

РЕШЕНИЕ № 039/10/18.1-1369/2021

Резолютивная часть объявлена 19.11.2021
Калининград

г.

Изготовлено в полном объеме 24.11.2021

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Калининградской области по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии:

А.В. – руководитель Калининградского УФАС России;

Члены Комиссии:

А.Н. – заместитель начальника отдела контроля органов власти, закупок и рекламы Калининградского УФАС России;

И.Д. – старший специалист первого разряда отдела контроля органов власти, закупок и рекламы Калининградского УФАС России;

с участием представителей:

Организатора торгов – Администрации муниципального образования «Зеленоградский городской округ»: Р.В. (по доверенности);

Заявителя – ИП Соколова П.В.: В.А. (по доверенности);

рассмотрев в дистанционном режиме посредством плагина «TrueConf» в режиме видеоконференцсвязи жалобу ИП Соколова П.В. (далее – Заявитель) (вх. № 8672 от 11.11.2021) на действия организатора торгов – Администрации муниципального образования «Зеленоградский городской округ» (далее – Организатор торгов) при проведении открытого конкурса на право размещения нестационарных торговых объектов на территории муниципального образования «Зеленоградский городской округ» № НТО/04/2021 (лоты № 1-15) (далее – Конкурс), в соответствии со ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Калининградской области 11.11.2021 поступила жалоба Заявителя на действия Организатора торгов при проведении открытого конкурса на право размещения нестационарных торговых объектов на территории муниципального образования «Зеленоградский городской округ» № НТО/04/2021.

В обоснование своей жалобы Заявитель привел следующие доводы

По мнению Заявителя, на местах расположения НТО по лотам № 6, 8 уже возведены и эксплуатируются нестационарные торговые объекты.

Также Заявитель полагает, что протокол № 1 вскрытия конвертов не содержит сведений и информации, предусмотренные пунктом 65 Приказа ФАС России от 10.02.2010 № 67 «О порядке проведения конкурсов или аукционов на право заключения договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров, предусматривающих переход прав в отношении государственного или муниципального имущества, и перечне видов имущества, в отношении которого заключение указанных договоров может осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса» (далее - Приказ ФАС России от 10.02.2010 № 67), а именно не содержит информации о наличии в заявках участников Конкурса сведений и документов, предусмотренных конкурсной документацией, условий исполнения договора, указанных в такой заявке и являющихся критерием оценки заявок на участие в Конкурсе.

Заявитель считает, что в нарушение пункта 68 Приказа ФАС России от 10.02.2010 № 67 Организатором торгов не осуществлялось ведение аудио- или видеозаписи вскрытия конвертов с заявками на участие в Конкурсе.

По мнению Заявителя, извещение о проведении Конкурса и Конкурсная документация не размещены на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов www.torgi.gov.ru, что нарушает положения Приказа ФАС России от 10.02.2010 № 67.

Также Заявитель полагает, что критерий конкурса «архитектурный облик», установленный Конкурсной документацией, предполагает возможность осуществления оценки конкурсных предложений участников Конкурса исключительно на основании субъективного мнения конкурсной комиссии Организатора торгов. Требование Конкурсной документации о том, что участниками Конкурса могут быть только юридические лица или индивидуальные предприниматели, является неправомерным.

Организатором торгов даны следующие пояснения по сути жалобы Заявителя

Организатор торгов считает доводы жалобы Заявителя необоснованными, действия Организатора торгов и комиссии Организатора торгов при проведении открытого конкурса на право размещения нестационарных торговых объектов на территории

муниципального образования «Зеленоградский городской округ» № НТО/04/2021 соответствующими действующему законодательству.

Заслушав стороны, проанализировав поступившие материалы, Комиссия Калининградского УФАС России по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном ст.18.1 Закона о защите конкуренции, установила следующее

10.09.2021 Организатором торгов в общественно-политической газете Зеленоградского городского округа Калининградской области «Волна» выпуск № 35 (9381) от 10.09.2021 опубликовано извещение о проведении открытого конкурса на право размещения нестационарных торговых объектов на территории муниципального образования «Зеленоградский городской округ» № НТО/04/2021 по лотам № 1-15.

Указанное извещение и Конкурсная документация размещены на официальном сайте администрации муниципального образования «Зеленоградский городской округ» www.zelenogradsk.com.

Федеральным законом от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» (далее - Закон о торговой деятельности) законами субъектов Российской Федерации, иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации, регулируются вопросы предоставления мест под размещение объектов нестационарной торговли.

В соответствии с частью 3 статьи 3 Закона о торговой деятельности органы местного самоуправления вправе издавать муниципальные правовые акты по вопросам, связанным с созданием условий для обеспечения жителей муниципального образования услугами торговли, в случаях и в пределах, которые предусмотрены Законом о торговой деятельности, другими федеральными законами, указами Президента Российской Федерации, постановлениями Правительства Российской Федерации, законами субъектов Российской Федерации.

Частью 1 статьи 10 Закона о торговой деятельности предусмотрено, что размещение нестационарных торговых объектов на земельных участках, в зданиях, строениях, сооружениях, находящихся в государственной собственности или муниципальной собственности, осуществляется в соответствии со схемой размещения нестационарных торговых объектов с учетом необходимости обеспечения устойчивого развития территорий и достижения нормативов минимальной обеспеченности населения площадью торговых объектов.

Схема размещения нестационарных торговых объектов разрабатывается

и утверждается органом местного самоуправления, определенным в соответствии с уставом муниципального образования, в порядке, установленном уполномоченным органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации (часть 3 статьи 10 Закона о торговле).

В части 7 статьи 10 Закона о торговой деятельности указано, что порядок размещения и использования нестационарных торговых объектов в стационарном торговом объекте, в ином здании, строении, сооружении или на земельном участке, находящихся в частной собственности, устанавливается собственником стационарного торгового объекта, иного здания, строения, сооружения или земельного участка с учетом требований, определенных законодательством Российской Федерации.

В соответствии с пунктами 1 и 2 статьи 447 Гражданского кодекса Российской Федерации договор, если иное не вытекает из его существа, может быть заключен путем проведения торгов. Договор заключается с лицом, выигравшим торги.

В качестве организатора торгов могут выступать собственник вещи, обладатель иного имущественного права на нее, другое лицо, имеющее интерес в заключении договора с тем, кто выиграет торги, а также лицо, действующее на основании договора с указанными лицами и выступающее от их имени или от своего имени, если иное не предусмотрено законом (нотариус, специализированная организация и др.).

Согласно пункту 4 статьи 447 Гражданского кодекса Российской Федерации торги (в том числе электронные) проводятся в форме аукциона, конкурса или в иной форме, предусмотренной законом.

Выигравшим торги на аукционе признается лицо, предложившее наиболее высокую цену, а по конкурсу - лицо, которое по заключению конкурсной комиссии, заранее назначенной организатором торгов, предложило лучшие условия.

Форма торгов определяется собственником продаваемой вещи или обладателем реализуемого имущественного права, если иное не предусмотрено законом.

Решением городского Совета депутатов муниципального образования «Зеленоградское городское поселение» от 19.03.2014 № 253 (в редакции решения Окружного совета депутатов муниципального образования «Зеленоградский городской округ» от 28.11.2018 № 262) утверждено положение «О порядке организации и предоставления мест для размещения объектов мелкорозничной торговли, остановочных комплексов и оказания услуг» (далее – Положение).

Согласно пункту 1.1. Положения настоящее Положение устанавливает

правовые и экономические основы формирования и управления процессом в части расположения, строительства, предоставления и эксплуатации НТО, обеспечивает защиту интересов физических и юридических лиц - пользователей данным элементом инфраструктуры на территории муниципального образования «Зеленоградское городское поселение» в соответствии с пунктом 1, подпунктом 10 статьи 14 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», пунктом 4 Указа Президента Российской Федерации от 29.01.1992 № 65 «О свободе торговли», статьей 17.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Федеральным законом от 24.07.2007 № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации», Федеральным законом от 08.11.2007 № 257-ФЗ «Об автомобильных дорогах и о дорожной деятельности в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», Уставом муниципального образования «Зеленоградское городское поселение».

Как установлено Положением нестационарный торговый объект (далее по тексту - НТО) - торговый объект или объект предоставления бытовых услуг населению, представляющий собой временное сооружение или временную конструкцию, не связанные прочно с земельным участком вне зависимости от присоединения или неприсоединения к сетям инженерно-технического обеспечения, в том числе передвижное сооружение.

В соответствии с пунктом 2.1 Положения предоставление права на размещение НТО осуществляется путем проведения торгов по продаже права на заключение договоров на размещение НТО. Торги проводятся в форме открытого конкурса на право заключения договора на размещение НТО.

Относительно доводов жалобы Заявителя о том, что протокол № 1 вскрытия конвертов не содержит сведений и информации, предусмотренных пунктом 65 Приказа ФАС России от 10.02.2010 № 67, и в нарушение пункта 68 Приказа ФАС России от 10.02.2010 № 67 Организатором торгов не осуществлялось ведение аудио- или видеозаписи вскрытия конвертов с заявками на участие в Конкурсе, Комиссия отмечает следующее.

В соответствии с частью 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции заключение договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров, предусматривающих переход прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества, не закрепленного на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, может быть осуществлено только по результатам проведения конкурсов или аукционов на право заключения этих договоров, за

исключениями, указанными в той же части статьи 17.1 данного закона.

Учитывая вышеизложенное, Комиссия приходит к выводу, что к договору на право размещения нестационарного торгового объекта не могут быть применены положения статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, поскольку такой договор не является договором аренды, договором безвозмездного пользования, договором доверительного управления имуществом, либо договором, предусматривающим переход прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества.

Правовая природа договора на право размещения нестационарного объекта совершенно иная, нежели договора аренды или другого договора, предполагающего переход права владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества.

Договор на право размещения нестационарного торгового объекта является подтверждением права на осуществление торговой деятельности (оказание услуг) в месте, установленном схемой размещения нестационарных торговых объектов.

В силу части 5 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции порядок проведения конкурсов или аукционов на право заключения договоров, указанных в частях 1 и 3 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, и перечень видов имущества, в отношении которого заключение указанных договоров может осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса, устанавливаются федеральным антимонопольным органом.

Так Приказом ФАС России от 10.02.2010 № 67 «О порядке проведения конкурсов или аукционов на право заключения договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров, предусматривающих переход прав в отношении государственного или муниципального имущества, и перечне видов имущества, в отношении которого заключение указанных договоров может осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса» утверждены Правила проведения конкурсов или аукционов на право заключения договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров, предусматривающих переход прав в отношении государственного или муниципального имущества (далее - Правила проведения конкурсов или аукционов).

Указанные Правила проведения конкурсов или аукционов устанавливают порядок организации и проведения конкурсов или аукционов на право заключения договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров, предусматривающих переход прав в отношении государственного или

муниципального имущества в целях обеспечения единства экономического пространства на территории Российской Федерации, расширения возможностей для получения физическими и юридическими лицами прав в отношении государственного или муниципального имущества, развития добросовестной конкуренции, совершенствования деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления, обеспечения гласности и прозрачности при передаче прав в отношении государственного или муниципального имущества, предотвращения коррупции и других злоупотреблений.

Следовательно, учитывая, что к договорам на право размещения нестационарного торгового объекта не могут быть применены положения статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия приходит к выводу, что положения Приказа ФАС России от 10.02.2010 № 67 не применимы к открытым конкурсам на право размещения нестационарных торговых объектов.

При этом, в силу пункта 3.13 Положения, утвержденного решением городского Совета депутатов муниципального образования «Зеленоградское городское поселение» от 19.03.2014 № 253, конверты с заявками на участие в конкурсе вскрываются на заседании конкурсной комиссии в порядке, в день, во время и в месте, которые установлены конкурсной документацией. При этом объявляются и заносятся в протокол о вскрытии конвертов с заявками на участие в конкурсе наименование (фамилия, имя, отчество) и место нахождения (место жительства) каждого заявителя (или его представителя), конверт с заявкой на участие в конкурсе которого вскрывается, а также сведения о наличии в этой заявке документов, представление которых заявителем предусмотрено конкурсной документацией.

Комиссией установлено, что протокол № 1 вскрытия конвертов с заявками на участие в открытом конкурсе на право размещения нестационарных торговых объектов на территории муниципального образования «Зеленоградский городской округ» № НТО/04/2021 от 15.10.2021 содержит все сведения, предусмотренные пунктом 3.13 Положения.

Также Комиссия отмечает, что вопреки доводу жалобы Заявителя аудиозапись процедуры вскрытия конвертов осуществлялась Организатором торгов, что подтверждается представленной Организатором торгов записью. При этом, согласно журналу регистрации участников участник Конкурса – ИП Соколов П.В. присутствовал при проведении процедуры вскрытия конвертов и был уведомлен, о том, что Организатором торгов осуществляется ведение аудиозаписи.

На основании вышеизложенного, Комиссия приходит к выводу о необоснованности указанных довод жалобы Заявителя.

Относительно довода жалобы Заявителя о том, что извещение о проведении Конкурса и Конкурсная документация не размещены на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов www.torgi.gov.ru, Комиссия отмечает следующее.

Согласно части 6 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции с 1 января 2011 года информация о проведении конкурсов или аукционов на право заключения договоров, указанных в частях 1 и 3 настоящей статьи, размещается на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет" для размещения информации о проведении торгов, определенном Правительством Российской Федерации (далее - официальный сайт торгов).

Постановлением Правительства Российской Федерации от 10.09.2012 № 909 «Об определении официального сайта Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов и внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации» подпунктом «а» пункта 1 утвержден исчерпывающий перечень видов торгов, информация о которых подлежит обязательной публикации на сайте www.torgi.gov.ru. Однако, указанный перечень не содержит такой вид торгов как предоставление права на размещение нестационарных торговых объектов.

Кроме того, функционал официального сайта не предусматривает публикацию организаторами торгов информации о проведении открытого конкурса право размещения нестационарных торговых объектов на официальном сайте www.torgi.gov.ru.

Следовательно, извещение о проведении открытого конкурса на право размещения нестационарных торговых объектов на территории муниципального образования «Зеленоградский городской округ» № НТО/04/2021 и Конкурсная документация не подлежат размещению на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» www.torgi.gov.ru. Данный довод жалобы Заявителя является необоснованным.

Относительно довода жалобы Заявителя о том, что на местах расположения НТО по лотам № 6, 8 уже возведены и эксплуатируются нестационарные торговые объекты, Комиссия отмечает, что вопреки указанным доводам Организатором торгов представлены фотографии, на которых зафиксировано отсутствие каких-либо возведенных и эксплуатируемых НТО по адресу: г. Зеленоградск, территория городского парка, возле озера, общая площадь НТО 40 кв.м., с прилегающей территорией благоустройства 500 кв.м., место в схеме НТО №146 (лот № 6), г. Зеленоградск, территория прилегающая к променаду,

возле кафе «У Нептуна», общей площадью 12 кв.м., с прилегающей территорией благоустройства 100 кв.м., место в схеме НТО №152 (лот № 8).

Комиссией установлено, что на представленных Заявителем в приложении к жалобе фотографиях изображены иные объекты, не являющиеся нестационарными торговыми объектами, а именно на фотографиях № 3-7 изображен объект, возводимый в рамках исполнения муниципального контракта на благоустройство волейбольных площадок по ул. Володарского в городском парке г. Зеленоградска Калининградской области.

Также Комиссия отмечает, что на представленных фотографиях № 1-2 о перепродаже НТО, изображен иной объект, а именно сезонный торговый объект срок размещения которого истек 30.09.2021, который в настоящее время демонтирован.

На основании вышеизложенного, Комиссия приходит к выводу о необоснованности данного довода жалобы Заявителя.

Относительно довода жалобы Заявителя о том, что критерий конкурса «архитектурный облик», установленный Конкурсной документацией, предполагает возможность осуществления оценки конкурсных предложений участников Конкурса исключительно на основании субъективного мнения конкурсной комиссии Организатора торгов, Комиссия отмечает следующее.

В силу требований Положения, утвержденного решением городского Совета депутатов муниципального образования «Зеленоградское городское поселение» от 19.03.2014 № 253, Организатор торгов разрабатывает конкурсную документацию и извещение о проведении Конкурса. Однако, критерии конкурса, их параметры и порядок оценки установлены пунктом 3.34 Положения и включены Организатором торгов в Конкурсную документацию.

Таким образом, Организатором торгов в Конкурсной документации установлены критерии Конкурса, их параметры и порядок оценки на основании пункта 3.34 Положения.

При этом, Комиссия отмечает, что 12.11.2021 Калининградским УФАС России Окружному Совету депутатов муниципального образования «Зеленоградский городской округ» выдано предупреждение № 039/01/15-1355/2021 о необходимости в срок до 11.02.2022 года прекращения действий (бездействия), содержащих признаки нарушения части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившихся в утверждении решением от 19.03.2014 № 253 Положения «О порядке организации и предоставления мест для размещения объектов мелкорозничной торговли, остановочных комплексов и оказания услуг» (с

изменениями и дополнениями, внесенными решением Окружного совета депутатов муниципального образования «Зеленоградский городской округ» от 28.11.2018 № 262), пунктом 3.34 которого установлен необъективный порядок оценки конкурсных предложений участников конкурса по продаже права на заключение договора на размещение нестационарных торговых объектов, признаков нарушения антимонопольного законодательства, путем приведения решения от 19.03.2014 № 253 «Об утверждении Положения «О порядке организации и предоставления мест для размещения объектов мелкорозничной торговли, остановочных комплексов и оказания услуг» в соответствие с нормами Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в части установления объективного порядка оценки конкурсных предложений участников конкурса по продаже права на заключение договора на размещение нестационарных торговых объектов по критериям № 3, 4, исключающего субъективный подход членов конкурсной комиссии при оценке конкурсных предложений.

На основании вышеизложенного, Комиссия приходит к выводу о необоснованности данного довода жалобы Заявителя, поскольку Организатором торгов в Конкурсной документации установлены критерии конкурса, их параметры и порядок оценки на основании пункта 3.34 Положения.

Относительно довода жалобы о том, что Конкурсной документацией установлено требование, что участниками Конкурса могут быть исключительно юридические лица или индивидуальные предприниматели, Комиссия отмечает следующее.

Согласно пункту 3.8 Положения принять участие в конкурсе могут индивидуальные предприниматели, российские, а также иностранные юридические лица.

Таким образом, требование, установленное пунктом 7 раздела II «Информационная карта конкурса» Конкурсной документации, согласно которому в конкурсе могут принимать участие юридические лица и индивидуальные предприниматели, соответствует пункту 3.8 Положения. Данный довод жалобы Заявителя является необоснованным.

В заседании Комиссии представители лиц, участвующих в рассмотрении жалобы, на вопрос Председателя Комиссии о достаточности доказательств, представленных в материалы дела, пояснили, что все доказательства, которые они намеревались представить, имеются в распоряжении Комиссии, иных доказательств, ходатайств, в том числе о представлении или истребовании дополнительных доказательств не имеется.

В связи с изложенным, руководствуясь статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия,

РЕШИЛА:

Признать жалобу ИП Соколова Павла Валерьевича необоснованной.

Председатель Комиссии:

А.В.

Члены Комиссии:

А.Н.

И.Д.

В соответствии с частью 23 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции решение или предписание комиссии антимонопольного органа может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня принятия решения или выдачи предписания.