

РЕШЕНИЕ

г. Ростов-на-Дону

Резолютивная часть решения оглашена «18» июля 2018г.

В полном объеме решение изготовлено «19» июля 2018г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ростовской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

рассмотрев дело № 992/04 от 24.05.2018г. по признакам нарушения Администрацией города Новочеркасска (далее – Администрация) ч.ч. 1, 2 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – ФЗ «О защите конкуренции»),

в отсутствие лиц, участвующих в деле, извещенных надлежащим образом,

УСТАНОВИЛА:

Настоящее дело возбуждено на основании приказа Ростовского УФАС России от 24.05.2018г. № 153 по результатам рассмотрения материалов, указывающих на нарушение Администрацией антимонопольного законодательства при проведении открытого конкурса на право получения свидетельства об осуществлении перевозок по одному или нескольким муниципальным маршрутам регулярных перевозок по нерегулируемым тарифам в городе Новочеркасске, лоты №№ 1, 2, 4 (далее – Конкурс).

Определением Ростовского УФАС России от 24.05.2018г. рассмотрение настоящего дела назначено на 10.07.2018г.; к участию в его рассмотрении привлечены: ИП <...>, ООО «Курьер» – в качестве заявителей; Администрация – в качестве ответчика.

10.07.2018г. Комиссией принято заключение об обстоятельствах дела.

Определением Ростовского УФАС России от 10.07.2018г. рассмотрение дела отложено на 18.07.2018г. в связи с принятием Комиссией заключения об обстоятельствах дела.

Комиссия Ростовского УФАС России, изучив материалы настоящего дела, пришла к следующим выводам.

В Ростовское УФАС России 27.04.2018 (вх. № 6494), 16.05.2015 (вх. № 7223) поступили жалобы ИП <...> на неправомерные действия организатора торгов – Администрации, допущенные при организации и проведении Конкурса.

Жалобы аналогичного содержания поступили 21.05.2018 (вх. №№ 7474, 7475) от ООО «Курьер».

Заявители оспаривают законность отдельных положений документации к конкурсу, действия Администрации и указывают на следующее:

1. Администрацией неправомерно без письменного согласования в состав конкурсной комиссии включен депутат Городской Думы <...>;

2. Установленный в п. 7.2 конкурсной документации срок подтверждения наличия на праве собственности или на ином законном основании транспортных средств не позднее трех рабочих дней со дня размещения организатором открытого конкурса протокола рассмотрения заявок на участие в открытом конкурсе и подведения итогов открытого конкурса, является неразумным и недостаточным для осуществления определенных действий (приобретение и поставка транспортных средств, предусмотренных заявкой на участие в конкурсе), связанный с исполнением обязательств;

3. Администрация в конкурсной документации не предусмотрела возможность любому претенденту, присутствующему при вскрытии конвертов с заявками, осуществлять аудио- и (или) видеозапись;

4. Администрация при формировании лота № 4 в части маршрутов № 11 и № 125 допустила нарушение принципа распределения полномочий, поскольку данные маршруты относятся к межмуниципальным маршрутам регулярных перевозок, установление которых подведомственно уполномоченному органу исполнительной власти субъекта РФ;

5. Пункт 3.1.1.6 конкурсной документации содержит требования ограничивающие количество участников конкурса.

6. В п. 5.3.1 конкурсной документации не предусмотрено предоставление претендентом в составе заявки документов, подтверждающих соответствие претендента требованиям п. 3.1.1.6 конкурсной документации.

Кроме того, Ростовским УФАС России установлено, что конкурсная документация содержит критерии оценки транспортного средства в зависимости от принадлежности (п.2.2 Приложения № 5 к документации), что не соответствует целям конкурсного отбора и ведет к ограничению конкуренции между претендентами на осуществление пассажирских перевозок.

Анализ представленных сторонами материалов показал следующее.

18.04.2018г. Администрация разместила на своем официальном сайте извещение о проведении Конкурса, а также конкурсную документацию.

Согласно извещению: дата и время окончания приема заявок – 21.05.2018 10:00, дата вскрытия конвертов с заявками – 21.05.2018, дата рассмотрения заявок и подведения итогов конкурса – 06.06.2018.

Согласно Протоколу вскрытия конвертов с заявками от 21.05.2018 на участие в открытом конкурсе зарегистрированы заявки ООО ТК «Новочеркасск» по всем лотам.

Согласно Протоколу рассмотрения заявок от 06.06.2018 ООО ТК «Новочеркасск» допущено к участию в конкурсе и признано победителем. ООО ТК «Новочеркасск» выданы свидетельства об осуществлении перевозок по муниципальным маршрутам.

1. Проведение Конкурса осуществляется в том числе в соответствии с Постановлением Администрации г. Новочеркаска от 18.04.2018 № 623 (далее – Постановление).

Согласно п. 1.12 конкурсной документации целью открытого конкурса является выбор перевозчиков, обеспечивающих наиболее безопасные и качественные условия перевозки пассажиров и багажа на муниципальных автобусных маршрутах регулярных перевозок. Конкурсный отбор перевозчиков является способом организации транспортного обслуживания для удовлетворения потребностей населения города в безопасных и качественных перевозках.

В соответствии с п. 7.1.1 конкурсной документации юридическое лицо, индивидуальный предприниматель, уполномоченный участник простого товарищества, которым свидетельство об осуществлении перевозок по маршруту регулярных перевозок выдано по результатам открытого конкурса, обязаны приступить к осуществлению перевозок по данному маршруту не позднее чем через девяносто дней со дня утверждения результатов открытого конкурса и не ранее окончания срока действия последнего из ранее выданных свидетельств об осуществлении перевозок по данному маршруту.

Пунктом 7.2 конкурсной документации установлено, что участник открытого конкурса, получивший право на получение свидетельств(а) об осуществлении перевозок по одному или нескольким муниципальному(ым) маршруту(ам) регулярных перевозок **обязан подтвердить в срок не позднее трех рабочих дней** со дня размещения организатором открытого конкурса протокола рассмотрения заявок на участие в открытом конкурсе и подведения итогов открытого конкурса на официальном сайте, **наличие на праве собственности или на ином законном основании транспортных средств, предусмотренных его заявкой на участие в открытом конкурсе.**

Согласно п. 7.3 конкурсной документации подтверждением исполнения участником открытого конкурса, получившим право на получение свидетельств(а) об осуществлении перевозок по одному или нескольким муниципальным маршрутам и карт(ы) маршрута регулярных перевозок, взятых на себя обязательств является представление в адрес организатора открытого конкурса нотариально заверенной копии документа, подтверждающего наличие на праве собственности или на ином законном основании транспортных средств, предусмотренных его заявкой на участие в открытом конкурсе.

В ходе рассмотрения дела представители Администрации устно поясняли, что подтверждением исполнения взятых на себя обязательств участником открытого конкурса, не имеющих транспортных средств в собственности, является представление документов, подтверждающих наличие транспортных средств

указанных в договоре аренды (поставки, об обязательствах). При этом, представление только договоров недостаточно для подтверждения исполнения обязательств.

Пунктом 3.3 конкурсной документации установлено, что отстранение Претендента или участника открытого конкурса от участия в открытом конкурсе или отказ от выдачи единственному участнику открытого конкурса или Победителю открытого конкурса свидетельств(а) об осуществлении перевозок и карт(ы) маршрута регулярных перевозок по одному или нескольким муниципальным маршрутам регулярных перевозок осуществляется в любой момент до выдачи таких(ого) свидетельств(а), если организатор открытого конкурса или конкурсная комиссия установит, что Претендент, участник открытого конкурса, единственный участник открытого конкурса или Победитель открытого конкурса не соответствует требованиям, указанным в пункте 3.1.1 настоящей конкурсной документации, представил недостоверную информацию в отношении своего соответствия указанным требованиям, а также представил недостоверную информацию, или не представил информацию, предусмотренную разделами 5, 7 настоящей конкурсной документации.

В соответствии с ч. 1 ст. 23 Федерального закона от 13.07.2015 № 220-ФЗ «Об организации регулярных перевозок пассажиров и багажа автомобильным транспортом и городским наземным электрическим транспортом в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Закон № 220-ФЗ) к участию в открытом конкурсе допускаются юридические лица, индивидуальные предприниматели, участники договора простого товарищества, соответствующие следующим требованиям:

2) принятие на себя обязательства в случае предоставления участнику открытого конкурса права на получение свидетельства об осуществлении перевозок по маршруту регулярных перевозок подтвердить в сроки, определенные конкурсной документацией, наличие на праве собственности или на ином законном основании транспортных средств, предусмотренных его заявкой на участие в открытом конкурсе.

Соответственно, в силу указанной нормы федерального закона участие в торгах вправе принять хозяйствующие субъекты, не обладающие транспортными средствами на дату проведения торгов на каком-либо праве, но намеревающиеся его приобрести в будущем при победе в конкурсе.

Согласно п. 1 ст. 429 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) по предварительному договору стороны обязуются заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором.

Экономическая целесообразность приобретения транспортных средств, соответствующих требованиям извещения, как по классу и по количеству, так и по характеристикам, возникает лишь у лица, получившего право на получение свидетельства об осуществлении перевозок по маршруту регулярных перевозок, т.е. у победителя или единственного участника торгов.

Указанное подтверждается и положениями Закона № 220-ФЗ, предусматривающими обязанность организатора торгов выдать на срок не менее

чем пять лет в течение десяти дней со дня подтверждения участником открытого конкурса наличия у него транспортных средств, предусмотренных его заявкой на участие в открытом конкурсе, свидетельство (ч. 5 ст. 19 Закона № 220-ФЗ), а также обязанность перевозчика, получившего такое право приступить к осуществлению перевозок по маршруту не позднее чем через девяносто дней со дня утверждения результатов открытого конкурса (ч. 4 ст. 21 Закона № 220 -ФЗ).

Таким образом, срок подтверждения транспортных средств должен быть установлен разумный – не ранее даты подведения итогов открытого конкурса, но не превышающей 80 дней со дня проведения конкурса.

Основанием для отказа в допуске к участию в конкурсе могут быть только непредставление документов, перечисленных в ч. 1 ст. 23 Закона № 220-ФЗ. Организатор торгов не вправе устанавливать требования к участникам отбора в нарушение положений указанного Федерального закона.

Следовательно, неподтверждение в срок не позднее трех рабочих дней со дня размещения протокола рассмотрения заявок на участие в открытом конкурсе и подведения итогов открытого конкурса на официальном сайте, наличия на праве собственности или на ином законном основании транспортных средств, предусмотренных заявкой на участие в открытом конкурсе, не может быть основанием для отстранения участника открытого конкурса от участия в открытом конкурсе или отказа от выдачи свидетельства.

Установление данного требования в конкурсной документации создает для участников, не имеющих в собственности транспортные средства, дискриминационные условия участия в конкурсе, т.к. существенно снижает их возможность будучи победителями конкурса получить свидетельство даже в том случае, когда указанные ими в заявке транспортные средства будут превосходить по своим характеристикам транспортные средства, принадлежащие иным участникам конкурса на праве собственности.

С учетом изложенного, организатором торгов установлены излишние требования, которые могут повлечь ограничение конкуренции.

Вопрос об установлении разумного срока подтверждения наличия транспортных средств рассматривался в рамках судебного дела № А47-1043/2018.

Согласно ч. 1 ст. 17 ФЗ «О защите конкуренции» при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению ограничению или устранению конкуренции.

Согласно ч. 2 ст. 17 ФЗ «О защите конкуренции» запрещается не предусмотренное федеральными законами или иными нормативными правовыми актами ограничение доступа к участию в торгах.

Таким образом, организатором торгов нарушены требования ч.ч. 1, 2 ст. 17 ФЗ «О защите конкуренции».

2. В соответствии с приложением № 5 к документации конкурсные предложения участников оцениваются конкурсной комиссией с учетом ряда критериев, в том числе:

Критерий	Методика расчета
2. Опыт пассажирских перевозок	<p>2.2. Критерий транспортного средства в зависимости от принадлежности (Ктсп) оценивается по следующей шкале:</p> <p>за транспортное средство, находящееся у участника конкурса на праве собственности, начисляется 50 баллов (Ксоб);</p> <p>за транспортное средство, находящееся у участника конкурса на основании договора финансовой аренды (лизинга), начисляется 40 баллов (Кдлиз);</p> <p>за транспортное средство, находящееся у участника конкурса на основании договора аренды, начисляется 30 баллов (Кдаренд);</p> <p>за транспортное средство, находящееся у участника конкурса на ином законном основании, начисляется 20 баллов (Кизо).</p> <p>Значение критерия рассчитывается по следующей формуле:</p> $Ктсп = ((Ксоб \times 50) + (Кдлиз \times 40) + (Кдаренд \times 30) + (Кизо \times 20)) / Кктсзу,$ <p>где Кктсзу – количество транспортных средств заявленного для участия в открытом конкурсе.</p>

В силу ст. 1 ГК РФ гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав; гражданские права могут быть ограничены на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц.

В соответствии с ч. 4 ст. 6 Федерального закона от 10.12.1995 г. № 196-ФЗ «О безопасности дорожного движения» к полномочиям органов местного самоуправления муниципального района в области обеспечения безопасности дорожного движения относится осуществление мероприятий по обеспечению безопасности дорожного движения на автомобильных дорогах местного значения вне границ населенных пунктов в границах муниципального района при осуществлении дорожной деятельности. Статья 5 указанного закона предусматривает перечень мер, направленных на обеспечение безопасности дорожного движения, к числу которых в частности относится: регулирование деятельности на автомобильном транспорте и в дорожном хозяйстве; организация дорожного движения; осуществление государственного надзора (контроля) за выполнением обязательных норм и правил в области обеспечения безопасности

дорожного движения.

Устанавливая критерии оценок претендентов, как основного элемента по отбору перевозчиков, орган местного самоуправления обязан исходить из того, что критерии оценок должны соответствовать целям проведения конкурса, обеспечение безопасности движения при перевозке пассажиров; повышение качества транспортного обслуживания населения; создание условий и развитие добросовестной конкуренции перевозчиков; предотвращение коррупции и других злоупотреблений в сфере транспортного обслуживания населения по маршрутам регулярных перевозок и не противоречить требованиям действующего законодательства.

Само по себе право собственности на вещь не является критерием качества работы, услуги; данный критерий предоставляет преимущество собственникам, создает преимущества для определенного круга лиц, дискриминирует мелких и средних предпринимателей, что может привести к ограничению конкуренции на соответствующем товарном рынке.

Ни федеральное, ни областное законодательство не ставит безопасность дорожного движения в зависимость от права собственности на имущество, осуществляющее перевозки, а также на имущество, участвующее в обслуживании техники.

Наличие в собственности автотранспортных средств само по себе не свидетельствует ни о стабильности работы перевозчика, ни о более качественном надзоре перевозчика за техническим состоянием автотранспортных средств.

Такой подход к оценке участников конкурса, не соответствует целям конкурсного отбора и ведет к ограничению конкуренции между претендентами на осуществление пассажирских перевозок, создавая необоснованные преимущества участникам конкурса, имеющим автотранспортные средства на праве собственности.

На недопустимость начисления разного количества баллов в зависимости от оснований владения транспортными средствами и производственными мощностями при проведении конкурсов на право осуществления пассажирских перевозок указано в решениях арбитражных судов по делам №№ А53-13838/2014, А11-8269/2015, А57-11990/2014, А68-3275/2015, А78-576/2013, А63-7917/2011, А09-5139/2009.

Установив в качестве критерия оценки основание владения транспортным средством Администрация нарушила требования ч. 1 ст. 17 ФЗ «О защите конкуренции».

3. Довод Заявителей относительно неправомерного включения в состав конкурсной комиссии депутата Городской Думы <...> не нашел своего подтверждения в ходе рассмотрения настоящего дела.

Заявителями не представлено доказательств, нарушения прав потенциальных участников конкурса включением в состав комиссии <...>

4. Довод Заявителей о том, что конкурсной документацией не предусмотрена возможность любому претенденту, присутствующему при вскрытии конвертов с

заявками, осуществлять аудио- и (или) видеозапись необоснован поскольку действующим законодательством, в том числе Законом № 220-ФЗ, не предусмотрено соответствующее требование для обязательного включения в конкурсную документацию.

Пунктом 2.9 конкурсной документации установлено, что претенденты или их представители вправе присутствовать при вскрытии конвертов с заявками на участие в открытом конкурсе.

Прямого запрета на осуществление претендентами либо их представителями аудио- и (или) видеозаписи процедуры вскрытия конвертов с заявками на участие в конкурсе конкурсная документация не содержит.

5. Довод Заявителей о нарушении Администрацией при формировании лота № 4 в части маршрутов № 11 и № 125 принципа распределения полномочий является несостоятельным ввиду следующего.

Статьей 3 Закона № 220-ФЗ предусмотрено, что межмуниципальный маршрут регулярных перевозок - маршрут регулярных перевозок в границах не менее двух муниципальных районов одного субъекта Российской Федерации, не менее двух городских округов одного субъекта Российской Федерации или не менее одного муниципального района и не менее одного городского округа одного субъекта Российской Федерации; муниципальный маршрут регулярных перевозок - маршрут регулярных перевозок в границах поселения, городского округа, субъекта Российской Федерации - города федерального значения Москвы, Санкт-Петербурга или Севастополя либо двух и более поселений одного муниципального района.

Согласно ч. 2 ст. 21 Закона № 220-ФЗ открытый конкурс проводится уполномоченным органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации или уполномоченным органом местного самоуправления, установившими муниципальный маршрут регулярных перевозок, межмуниципальный маршрут регулярных перевозок или смежный межрегиональный маршрут регулярных перевозок.

В соответствии с ч. 4 ст. 11 Закона № 220-ФЗ межмуниципальные маршруты регулярных перевозок в границах субъектов Российской Федерации устанавливаются, изменяются, отменяются уполномоченными органами исполнительной власти соответствующих субъектов Российской Федерации.

Согласно Областного закона Ростовской области от 27.12.2004 № 237-ЗС «Об установлении границы и наделении статусом городского округа муниципального образования «Город Новочеркасск» остановочные пункты с посадкой и высадкой пассажиров, предусмотренные маршрутами № 11 «Азовский рынок – мкр. Донской» (по пр. Ермака и № 125 «Автовокзал – мкр. Донской» находятся в границах города Новочеркасска и, соответственно, относятся к муниципальным маршрутам.

6. Довод Заявителей о наличии в конкурсной документации требований, ограничивающих количество участников конкурса (п. 3.1 конкурсной документации) необоснован, поскольку данные требования установлены в полном соответствии с требованиями ст. 23 Закона № 220-ФЗ.

7. Довод Заявителей о том, что в п. 5.3.1 конкурсной документации не предусмотрено предоставление претендентом в составе заявки документов, подтверждающих соответствие претендента требованиям п. 3.1.1.6 конкурсной документации не нашел своего подтверждения в ходе рассмотрения настоящего дела.

Заявителями не представлено доказательств, нарушения прав потенциальных участников конкурса невключением данного требования в состав конкурсной документации.

Временной интервал исследования рынка пассажирских перевозок по муниципальным маршрутам - 2018г. Предмет конкурса: право получения свидетельства об осуществлении перевозок по одному или нескольким муниципальным маршрутам регулярных перевозок по нерегулируемым тарифам в городе Новочеркасске. Состав лиц, участвующих в конкурсе, отражен в Протоколе рассмотрения заявок от 06.06.2018.

Таким образом, Администрация, установив в конкурсной документации неразумный срок подтверждения наличия транспортных средств (не позднее трех рабочих дней со дня размещения организатором открытого конкурса протокола рассмотрения заявок на участие в открытом конкурсе и подведения итогов открытого конкурса на официальном сайте), установив в качестве критерия оценки основание владения транспортным средством, допустила нарушение ч.ч. 1, 2 ст. 17 ФЗ «О защите конкуренции».

Согласно ч. 1 ст. 49 ФЗ «О защите конкуренции» Комиссия при принятии решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства разрешает вопрос о выдаче предписаний.

Поскольку на момент рассмотрения настоящего дела Конкурс состоялся, свидетельства об осуществлении перевозок выданы, что свидетельствует об отсутствии у Комиссии Ростовского УФАС России оснований для выдачи предписания о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.

Руководствуясь ст. 23, ч. 1 ст. 39, ч.ч. 1 - 4 ст. 41, ст. 48, ч. 1 ст. 49 ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать Администрацию нарушившей ч.ч. 1, 2 ст. 17 ФЗ «О защите конкуренции».
2. Предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства не выдавать в связи с отсутствием оснований.

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