новгородской области Попова В.С., действующего на основании доверенности от 05.08.2013 № ЭК-2563-И,

представители ООО «Стройснабсервис» на рассмотрение дела не явились,

рассмотрев дело № 55 по признакам нарушения Департамента экономического развития и торговли Новгородской области части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в том числе пунктов 5 и 8 части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

у с т а н о в и л а:

В результате проведенной специалистами Управления документарной проверки по соблюдению антимонопольного законодательства Департамента экономического развития и торговли Новгородской области установлено, что на основании приказа экономического комитета Новгородской области (далее – комитет) от 07.10.2010 № 699 30 ноября 2010 года проведен аукцион на право пользования недрами с целью геологического изучения, разведки и добычи песчано-гравийного материала на участке недр «Гора», расположенного в Пестовском муниципальном районе Новгородской области (далее – аукцион на право пользование недрами на участке недр «Гора»). Тем же приказом комитета от 07.10.2010 № 699 утверждена аукционная документация (далее – аукционная документация).

Из аукционной документации следует, что настоящая документация (условия) аукциона разработана в соответствии с Законом Российской Федерации от 21.02.1992 № 2395-1 «О недрах» (далее Закон о недрах), областным законом от 01.03.2012 № 24-ОЗ «О разграничении полномочий областной Думы и Администрации области в области регулирования отношений недропользования и

о признании утратившими силу некоторых законов в сфере недропользования», постановлением Администрации Новгородской области от 19.06.2009 No 201 «Об утверждении Порядка и условий проведения аукционов на право пользования участками недр местного значения».

В приложении № 6 к аукционной документации приведен проект лицензионного соглашения об условиях пользования недрами с целью геологического изучения, разведки и добычи песчано-гравийного материала на участке недр «Гора» (далее – проект лицензионного соглашения), которое должен подписать победитель аукциона вместе с лицензией на пользование участком недр «Гора».

В разделе 7 проекта лицензионного соглашения установлены социальные обязательства недропользователя по участию в социально-экономическом развитии региона. В частности, подпунктом «в» пункта 7.1 проекта лицензионного соглашения предусмотрено, что недропользователь должен обеспечить при прочих равных условиях привлечение предприятий Новгородской области в качестве подрядчиков (поставщиков) по изготовлению оборудования, технических средств и выполнения различного вида услуг.

Пунктом 11.2 проекта лицензионного соглашения предусмотрено, обязательства недропользователя по настоящему соглашению являются существенными условиями лицензии. В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения недропользователем обязательств по настоящему соглашению, право пользования недрами может быть досрочно прекращено, приостановлено или ограничено в соответствии с Законом о недрах.

Согласно протоколу № 3 от 30.11.2010 заседания аукционной комиссии по проведению открытого аукциона на право пользование недрами на месторождении «Гора», аукцион признан несостоявшимся в связи с допуском к участию в аукционе и признании участником аукциона одного участника аукциона – ООО «Стройснабсервис».

Принято решение о заключении лицензионного соглашения с ООО «Стройснабсервис» (далее – Общество) на условиях, предусмотренных документацией (условиями) аукциона, и о предоставлении ООО «Стройснабсервис» права пользования недрами на месторождении «Гора» путем оформления лицензии сроком действия до 31.12.2018.

На основании решения комитета от 01.12.2010 № 39 Обществу выдана лицензия на пользование недрами серии НВГ № 53041 ТР, зарегистрированная 08.12.2010 комитетом в реестре за № 163 (далее – лицензия № 163), срок действия лицензии – до 31.12.2018.

Неотъемлемой составной частью лицензии № 163 является, помимо прочих документов, лицензионное соглашение об условиях пользования недрами с целью геологического изучения, разведки и добычи песчано-гравийного материала на участке недр «Гора» (далее – Соглашение), заключенное между комитетом и Обществом

Раздел 7 заключенного Соглашения содержит условия, предусмотренные разделом 7 проекта лицензионного соглашения, являющегося приложением № 5 аукционной документации документацией (условиями) аукциона на права

пользования недрами на участке «Гора», а именно, подпунктом «в» пункта 7.1 Соглашения предусмотрено, что недропользователь (Общество) должен обеспечить при прочих равных условиях привлечение предприятий Новгородской области в качестве подрядчиков (поставщиков) по изготовлению оборудования, технических средств и выполнения различного вида услуг.

В соответствии с пунктом 1.1. Положения о Департаменте экономического развития и торговли Новгородской области, утвержденного Постановлением Администрации области от 07.02.2011 № 35, ранее — Экономический комитет, а в настоящее время Департамент является органом исполнительной власти Новгородской области.

В соответствии с частью 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, организациям, участвующим в предоставлении государственных или муниципальных услуг, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия), в частности пунктом 5 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции запрещается установление для приобретателей товаров ограничений выбора хозяйствующих субъектов, которые предоставляют такие товары, пунктом 8 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции запрещается создание дискриминационных условий.

В соответствии с пунктом 8 статьи 4 Закона о защите конкуренции, дискриминационные условия - условия доступа на товарный рынок, условия производства, обмена, потребления, приобретения, продажи, иной передачи товара, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами.

В статье 12 Закона о недрах предусмотрено, что лицензия на пользование недрами закрепляет перечисленные в данной статье условия и форму договорных отношений недропользования, в том числе контракта на предоставление услуг (с риском и без риска), а также может дополняться иными условиями, не противоречащими настоящему Закону.

Пункт 2.2.3 Порядка оформления, государственной регистрации и выдачи лицензий на пользование участками недр местного значения, утвержденного постановлением Администрации Новгородской области от 06.06.2008 № 202 (ред. от 11.03.2012) (далее – Порядок), также предусматривает, что лицензия может дополняться иными условиями, не противоречащими Закону о недрах.

Однако комитет, реализуя право на дополнение лицензии условиями, прямо не предусмотренными статьей 12 Закона о недрах, не должен при этом злоупотреблять своим правом и устанавливать дополнительные условия, нарушающие антимонопольное законодательство.

Возлагая на недропользователя (Общество) обязанность обеспечить при прочих равных условиях привлечение предприятий Новгородской области в качестве подрядчиков (поставщиков) по изготовлению оборудования, технических средств и выполнения различного вида услуг, комитет устанавливает для недропользователя (Общества) ограничения выбора хозяйствующих субъектов, которые предоставляют такие товары (работы, услуги), и создаёт дискриминационные условия доступа на региональные товарные рынка и условия продажи товаров (работ, услуг) для подрядчиков (поставщиков) по изготовлению оборудования, технических средств и выполнения различного вида услуг, которые не зарегистрированы в соответствии с действующим законодательством на территории Новгородской области, так как последние поставлены в неравное положение по сравнению с подрядчиками (поставщиками), зарегистрированными в Новгородской области, что приводит и может привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Таким образом, в рассматриваемых действиях комитета по утверждению аукционной документации по проведению аукциона на право пользование недрами на месторождении «Гора», в том числе приложения № 6 (проект лицензионного соглашения) и по заключению Соглашения с Обществом в части пункта 7.1 Соглашения содержатся признаки нарушения части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, в частности пунктов 5 и 8 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с пунктом 1 постановления Администрации Новгородской области от 26.04.2013 № 249 «О департаменте экономического развития и торговли Новгородской области» экономический комитет Новгородской области переименован в департамент экономического развития и торговли Новгородской области (далее – Департамент).

Письмом от 24.07.2013 № ЭК-2426-И Департамент экономического развития и торговли Новгородской области пояснил, что Департамент не располагает социально-экономическими соглашениями, заключенными между администрациями муниципальных районов области и недропользователями по причине их не предоставления в Департамент.

В соответствии со статьей 12 Закона РФ от 21.02.1992 № 2395-1 «О недрах» лицензия на пользование недрами закрепляет условия и форму договорных отношений недропользования, в том числе контракта на предоставление услуг (с риском и без риска), а также может дополняться иными условиями, не противоречащими Закону РФ «О недрах».

Также из пояснений Департамента следует, что при включении подпункта «в» в пункт 7.1 лицензионного соглашения Департамент руководствовался статьей 9 Конституции РФ, устанавливающей, что «земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в РФ как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории», а также статьей 15 Закона РФ «О недрах», в которой говорится, что «задачей государственной системы лицензирования является обеспечение … социальных, экономических, экологических и других интересов населения, проживающего на данной территории, и всех граждан РФ ...».

На рассмотрении дела представитель Департамента экономического развития и

торговли Новгородской области поддержал пояснения, представленные письмом от 24.07.2013 № ЭК-2426-И, а также пояснил, что в соответствии со статьей 15 Закона РФ от 21.02.1992 № 2395-1 «О недрах» задачей государственной системы лицензирования является обеспечение социальных, экономических, экологических и других интересов населения, проживающего на данной территории, и всех граждан Российской Федерации, поэтому подпункт «в» и был включен в пункт 7.1 лицензионного соглашения, что является законным.

Так же представитель Департамента пояснил, что лицензия на право пользования недрами на месторождении «Гора», выданная ООО «Стройснабсервис» в настоящее время приостановлена до 05.12.2013.

Рассмотрев имеющиеся в деле материалы, заслушав пояснения лиц, комиссия полагает, что в действиях Департамента по утверждению аукционной документации по проведению аукциона на право пользования недрами с целью геологического изучения, разведки и добычи песка на участке недр «Гора», в том числе приложения № 5 (проект лицензионного соглашения) и по заключению Соглашения с Обществом от 18.05.2012 в части подпункта «в» пункта 7.1 Соглашения содержатся нарушения части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, в частности пунктов 5 и 8 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

Включение подпункта «в» в пункт 7.1 лицензионного соглашения ограничивает свободу Общества по выбору поставщиков под угрозой неблагоприятных последствий, предусмотренных пунктом 11.2 лицензионного соглашения.

Пунктом 11.2 проекта лицензионного соглашения предусмотрено, что обязательства недропользователя по настоящему соглашению являются существенными условиями лицензии. А в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения недропользователем обязательств по соглашению, право пользования недрами может быть досрочно прекращено, приостановлено или ограничено в соответствии с Законом о недрах.

Следовательно, Департамент своими действиями установил для ООО «Стройснабсервис» ограничение выбора хозяйствующих субъектов в качестве подрядчиков, обязав Общество предоставлять преимущество хозяйствующим субъектам Новгородской области и ограничивая для ООО «Стройснабсервис» выбор хозяйствующих субъектов из других субъектов РФ, что нарушает антимонопольное законодательство и противоречит ст. 8 Конституции РФ, которая гарантирует единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности в Российской Федерации.

Согласно ч. 1 ст. 2 Закона о защите конкуренции антимонопольное законодательство Российской Федерации (далее - антимонопольное законодательство) основывается на Конституции Российской Федерации, Гражданском кодексе Российской Федерации и состоит из настоящего Федерального закона, иных федеральных законов.

Согласно ч. 5 ст. 1 ГК РФ товары, услуги и финансовые средства свободно перемещаются на всей территории Российской Федерации.

Ограничения перемещения товаров и услуг могут вводиться в соответствии с федеральным законом, если это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей.

Ни закон РФ от 21.02.1992 № 2395-1 «О недрах», ни иной федеральный закон не устанавливают вышеуказанных ограничений в данных обстоятельствах.

В процессе геологических изысканий и разведки недр на участке «Гора» у ООО «Стройснабсервис» может возникнуть потребность в выполнении геологических и маркшейдерских работ сторонними организациями.

Геологические и маркшейдерские работы являются разновидностью инженерно-изыскательских работ, то есть продуктовые границы рынка определены как инженерно-изыскательские работы.

Право на осуществление указанных работ имеют хозяйствующие субъекты, являющиеся саморегулирующими организациями (далее - СРО) и обладающие разрешением СРО на осуществление инженерно - изыскательских работ.

Географические границы рынка — территория РФ.

В одном Северо-Западном федеральном округе зарегистрированы 6 СРО в сфере изыскательских работ, в том числе Некоммерческое партнерство инженеров-изыскателей «Стандарт-Изыскания» г. Санкт-Петербург, членами которого являются более 900 хозяйствующих субъектов из различных регионов РФ, Некоммерческое партнерство по содействию развития инженерной изыскательской деятельности **«Балтийское объединение изыскателей»** г. Санкт-Петербург, членами которого являются 3 тысячи хозяйствующих субъектов.

Таким образом, рынок инженерно-изыскательских работ является конкурентным, с большим количеством участников.

В процессе промышленной разработки участка недр «Гора» у ООО «Стройснабсервис» может возникнуть потребность в приобретении специальной техники для добычи песчано-гравийного материала, в перевозках песка грузовыми автотранспортными средствами, а также в иных товарах и услугах.

Товарные рынки грузоперевозок автомобильным транспортом, специальной техники для разработки месторождения являются конкурентными, с большим количеством участников в каждом субъекте РФ.

Данные товары, услуги могут предоставлять хозяйствующие субъекты как в Новгородской области, так и хозяйствующие субъекты из других субъектов РФ.

Географическими границами указанных товарных рынков являются территория РФ.

В соответствии с пунктом 8 статьи 4 Закона о защите конкуренции, дискриминационные условия - условия доступа на товарный рынок, условия производства, обмена, потребления, приобретения, продажи, иной передачи товара, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами.

О б я з а в ООО «Стройснабсервис» выбирать в качестве подрядчиков преимущественно хозяйствующие субъекты из Новгородской области, Департамент установил такие условия приобретения и продажи товаров, при которых хозяйствующие субъекты-поставщики из других субъектов РФ поставлены в неравное положение по сравнению с подрядчиками (поставщиками), зарегистрированными в Новгородской области.

В соответствии с пунктом 3.51 Положения о Департаменте экономического развития и торговли Новгородской области, утвержденного Постановлением Администрации области от 07.02.2011 № 35 к полномочиям Департамента относится предоставление государственных услуг, в том числе, по лицензированию права пользования участками недр местного значения на территории Новгородской области.

Следовательно, Департамент является органом государственной власти, участвующим в предоставлении государственных услуг, а лицензионное соглашение было подготовлено, утверждено в составе аукционной документации и впоследствии заключено в процессе предоставления Департаментом государственной услуги по лицензированию права пользования участком недр на территории Новгородской области.

Пунктом 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции определено, что одним из признаков ограничения конкуренции является установление органами государственной власти, участвующими в предоставлении государственных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством Российской Федерации.

Таким образом, возлагая на ООО «Стройснабсервис» обязанность выполнения подпункта «в» пункта 7.1 лицензионного соглашения, Департамент установил для Общества ограничение выбора хозяйствующих субъектов, которые предоставляют такие товары (работы, услуги), и создал дискриминационные условия приобретения и продажи товаров (работ, услуг) для подрядчиков (поставщиков) по изготовлению оборудования, технических средств и выполнения различного вида услуг, не зарегистрированных на территории Новгородской области, что приводит или может привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции на рынке инженерно-изыскательских работ, а также иных товарных рынках различного вида товаров, работ, услуг при возникновении у Общества потребности выбора поставщика товаров, работ, услуг в процессе реализации рассмотренного лицензионного соглашения.

Учитывая изложенное, и руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать в действиях Департамента экономического развития и торговли

Новгородской области нарушение части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в том числе пунктов 5 и 8 части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в возложении на недропользователя обязанности обеспечить при прочих равных условиях привлечение предприятий Новгородской области в качестве подрядчиков по изготовлению оборудования, технических средств и выполнения различного вида услуг.

2. Выдать Департаменту экономического развития и торговли Новгородской области предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства и с этой целью внести изменение в раздел № 7 лицензионного соглашения об условиях пользования недрами с целью геологического изучения, разведки и добычи песчано-гравийного материала на участке недр «Гора» 18.05.2012 (далее – Соглашение), исключив подпункт «в» пункта 7.1 Соглашения, и направить предложение о внесении изменения в данное Соглашение ООО «Стройснабсервис».

3. ООО «Стройснабсервис» осуществить действия, направленные на устранение нарушения антимонопольного законодательства, путем подписания предложения Департамента экономического развития и торговли Новгородской области о внесении изменения в указанное в пункте 2 настоящего решения Соглашение.

Председатель Комиссии О.С. Виниченко

Члены Комиссии С.Е. Паньков А.А. Баранов

Решение может быть обжаловано в течении трёх месяцев со дня его принятия.