

РЕШЕНИЕ

по делу № 05-6/3-2-2016

Резолютивная часть решения оглашена «05» октября 2016 года
Тверь

г.

В полном объеме решение изготовлено «19» октября 2016 года

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

Председатель Комиссии:

Члены Комиссии:

рассмотрев дело **№ 05-6/3-2-2016** по признакам нарушения Администрацией города Кимры Тверской области пункта 2 части 1 и части 2 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции):

в отсутствие представителей Администрации города Кимры Тверской области (далее – Администрация), СУ СК России по Тверской области, ООО «Лазурный» и ООО «Ма-Няня», надлежащим образом извещенных о месте и времени рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

Настоящее дело возбуждено на основании материалов, поступивших из Следственного управления по Тверской области (СУ СК России по Тверской области) о действиях Администрации города Кимры Тверской области при организации и проведении открытого аукциона в электронной форме (извещение от 25.10.2013 № 0136300050513000065).

Позиция Администрации, представленная в рамках дела, заключается в следующем – в действиях Администрации при организации и проведении открытого аукциона в электронной форме (извещение от 25.10.2013 № 0136300050513000065) отсутствуют признаки нарушения антимонопольного законодательства, так как требования к участникам названного аукциона устанавливались с учетом требований Федерального закона от 21.07.2005 № 94 - ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон № 94-ФЗ) и Федерального закона от 30.12.2004 № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации».

ООО «Лазурный» также считает, что в действиях Администрации отсутствуют признаки нарушения антимонопольного законодательства, мотивируют свою позицию аналогичными доводами.

ООО «Ма-Няня» позицию по настоящему делу не представило.

Комиссия, рассмотрев материалы дела, установило следующее.

25.10.2013 Администрация города Кимры Тверской области на официальном сайте Российской Федерации в информационно - телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг www.zakupki.gov.ru разместила извещение № 0136300050513000065 о проведении электронного аукциона на право заключения муниципального контракта на долевое участие в строительстве жилых помещений (квартир), в рамках реализации региональной программы «Адресная программа по переселению граждан из аварийного жилищного фонда с учетом необходимости развития малоэтажного жилищного строительства на 2013 - 2015 годы», расположенных на территории МО «Город Кимры Тверской области» и документацию об аукционе; начальная (максимальная) цена контракта составила 100 090 880 руб.

В соответствии с частью 1 статьи 41.6 Закона № 94-ФЗ документация об открытом аукционе в электронной форме должна соответствовать требованиям, предусмотренным частями 1 - 3.2, 4.1 - 6 статьи 34 Закона № 94-ФЗ.

Согласно части 1 статьи 34 Закона № 94-ФЗ документация об аукционе разрабатывается заказчиком, уполномоченным органом, специализированной организацией и утверждается заказчиком, уполномоченным органом.

В соответствии с пунктом 1 части 3 статьи 41.6 Закона № 94-ФЗ документация об открытом аукционе в электронной форме должна содержать, в том числе, требования к содержанию и составу заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме в соответствии с частями 4 и 6 статьи 41.8 Закона № 94-ФЗ и инструкцию по ее заполнению.

В соответствии с частью 5 статьи 41.6 Закона № 94-ФЗ документация об открытом аукционе в электронной форме наряду с предусмотренными частями 3 и 4 статьи 41.6 Закона № 94-ФЗ сведениями должна содержать требования к участникам размещения заказа, установленные в соответствии со статьей 11 Закона № 94-ФЗ.

В соответствии с частью 6 статьи 41.8 Закона № 94-ФЗ вторая часть заявки на участие в открытом аукционе в электронной форме должна, в том числе, содержать копии документов, подтверждающих соответствие участника размещения заказа требованию, установленному пунктом 1 части 1 статьи 11 Закона № 94-ФЗ, в случае, если в соответствии с законодательством Российской Федерации установлены требования к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, которые являются предметом открытого аукциона в электронной форме, и такие требования предусмотрены документацией об открытом аукционе в электронной форме.

Согласно части 7 статьи 41.8 Закона № 94-ФЗ требовать от участника размещения заказа иные документы и сведения, за исключением предусмотренных частями 4 и 6 статьи 41.8 Закона № 94-ФЗ документов и сведений, не допускается.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 11 Закона № 94-ФЗ при размещении заказа путем проведения торгов устанавливается обязательное требование о соответствии участников размещения заказа требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам,

осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом торгов.

В соответствии с частью 4 статьи 11 Закона № 94-ФЗ кроме указанных в частях 1 – 3 статьи 11 Закона № 94-ФЗ и установленных в соответствии со статьей 55.3 Закона № 94-ФЗ требований Правительство Российской Федерации, заказчик, уполномоченный орган не вправе устанавливать иные требования к участникам размещения заказа.

В соответствии с частью 2.1 статьи 34 Закона № 94-ФЗ не допускается включать в документацию об аукционе (в том числе в форме требований к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требований к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара) требования к производителю товара, к участнику размещения заказа (в том числе требования к квалификации участника размещения заказа, включая наличие у участника размещения заказа опыта работы), а также требования к его деловой репутации, требования о наличии у участника размещения заказа производственных мощностей, технологического оборудования, трудовых, финансовых и других ресурсов, необходимых для производства товара, поставка которого является предметом контракта, выполнения работ, оказания услуг, являющихся предметом контракта, за исключением случаев, если возможность установления таких требований к участнику размещения заказа предусмотрена Законом.

Распоряжением Правительства Тверской области от 26.04.2013 № 200-рп утвержден план мероприятий («дорожной карты») по переселению граждан из аварийного жилищного фонда на 2013 - 2017 годы (жилых помещений в многоквартирных домах, признанных в установленном порядке до 1 января 2012 года аварийными и подлежащими сносу или реконструкции в связи с физическим износом в процессе их эксплуатации) (далее - План по переселению).

Согласно пунктам 2 и 5 раздела 2 Плана по переселению органы местного самоуправления муниципальных образований Тверской области в период 2013 - 2017 годы должны подготовить и утвердить муниципальные адресные программы по переселению граждан из аварийного жилищного фонда Тверской области (пункт 2 раздела 2 Плана по переселению), а также в период 2013 - 2015 годы заключить муниципальные контракты на строительство и (или) приобретение жилых помещений для переселения граждан из аварийного жилищного фонда Тверской области (пункт 5 раздела 2 Плана по переселению).

Таким образом, областной программой по переселению граждан из аварийного жилищного фонда предусмотрено заключение муниципальных контрактов либо на строительство, либо на приобретение жилых помещений для переселения граждан из аварийного жилищного фонда Тверской области.

Муниципальная программа «Адресная программа муниципального образования «город Кимры Тверской области» по переселению граждан из аварийного жилищного фонда с учетом необходимости развития малоэтажного жилищного строительства на 2013 - 2015 годы», утверждена постановлением Администрации города Кимры Тверской области от 23.05.2013 № 382/1-па во исполнение пункта 2 раздела 2 Плана по переселению.

Вышеуказанной муниципальной программой установлены требования к количеству

квартир/помещений и характеру многоквартирных домов (количество этажей не более трех, один или несколько блоков – секций, но не более четырех, в каждой из которых находятся несколько квартир и помещения общего пользования и каждая из которых имеет отдельный подъезд с выходом на территорию общего пользования). При этом указано, что строительство домов должно осуществляться посредством долевого участия в строительстве (подпункт «а» раздела 4 программы).

Кроме того, постановлением Администрации города Кимры Тверской области 15.05.2013 № 367/1-па утвержден план мероприятий («дорожной карты») по переселению граждан из аварийного жилищного фонда с учетом необходимости развития малоэтажного жилищного строительства на территории МО «город Кимры Тверской области» на 2013 - 2015 (жилых помещений в многоквартирных домах, признанных в установленном порядке до 1 января 2012 года аварийными и подлежащими сносу или реконструкции в связи с физическим износом в процессе их эксплуатации), пунктом 5 которого предусмотрено, что отдел муниципального заказа и отдел архитектурно-строительного контроля Администрации МО «город Кимры Тверской области» не позднее 20 дней со дня получения финансовой поддержки за счет средств Фонда, бюджета Тверской области объявляют аукционы на строительство и (или) приобретение жилых помещений (квартир) для переселения граждан из аварийного жилищного фонда, в том числе посредством долевого участия в строительстве.

Таким образом, решение о проведении аукционов на право заключения муниципального контракта на строительство/приобретение жилых помещений исключительно посредством долевого участия в строительстве принято именно Администрацией города Кимры Тверской области, а не Правительством Тверской области, приобретение жилых помещений исключительно указанным способом не предусмотрено областным Планом по переселению.

Согласно извещению предметом аукциона является право заключить муниципальный контракт, по которому Администрации должны быть предоставлены определенное количество жилых помещений (квартир) определенной в документации об аукционе площади, в рамках реализации региональной программы «Адресная программа по переселению граждан из аварийного жилищного фонда с учетом необходимости развития малоэтажного жилищного строительства на 2013 - 2015 годы», расположенных на территории МО «Город Кимры Тверской области», то есть, предметом контракта фактически является предоставление готовых квартир, либо строительство этих квартир.

Администрация города Кимры Тверской области в документации об аукционе установила непредусмотренные Законом № 94-ФЗ требования к участникам размещения заказа и к содержанию второй части заявки на участие в открытом аукционе; в частности, указала, что такая заявка должна содержать, в том числе, копию разрешения на строительство; сведения об опубликовании, размещении и (или) представлении копии проектной декларации; копии документов, подтверждающих права застройщика на земельный участок.

Вышеуказанные документы не являются документами, подтверждающими соответствие участников размещения заказа обязательным требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг,

являющихся предметом торгов, как это предусмотрено пунктом 1 части 1 статьи 11 Закона № 94-ФЗ; не являются документами, подтверждающими применительно к предмету контракта соответствие товара, работ, услуг требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации, как это предусмотрено пунктом 5 части 6 статьи 41.8 Закона № 94-ФЗ, а являются документами, подтверждающими наличие у участника размещения заказа производственных мощностей, технологического оборудования, трудовых, финансовых и других ресурсов, необходимых для выполнения работ, являющихся предметом контракта, и право требовать которые запрещено частью 2.1 статьи 34 Закона № 94-ФЗ.

Таким образом, требование о предоставлении в составе заявки копии разрешения на строительство; сведений об опубликовании, размещении и (или) представлении копии проектной декларации; копии документов, подтверждающих права застройщика на земельный участок, установлены с нарушением требований части 2.1 статьи 34 Закона № 94-ФЗ.

Установление подобным образом требований к содержанию и составу заявок на участие в аукционе создают ограничение доступа к участию в торгах тем участникам, которые не обладают указанными выше документами и создают преимущественные условия для тех, кто подобными документами обладает.

Подтверждением данного вывода является то, что, согласно протоколу подведения итогов аукциона от 21.11.2013, для участия в открытом аукционе в электронной форме (извещение от 25.10.2013 № 0136300050513000065) заявка подана единственным участником - ООО «Ма-няня».

При этом, установление подобных требований к содержанию и составу заявок на участие в аукционе и проведение аукциона можно было избежать, так как в соответствии с пунктом 5 части 1 статьи 24 Земельного кодекса Российской Федерации от 25.10.2001 № 136-ФЗ (ред. от 23.07.2013) (далее - ЗК РФ) в безвозмездное срочное пользование могут предоставляться земельные участки из земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности, лицам, с которыми заключен государственный или муниципальный контракт на строительство объекта недвижимости, осуществляемое полностью за счет средств федерального бюджета, средств бюджета субъекта Российской Федерации или средств местного бюджета, на основе заказа, размещенного в соответствии с федеральным законом о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд, на срок строительства объекта недвижимости.

Согласно части 4 статьи 51 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее – ГрК РФ) разрешение на строительство выдается органом местного самоуправления по месту нахождения земельного участка, за исключением случаев, предусмотренных частями 5 - 6 статьи 51 ГрК РФ и другими федеральными законами.

Таким образом, Заказчик имел возможность предусмотреть в документации об аукционе условие о передаче победителю земельного участка и после заключения контракта с Застройщиком на строительство жилого дома; орган местного самоуправления вправе был передать Застройщику земельный участок в безвозмездное пользование, после чего выдать разрешение на строительство

данного объекта.

Вместо этого законного решения Администрацией города Кимры Тверской области установлены не предусмотренные действующим законодательством требования к участникам размещения заказа и требования о предоставлении в составе вторых частей заявок на участие в аукционе дополнительных документов, что лишило возможности принять участие в аукционе организациям, располагающими необходимыми ресурсами и производственными мощностями, позволяющие осуществить строительство необходимого количества квартир, либо имеющих необходимое количество квартир. Отсутствие аукционной ситуации, в свою очередь, повлекло заключение контракта с единственным участником аукциона по начальной (максимальной) цене, без какого-либо снижения.

Анализ состояния конкуренции на рынке долевого участия в строительстве жилых помещений (квартир) в городе Кимры проведен в соответствии с Административным регламентом Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации, утвержденного приказом ФАС России от 25.05.2012 № 339, и порядком проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденным приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 (далее – Порядок), с учетом ограничений, установленных абзацем 3 пункта 1.3 и пункта 10.9 Порядка, и приложен к материалам настоящего дела.

При анализе и оценке состояния вышеуказанного рынка услуг в качестве источников исходной информации использовались:

- документы, полученные от Администрации города Кимры Тверской области;
- сведения, размещенные на официальном сайте Российской Федерации в информационно - телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг www.zakupki.gov.ru.

В рассматриваемом случае целью исследования товарного рынка являлось наличие/ отсутствие в действиях Администрации города Кимры Тверской области нарушений, которые приводят или могут привести к созданию участнику электронного аукциона на право заключения муниципального контракта на доленое участие в строительстве жилых помещений (квартир), в рамках реализации региональной программы «Адресная программа по переселению граждан из аварийного жилищного фонда с учетом необходимости развития малоэтажного жилищного строительства на 2013 - 2015 годы», расположенных на территории МО «Город Кимры Тверской области» (извещение от 25.10.2013 № 0136300050513000065), преимущественных условий участия в торгах единственному участнику аукциона - ООО «Ма-няня».

Поскольку для целей анализа состояния конкуренции на рынке долевого участия в строительстве жилых помещений (квартир) в городе Кимры необходимо было изучение сложившихся характеристик рассматриваемого товарного рынка, проводился ретроспективный анализ состояния конкурентной среды на товарном рынке, при этом временной интервал его исследования определен периодом: 2012 - сентябрь 2014 г.г., предшествующему рассмотрению в Тверском УФАС России

обращения СУ СК России по Тверской области.

При этом установлено, что товар, приобретаемый покупателями, с течением времени не меняется, в связи с чем установленные в пункте 2.3 Порядка проведения анализа характеристики товарного рынка, в том числе:

- сезонность поставок товара в течение года;
- стабильность поставок товара в течение года;
- возможности продавцов (производителей) изменить время продажи (производства) или сроки хранения товара;
- периоды максимального и минимального спроса (в том числе краткосрочные), соотношение между количеством приобретателей в эти периоды;
- возможность установления продавцами разных цен в разные временные периоды;
- сроки договоров;
- время появления товара на рынке;
- степень новизны товара, при выборе временного интервала не учитывались.

Предметом торгов в соответствии с извещением о проведении электронного аукциона от 25.10.2013 № 0136300050513000065 и документацией об электронном аукционе является право на заключение муниципального контракта на доленое участие в строительстве жилых помещений (квартир), в рамках реализации региональной программы «Адресная программа по переселению граждан из аварийного жилищного фонда с учетом необходимости развития малоэтажного жилищного строительства на 2013 - 2015 годы», расположенных на территории МО «Город Кимры Тверской области».

Согласно пункту 2 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе: при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе, запрещено создание участнику торгов, запроса котировок, запроса предложений или нескольким участникам торгов, запроса котировок, запроса предложений преимущественных условий участия в торгах, запросе котировок, запросе предложений, в том числе путем доступа к информации, если иное не установлено федеральным законом.

В соответствии с частью 2 статьи 17 Закона о защите конкуренции наряду с установленными частью 1 Закона о защите конкуренции запретами при проведении торгов, запроса котировок, запроса предложений, если организаторами торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиками являются федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, государственные внебюджетные фонды, а также при

проведении торгов, запроса котировок, запроса предложений в случае закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд запрещается не предусмотренное федеральными законами или иными нормативными правовыми актами ограничение доступа к участию в торгах, запросе котировок, запросе предложений.

В соответствии с пунктом 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции признаки ограничения конкуренции - 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.

Учитывая, что в документации об аукционе установлены требования к участникам размещения заказа с нарушением требований части 2.1 статьи 34 Закона № 94-ФЗ, то есть, недопустимые действующим законодательством, в том числе, законодательством о размещении заказов и антимонопольным законодательством, требования, в действиях Администрации города Кимры Тверской области имеются признаки нарушения пункта 2 части 1 и части 2 статьи 17 Закона о защите конкуренции, а позиция Администрации и ООО «Лазурный» об отсутствии таких нарушений не может быть признана обоснованной.

Принимая во внимание вышеизложенное, Комиссия установила в действиях (бездействии) Администрации города Кимры Тверской области признаки нарушения пункта 2 части 1 и части 2 статьи 17 Закона о защите конкуренции, выразившегося в установлении требований к участникам размещения заказа с нарушением требований части 2.1 статьи 34 Закона № 94-ФЗ.

Следовательно, Администрацией города Кимры Тверской области при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения муниципального контракта на долевое участие в строительстве жилых помещений (квартир), в рамках реализации региональной программы «Адресная программа по переселению граждан из аварийного жилищного фонда с учетом необходимости развития малоэтажного жилищного строительства на 2013 - 2015 годы», расположенных на территории МО «Город Кимры Тверской области» (извещение от 25.10.2013 № 0136300050513000065), совершены действия, которые привели к ограничению конкуренции, что свидетельствует о нарушении ею требований пункта 2 части 1 и части 2 статьи 17 Закона о защите конкуренции, выразившегося в установлении требований к участникам размещения заказа с

нарушением требований части 2.1 статьи 34 Закона № 94-ФЗ.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать нарушение пункта 2 части 1 и части 2 статьи 17 Федерального закона Российской Федерации от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в действиях **Администрации города Кимры Тверской области**.

2. Предписание об устранении нарушений Федерального закона Российской Федерации от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» не выдавать в связи с заключением муниципального контракта.

Примечание. Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в арбитражный суд.