

УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ

ПО КУРСКОЙ ОБЛАСТИ

РЕШЕНИЕ

по делу №046/01/16-21/2020

Резолютивная часть решения оглашена 05.08.2020 г. г.Курск

Решение изготовлено 07.08.2020 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Курской области (Курского УФАС России) по рассмотрению дела по признакам нарушения антимонопольного законодательства в составе:

<...>

рассмотрев дело по признакам нарушения ст.16 Федерального закона от 26.07.06 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» со стороны Администрации города Курска и АО «Курский завод крупнопанельного домостроения имени А.Ф. Дериглазова», в присутствии представителя Администрации города Курска <...>

(по доверенности), представителя АО «Курский завод крупнопанельного домостроения имени А.Ф. Дериглазова» <...>

(по доверенности),

УСТАНОВИЛА:

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Курской области в ходе проведения постоянного мониторинга государственных, муниципальных закупок товаров работ, услуг для государственных, муниципальных нужд заказчиков Курской области, в том числе в рамках реализации Национальных проектов, был установлен факт объявления муниципальным заказчиком – Комитетом по управлению муниципальным имуществом города Курска, электронного аукциона №0144300004019000805. Предметом данного аукциона являлось «Приобретение объекта капитального строительства – детского сада – ясли на 150 мест с инженерными сетями, элементами благоустройства и нежилым одноэтажным зданием хозблока, земельным участком», на территории г. Курска.

Извещение №0144300004019000805 о проведении аукциона было размещено заказчиком на сайте единой информационной системы (ЕИС) 26.11.2019г., начальная максимальная цена контракта, установленная заказчиком – 201 441 680, 00 рублей, срок исполнения контракта – 31.12.2019г.

Одновременно с размещением извещения о закупке, 26.11.2019г., в газете «Городские известия» №4404, со ссылкой на пояснения заместителя главы Администрации города Курска В.В. Гребенкина, была опубликована информация о

том, что «до конца года в микрорайоне Северный на улице Подводников запланировано открытие нового детского сада на 150 мест... строительство учреждения уже завершено, остались только технические и юридические моменты. Стоимость объекта — 201 миллион рублей. Он будет выкуплен за счет бюджетных средств».

Аналогичная информация была опубликована 26.11.2019г. и в иных средствах массовой информации: сетевом издании 46 TV Курское Интернет-телевидение, на информационном портале Kurskcity.ru, в сетевых изданиях KurskTV.ru, Kursk-izvestia.

Таким образом, еще на стадии объявления аукциона до неограниченного круга лиц Администрацией г. Курска была доведена информация о том, что на аукционе будет приобретен конкретный объект недвижимости – детский сад, расположенный на ул. Подводников (несмотря на то, что извещением о проведении аукциона было предусмотрено приобретение детского сада «на территории г. Курска», т.е. конкретный объект недвижимости в документации аукциона прямо не был определен), названа сумма будущего муниципального контракта.

По результатам электронного аукциона №0144300004019000805 Администрацией г. Курска на основании протокола от 04.12.2019 г. рассмотрения **единственной** заявки на участие в аукционе 16.12.2019г. был заключен Муниципальный контракт с АО «Курский завод крупнопанельного домостроения им. А.Ф. Дериглазова».

Согласно п. 1.1. Муниципального контракта предметом контракта является «приобретение объекта капитального строительства детского сада-ясли на 150 мест с инженерными сетями, элементами благоустройства и нежилым одноэтажным зданием хозблока, земельным участком (далее – Объект)».

Цена контракта составила 201 441 680 руб.

Администрацией города Курска были приобретены:

- здание детского сада, благоустройство, инженерные сети, здание хозблока по цене 163 403 680 руб. (включая НДС 20%)

- земельный участок по цене 38 038 000 руб., без НДС.

В ходе рассмотрения материалов, представленных по запросам Курского УФАС России Администрацией г.Курска, АО «Курский завод крупнопанельного домостроения им. А.Ф. Дериглазова» (далее – АО «Курский завод КПД»), Комитетом по управлению имуществом г. Курска (далее – КУМИ), Комитетом образования и науки Курской области, антимонопольным органом установлено, что приобретение Администрацией г. Курска указанного детского сада и земельного участка осуществлено формально якобы по результатам проведенного аукциона, а фактически в обход предусмотренных действующим законодательством конкурентных процедур в результате согласованных действий между Администрацией г. Курска и АО «Курский завод КПД».

Хозяйствующий субъект - АО «Курский завод КПД» и орган местного самоуправления - Администрация г. Курска в целях избежания конкурентных процедур по отбору подрядчика для строительства детского сада осуществили совокупность последовательных, взаимосвязанных, и согласованных действий по

строительству детского сада заранее определенным хозяйствующим субъектом на земельном участке, принадлежащем данному хозсубъекту, и дальнейшему выкупу детского сада и земельного участка, на котором расположен объект капитального строительства, органом местного самоуправления у этого хозсубъекта - АО «Курский завод КПД», в целях ликвидации муниципальной нужды в детских садах, под видом аукциона.

При этом все характеристики детского сада были заранее (до проведения аукциона) согласованы между органом местного самоуправления и застройщиком – АО «Курский завод КПД», включая стоимость объекта капитального строительства, по которой в дальнейшем детский сад, а также земельный участок, принадлежащий АО «Курский завод КПД», были приобретены у АО «Курский завод КПД» за счет средств бюджета.

В результате согласованных действий Администрации г. Курска и АО «Курский завод КПД», направленных на устранение конкуренции за право заключения муниципального контракта, возможность иных хозяйствующих субъектов участвовать в конкурентной борьбе за доступ к финансовым ресурсам, предусмотренным Национальным проектом «Демография», так и возможность снижения затрат (экономии) бюджета в ходе конкурентных торгов, были полностью исключены.

Статьей 16 Федерального закона от 26.07.06 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) запрещаются соглашения между органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, и хозяйствующими субъектами либо осуществление этими органами и организациями согласованных действий, если такие соглашения или такое осуществление согласованных действий приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Согласно постановления Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29.11.2011 N 8799/11 по делу N А66-7056/2010, а также Определения Верховного Суда Российской Федерации от 24.06.2015 N 307КГ15-1408, в тех случаях, когда требуется проведение торгов, подразумевающее состязательность хозяйствующих субъектов, его непроведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении торгов в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги, доступ к соответствующему товарному рынку либо права ведения деятельности на нем.

В рассматриваемом случае процедура закупки – аукцион по покупке здания детского сада с земельным участком была проведена лишь для создания видимости состязательности с целью прикрыть подлинное содержание сложившихся между заказчиком и поставщиком правоотношений по выкупу объекта у единственного поставщика, так как детский сад был возведен АО «Курский завод КПД» на основании предварительно достигнутой договоренности с Администрацией г. Курска, по конкретному адресу, на определенное количество мест, необходимое муниципалитету, в заранее согласованные сроки, с целью последующей гарантированной продажи в муниципальную собственность по максимальной цене в объеме предусмотренного на эти цели бюджетного финансирования.

Следствием таких согласованных действий Администрации г. Курска и АО «Курский завод КПД» стало то, что на объявленный аукцион была подана единственно возможная заявка поставщика - АО «Курский завод КПД», который к моменту объявления аукциона специально построил и единственный располагал зданием детского сада на 150 мест в г. Курске 2019 года ввода в эксплуатацию с инфраструктурой и земельным участком. Возможность для иных хозяйствующих субъектов, действующих на данном товарном рынке, принять участие в этом аукционе была заведомо недоступна.

Таким образом, в действиях Администрации г. Курска и АО «Курский завод КПД» были установлены признаки нарушения ст.16 Федерального закона №135-ФЗ от 26.07.2006г. «О защите конкуренции», выразившегося в согласованных действиях по отбору Администрацией г. Курска хозяйствующего субъекта - АО «Курский завод КПД» для строительства детского сада без конкурентных процедур, строительству детского сада указанным хозсубъектом и дальнейшему приобретению Администрацией г. Курска здания детского сада и земельного участка у АО «Курский завод КПД», в связи с чем было возбуждено дело №046/01/16-21/2020 о нарушении ст.16 ФЗ «О защите конкуренции».

В ходе рассмотрения дела Курским УФАС России установлены следующие факты.

1. Создание мест для детей в дошкольных образовательных организациях (детских садах) является муниципальной нуждой города Курска, финансируемой за счет средств Федерального, регионального и городского бюджета в рамках реализации Национального проекта «Демография» (федеральный проект «Содействие занятости женщин – создание условий дошкольного образования для детей до 3 лет», Региональный проект Курской области «Содействие занятости женщин»).

Общие правовые, территориальные, организационные и экономические принципы организации местного самоуправления в Российской Федерации, государственные гарантии его осуществления определены Федеральным законом от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее – Закон № 131-ФЗ). В соответствии с частью 1 статьи 2 данного Закона под вопросами местного значения понимаются вопросы непосредственного обеспечения жизнедеятельности населения муниципального образования, решение которых в соответствии с Конституцией РФ и настоящим Федеральным законом осуществляется населением и (или) органами местного самоуправления самостоятельно. К вопросам местного значения относится, в том числе организация предоставления общедоступного и бесплатного дошкольного образования, создание условий для осуществления присмотра и ухода за детьми, содержания детей в муниципальных образовательных организациях. Согласно п. 3 ч. 1 ст. 17 Закона № 131-ФЗ в целях решения вопросов местного значения органы местного самоуправления обладают, среди прочего полномочиями по осуществлению закупок товаров, работ, услуг для обеспечения муниципальных нужд. Финансовые обязательства, возникающие в связи с решением вопросов местного значения, исполняются за счет средств местных бюджетов (за исключением субвенций, предоставляемых местным бюджетам из федерального бюджета и бюджетов субъектов Российской Федерации). В случаях и порядке, установленных федеральными законами и законами субъектов РФ, указанные

обязательства могут дополнительно финансироваться за счет средств федерального бюджета, федеральных государственных внебюджетных фондов и бюджетов субъектов РФ (ч. 2 ст. 18 Закона № 131-ФЗ). **В соответствии с ч. 1 ст. 54 Закона № 131-ФЗ закупки товаров, работ, услуг для обеспечения муниципальных нужд осуществляются в соответствии с законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.**

2. В городе Курске имелась муниципальная нужда в создании мест в детских садах в микрорайоне Северный города Курска.

Микрорайон Северный включен в состав муниципального образования город Курск в 2014 году. На территории микрорайона ведется жилищное строительство (многоквартирные дома, коттеджи), рассчитанное на проживание порядка 50 тысяч человек, что влечет необходимость наличия социальной инфраструктуры (поликлиники, школы, дошкольные учреждения).

В письме <...>

указал на сложное положение с наличием детских садов в микрорайоне Северный, о потребности более 700 дополнительных мест для детей.

<...>

сообщил в Комитет образования Курской области о возможности **строительства** детского сада на 150 мест на ул.Подводников микрорайона Северный г.Курска (том 6 л.141 дела).

Письмом <...>

указав, что потребность в обеспечении детей местами в дошкольных организациях в микрорайоне Северный является критичной.

3. Порядок приобретения товаров, работ, услуг для муниципальных нужд регулируется специальным нормативным актом - Федеральным законом от 05.04.2013 N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее - Закон о контрактной системе).

В силу пункта 3 статьи 3 Закона о контрактной системе закупкой товара, работы, услуги для обеспечения государственных или муниципальных нужд признается совокупность действий, осуществляемых в установленном данным Федеральным законом порядке заказчиком и направленных на обеспечение государственных или муниципальных нужд. Целями осуществления закупок, среди прочего, являются достижение целей и реализация мероприятий, предусмотренных государственными программами Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальными программами; выполнение функций и полномочий государственных органов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных органов (пункты 1, 3 статьи 13 Закона о контрактной системе).

Контрактная система в сфере закупок основывается на принципах открытости,

прозрачности информации о контрактной системе в сфере закупок, обеспечения конкуренции, профессионализма заказчиков, стимулирования инноваций, единства контрактной системы в сфере закупок, ответственности за результативность обеспечения государственных и муниципальных нужд, эффективности осуществления закупок (статья 6 Закона о контрактной системе).

В соответствии со статьей 8 Закона о контрактной системе контрактная система в сфере закупок направлена на создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок.

В части 2 статьи 8 Закона о контрактной системе содержится явно выраженный законодательный запрет совершения заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок любых действий, которые противоречат требованиям настоящего Закона, в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

Положениями частей 1, 2 статьи 24 Закона о контрактной системе предусмотрено, что заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя). Заказчик выбирает способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с положениями главы 3 названного Федерального закона, при этом он не вправе совершать действия, влекущие за собой необоснованное сокращение числа участников закупки (часть 5 статьи 24 Закона о контрактной системе).

Таким образом, удовлетворение муниципальной нужды г. Курска в создании дополнительных мест в детских садах в микрорайоне Северный в г. Курске должно осуществляться в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе посредством конкурентных процедур, предусмотренных указанным законом.

4. При удовлетворении муниципальной нужды обязательному применению подлежат требования Закона о защите конкуренции.

В части 2 статьи 1 Закона о защите конкуренции установлено, что целями данного Закона являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков. Частью 1 статьи 3 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что данный Закон распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, и в которых участвуют российские юридические лица органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации.

Таким образом, при удовлетворении муниципальной нужды г. Курска в создании дополнительных мест в детских садах в микрорайоне Северный в г. Курске должны неукоснительно соблюдаться требования Закона о защите конкуренции.

5. В период возникновения муниципальной нужды города Курска в создании дополнительных 150 мест в детских дошкольных образовательных учреждениях в микрорайоне Северный г. Курска (2014-2019 годы) объект недвижимости – детский сад на ул. Подводников не существовал (объект недвижимости - детский сад на 150 мест на ул. Подводников г. Курска введен в эксплуатацию только в конце октября 2019 года, на основании разрешения Комитета архитектуры и градостроительства г. Курска <...>

Наличие муниципальной нужды подтверждается <...>

В ходе рассмотрения дела данный факт подтвержден представителями Администрации г. Курска и АО «Курский завод КПД».

6. Поскольку объект недвижимости – детский сад на ул. Подводников г.Курска не существовал, муниципальная нужда города Курска в создании дополнительных 150 мест в детских дошкольных образовательных учреждениях в микрорайоне Северный г. Курска могла быть реализована путем строительства соответствующего объекта.

В соответствии с положениями ч.5 ст.24, ч.2 ст.59 ФЗ «О контрактной системе...», Распоряжения Правительства РФ от 21.03.2016 N 471-р «О перечне товаров, работ, услуг, в случае осуществления закупок которых заказчик обязан проводить аукцион в электронной форме (электронный аукцион)», **определение подрядчика для строительства объекта капитального строительства должно быть осуществлено способом конкурентной закупки – аукциона.**

<...>

Указанный **План мероприятий** изготовлен в форме **письменного документа** (том 6 л. 132-133) и включал следующие мероприятия, сроки и исполнителей:

<...>

Таким образом, **Планом предусмотрено строительство объекта «Детский сад-ясли на 150 мест по ул. Подводников г.Курска» конкретным подрядчиком - АО «Курский завод КПД», выбранным Администрацией г. Курска без проведения предусмотренных действующим законодательством конкурентных процедур, определены основные этапы и сроки его строительства, а также должностные лица, ответственные за их исполнение, и последующий выкуп** построенного подрядчиком объекта. В целях придания видимости законности действиям, совершенным в обход действующего законодательства, способом выкупа муниципальным заказчиком – Администрацией г. Курска установлен аукцион в электронной форме, причем **победитель данного аукциона уже заранее определен заказчиком и внесен в План - АО «Курский завод КПД»,** назначен срок заключения с ним муниципального контракта – до 15.12.2019 г., а также срок перечисления данному подрядчику денежных средств консолидированного бюджета - до 25.12.2019г.

<...>

<...>

7. Первоначально запланированная сумма расходов бюджета на приобретение детского сада в ходе строительства возросла.

Постановлением Правительства РФ от 26.12.2017г. №1642 утверждена **государственная программа Российской Федерации «Развитие образования».**

Приложением 14.1 к указанной государственной программе утверждены «Правила предоставления и распределения из федерального бюджета бюджетам субъектов РФ иных межбюджетных трансфертов на финансовое обеспечение мероприятий по созданию в субъектах РФ дополнительных мест для детей в возрасте от 2 месяцев до 3 лет в образовательных организациях, реализующих программы дошкольного образования».

Согласно п.2 Правил, «иные межбюджетные трансферты» предоставляются в целях софинансирования реализации государственных программ субъектов РФ в части мероприятий, направленных на создание дополнительных мест для детей в возрасте от 2 месяцев до 3 лет в дошкольных организациях (далее - региональные программы) путем строительства зданий (пристройки к зданию), приобретения (выкупа) зданий (пристройки к зданию) и помещений дошкольных организаций, в отношении которых имеется типовая проектная документация, а также предоставления межбюджетных трансфертов из бюджета субъекта РФ местным бюджетам для оказания финансовой поддержки выполнения органами местного самоуправления полномочий по вопросам местного значения в рамках реализации региональной программы.

В соответствии с условиями Правил, предоставление «иных межбюджетных трансфертов» осуществляется в следующем порядке:

- на основании соглашения о предоставлении иного межбюджетного трансферта, заключаемого между Министерством образования и науки РФ (в настоящее время Министерство Просвещения РФ) и высшим исполнительным органом государственной власти субъекта РФ,
- при заключении соглашения высший исполнительный орган государственной власти субъекта Российской Федерации представляет в Минпросвещения РФ отчет об исполнении условий предоставления иного межбюджетного трансферта,
- межбюджетный трансферт должен быть направлен на создание дополнительных мест для детей в возрасте от 2 месяцев до 3 лет в дошкольных организациях,
- если иной межбюджетный трансферт направляется на создание дополнительных мест для детей старше 3 лет в дошкольных организациях – должно быть обеспечено создание не менее соответствующего количества дополнительных мест для детей в возрасте от 2 месяцев до 3 лет за счет средств бюджета субъекта Российской Федерации (местного бюджета),
- при расходовании средств межбюджетного трансферта должна использоваться экономически эффективная проектная документация повторного использования, в случае отсутствия такой документации - типовой проектной документации для объектов образовательных организаций из соответствующих реестров Министерства строительства и ЖКХ РФ,

- наличие в субъекте РФ утвержденной правовым актом субъекта РФ региональной программы, включающей в себя в том числе одно или несколько мероприятий, направленных на создание дополнительных мест для детей в возрасте от 2 месяцев до 3 лет в дошкольных организациях,

- наличие в бюджете субъекта РФ бюджетных ассигнований на исполнение расходного обязательства субъекта РФ, связанного с реализацией региональной программы в части мероприятий по созданию дополнительных мест для детей в возрасте от 2 месяцев до 3 лет, софинансирование которого осуществляется из федерального бюджета, в объеме, необходимом для его исполнения, включающем размер планируемого к предоставлению из федерального бюджета иного межбюджетного трансферта.

В соответствии с п.25 Правил, иной межбюджетный трансферт предоставляется бюджету субъекта Российской Федерации сроком на 2 финансовых года, при этом объекты строительства (пристройка к зданию) или приобретения (выкупа) должны быть введены в эксплуатацию не позднее 31 декабря второго года предоставления иного межбюджетного трансферта.

01.09.2018г. Распоряжением Правительства РФ №1839-р **утверждены размеры межбюджетных трансфертов для Курской области на финансирование Программы в 2019г. – 116 218,3 тыс. руб.**

14.02.2019 г. между Министерством просвещения РФ и Администрацией Курской области было заключено **Соглашение №073-17-2019-052** (том 6 л. 149-162) о предоставлении иного межбюджетного трансферта из федерального бюджета бюджету Курской области на финансовое обеспечение мероприятий по созданию дополнительных мест в дошкольных образовательных организациях. В соответствии с Соглашением общий объем бюджетных ассигнований, предусматриваемых в бюджете Курской области на финансовое обеспечение расходных обязательств, в том числе направленных на достижение результата регионального проекта, в целях софинансирования которого предоставляется Иной межбюджетный трансферт, **составляет в 2019 году 155 334 532 руб., в том числе средства Иного межбюджетного трансферта 116 218 300 руб.**

30.05.2019г. Администрация города Курска Постановлением №991 (том 6 л. 101) внесла изменения в **Муниципальную программу «Развитие образования в городе Курске на 2019-2024 годы», согласно которым в пункт 1.12 Перечня мероприятий указанной Программы включено «Приобретение объекта капитального строительства детского сада-яслей на 150 мест по ул. Подводников с инженерными сетями, элементами благоустройства и нежилым одноэтажным зданием хозблока».**

Сумма расходов бюджета города Курска указана в размере 7 360,0 тыс. руб.

Предусмотрено создание 66 дополнительных мест для детей в возрасте от 2 мес. до 3 лет, 84 мест для детей в возрасте от 3 до 7 лет (т.е. всего 150 мест).

<...>

При этом объект капитального строительства, приобретение которого было

запланировано Администрацией г. Курска и включено органом местного самоуправления в Программу, на момент включения его в Программу (30.05.2019 г.) не существовал.

Таким образом, антимонопольным органом установлено, что с 30.05.2019 года муниципальной программой г.Курска было предусмотрено приобретение (выкуп) детского сада-ясли на ул. Подводников, г. Курск на 150 мест, т.е. конкретного объекта недвижимости по определенному адресу, которого в указанный период еще не существовало, по адресу, расположенному на земельном участке, принадлежащем конкретному хозсубъекту – АО «Курский завод КПД».

То есть, в указанную муниципальную программу Администрация г. Курска 30.05.2019 г. включила не строительство объекта, а **приобретение, выкуп** объекта **(еще не построенного)**. При этом **Планом мероприятий («Дорожная карта») по строительству объекта «Детский сад-ясли на 150 мест по ул. Подводников г.Курска»**, утвержденным не позднее 17.04.2019 г., было предусмотрено **строительство** данного объекта конкретным подрядчиком, а затем уже его последующий выкуп у данного подрядчика.

Вследствие включения Администрацией г. Курска в **Муниципальную программу «Развитие образования в городе Курске на 2019-2024 годы»** мероприятия «Приобретение объекта капитального строительства детского сада-яслей на 150 мест по ул. Подводников с инженерными сетями, элементами благоустройства и нежилым одноэтажным зданием хозблока», в целях обеспечения софинансирования мероприятий программы из средств областного и федерального бюджета, **30.05.2019 г.** между Администрацией Курской области и Министерством просвещения РФ было заключено **Дополнительное соглашение №073-17-2019-052/1** к Соглашению №073-17-2019-052 от 14.02.2019 г. о предоставлении иного межбюджетного трансферта из федерального бюджета бюджету Курской области на финансовое обеспечение мероприятий по созданию дополнительных мест в дошкольных образовательных организациях.

Данным Дополнительным соглашением предусмотрено **приобретение детского сада-ясли по ул. Подводников в г. Курске на 150 мест и предусмотрена его сметная (предполагаемая предельная) стоимость 147 200 000 руб.** (том 6 л. 127).

<...>

Таким образом, в рамках предусмотренного объема финансирования Администрацией г. Курска была предварительно определена **сметная (предполагаемая предельная) стоимость детского сада на ул. Подводников в размере 147 200 000 руб.**

<...>

В целях обеспечения софинансирования мероприятий указанной муниципальной программы, **04.07.2019г.** Постановлением Администрации Курской области №604-па «О внесении изменений в **Государственную программу Курской области «Развитие образования в Курской области»**» в перечень мероприятий указанной Программы также **включен пункт 1 «Приобретение (выкуп) детского сада-ясли на**

ул. Подводников, г. Курск на 150 мест».

<...>

Таким образом, Администрация г. Курска на этапе проектирования и строительства детского сада располагала подробной информацией о стоимости строительства, полученной от застройщика. При обращениях в Администрацию Курской области за дополнительным финансированием Администрация города Курска руководствовалась только сведениями, представленными застройщиком - АО «Курский завод КПД».

<...>

8. Земельных участков в муниципальной собственности города Курска для строительства детского сада на территории микрорайона Северный в г. Курске не имелось.

Данная информация подтверждена сведениями публичной кадастровой карты г. Курска, а также представителями Администрации г. Курска и АО «Курский завод КПД» в ходе рассмотрения дела.

<...>

В этой связи, далее, **05.11.2019г.** Постановлением Администрации г. Курска №2203 «О внесении изменений в Постановление Администрации г. Курска от 15.10.2018 г. №2384» **внесены дополнительные изменения в Муниципальную программу «Развитие образования в городе Курске на 2019-2024 годы»,** путем изменения пункта 1.12 Перечня мероприятий указанной Программы, который изложен в следующей редакции: «Приобретение объекта капитального строительства детского сада-яслей на 150 мест по ул. Подводников с инженерными сетями, элементами благоустройства и нежилым одноэтажным зданием хозблока, **земельным участком**». То есть в Муниципальную программу дополнительно внесено мероприятие – «приобретение земельного участка».

<...>

9. Земельный участок с кадастровым номером <...>, на котором расположен детский сад на ул. Подводников, площадью 10 460 кв.м, был приобретен в муниципальную собственность г. Курска за 38 038 000 руб. с соблюдением приоритета интересов собственника данного земельного участка – АО «Курский завод КПД».

9.1. Муниципальным заказчиком – Комитетом по управлению муниципальным имуществом города Курска был проведен электронный аукцион извещение №0144300004019000805. Предметом данного аукциона являлось **«Приобретение объекта капитального строительства – детского сада – ясли на 150 мест с инженерными сетями, элементами благоустройства и нежилым одноэтажным зданием хозблока, земельным участком»**, на территории г. Курска.

Извещение №0144300004019000805 о проведении аукциона было размещено заказчиком на сайте единой информационной системы (ЕИС) 26.11.2019г.,

начальная максимальная цена контракта - 201 441 680,00 рублей.

Приобретение здания детского сада обуславливает приобретение также земельного участка, на котором расположен данный объект недвижимости, занятого таким объектом недвижимости и необходимого для ее использования.

В соответствии с ч.1,2 ст. 552 Гражданского кодекса РФ по договору продажи здания, сооружения или другой недвижимости покупателю одновременно с передачей права собственности на такую недвижимость **передаются права на земельный участок, занятый такой недвижимостью и необходимый для ее использования.** В случае, когда продавец является собственником земельного участка, на котором находится продаваемая недвижимость, **покупателю передается право собственности на земельный участок, занятый такой недвижимостью и необходимый для ее использования,** если иное не предусмотрено законом.

Частью 1,4 ст. 35 Земельного кодекса РФ предусмотрено, что при переходе права собственности на здание, сооружение, находящиеся на чужом земельном участке, к другому лицу оно приобретает право на использование соответствующей части земельного участка, занятой зданием, сооружением и необходимой для их использования, на тех же условиях и в том же объеме, что и прежний их собственник.

Отчуждение здания, сооружения, находящихся на земельном участке и принадлежащих одному лицу, проводится вместе с земельным участком, за исключением следующих случаев:

- 1) отчуждение части здания, сооружения, которая не может быть выделена в натуре вместе с частью земельного участка;
- 2) отчуждение здания, сооружения, находящихся на земельном участке, изъятом из оборота в соответствии со статьей 27 ЗК РФ;
- 3) отчуждение сооружения, которое расположено на земельном участке на условиях сервитута, на основании публичного сервитута.

Не допускается отчуждение земельного участка без находящихся на нем здания, сооружения в случае, если они принадлежат одному лицу.

Статьей 273 ГК РФ установлено, что при переходе права собственности на здание или сооружение, принадлежавшее собственнику земельного участка, на котором оно находится, к приобретателю здания или сооружения переходит **право собственности на земельный участок, занятый зданием или сооружением и необходимый для его использования,** если иное не предусмотрено законом.

При проведении закупки – электронного аукциона извещение №0144300004019000805 по «**приобретению объекта капитального строительства детского сада-ясли на 150 мест с инженерными сетями, элементами благоустройства и нежилым одноэтажным зданием хозблока, земельным участком**», содержало следующую информацию об объекте закупки:

код позиции: 68.10.14.000

наименование товара, работы, услуги: Услуги по покупке и продаже нежилых зданий и занимаемых ими земельных участков.

Указанный код позиции соответствует коду «68.10.14.000 Услуги по покупке и продаже нежилых зданий и занимаемых ими земельных участков» "ОК 034-2014 (КПЕС 2008). Общероссийский классификатор продукции по видам экономической деятельности", утв. Приказом Росстандарта от 31.01.2014 N 14-ст.

Данный код позиции в описании объекта закупки «68.10.14.000 наименование товара, работы, услуги: Услуги по покупке и продаже нежилых зданий и занимаемых ими земельных участков» соответствует наименованию объекта закупки «Приобретение объекта капитального строительства детского сада-ясли на 150 мест с инженерными сетями, элементами благоустройства и нежилым одноэтажным зданием хозблока, земельным участком».

Таким образом, код Общероссийского классификатора 68.10.14.000 включает приобретение здания детского сада и занимаемого им земельного участка.

Однако при проведении закупки – электронного аукциона в извещение №0144300004019000805 в информацию об объекте закупки в описание объекта закупки включен также дополнительный код позиции:

68.10.15.000 «Услуги по покупке и продаже **пустующей земли**, предназначенной для застройки нежилыми зданиями».

В результате в извещении о проведении аукциона в информации об объекте закупки в описании объекта закупки указано **2 кода позиции, и в стоимости Объекта выделена стоимость земельного участка:**

68.10.14.000 Услуги по покупке и продаже нежилых зданий и занимаемых ими земельных участков Стоимость 163 403 680 руб.

68.10.15.000 Услуги по покупке и продаже **пустующей земли**, предназначенной для застройки нежилыми зданиями Стоимость 38 038 000 руб.

Итого 201 441 680 руб.

Код позиции «68.10.15.000 Услуги по покупке и продаже **пустующей земли**, предназначенной для застройки нежилыми зданиями» **не соответствует объекту закупки.**

<...>

Из положений действующего налогового законодательства действительно следует, что продажа объекта капитального строительства с земельным участком, при которой отдельно выделяются объект капитального строительства и земельный участок с отдельным указанием их цены, выгодна для хозяйствующего субъекта – продавца с точки зрения оптимизации налогообложения.

Так, продажа объекта капитального строительства облагается налогом на

добавленную стоимость (НДС) 20%, а продажа земельного участка НДС не облагается (ст. 146 НК РФ, п. 2.1 Муниципального контракта от 16.12.2019 г. том 3 л. 127).

Исходя из положений ст. 268 НК РФ, при выделении стоимости земельного участка в рамках купли-продажи объекта капитального строительства с земельным участком, при налогообложении прибыли от продажи продавец получает возможность уменьшить налогооблагаемую базу как на сумму своих расходов по возведению объекта капитального строительства, так и на сумму своих расходов по приобретению земельного участка.

После победы в аукционе единственного участника – АО «Курский завод КПД» муниципальным заказчиком – Комитетом по управлению муниципальным имуществом г. Курска с ним был заключен муниципальный контракт от 16.12.2019 г.

17.12.2019г. АО «Курский завод КПД» заказчику выставлен **счет на оплату** по муниципальному контракту, в котором разделена стоимость объекта капитального строительства и земельного участка:

<...>

25.12.2019г. муниципальным заказчиком произведена оплата по контракту также **раздельными платежами:**

<...>

Таким образом, в целях оптимизации налогообложения АО «Курский завод КПД» при проведении закупки (электронного аукциона извещение №0144300004019000805) стоимость объекта капитального строительства (здания детсада, хозблока, сетей) и стоимость земельного участка были муниципальным заказчиком разделены в извещении о проведении аукциона и оплачены отдельно.

9.2. Согласно ч. 3 ст. 3 Земельного кодекса РФ имущественные отношения по владению, пользованию и распоряжению земельными участками, а также по совершению сделок с ними регулируются гражданским законодательством, если иное не предусмотрено земельным, лесным, водным законодательством, законодательством о недрах, об охране окружающей среды, специальными федеральными законами. Таким образом, в отношении по владению, пользованию и распоряжению земельными участками и сделок с ними установлен приоритет норм земельного законодательства.

Частью 1,4 ст. 35 Земельного кодекса РФ предусмотрено, что при переходе права собственности на здание, сооружение, находящиеся на чужом земельном участке, к другому лицу оно приобретает право на использование соответствующей части земельного участка, занятой зданием, сооружением и необходимой для их использования, на тех же условиях и в том же объеме, что и прежний их собственник.

Отчуждение здания, сооружения, находящихся на земельном участке и принадлежащих одному лицу, проводится вместе с земельным участком, за исключением следующих случаев:

1) отчуждение части здания, сооружения, которая не может быть выделена в натуре вместе с частью земельного участка;

2) отчуждение здания, сооружения, находящихся на земельном участке, изъятом из оборота в соответствии со статьей 27 ЗК РФ;

3) отчуждение сооружения, которое расположено на земельном участке на условиях сервитута, на основании публичного сервитута.

Не допускается отчуждение земельного участка без находящихся на нем здания, сооружения в случае, если они принадлежат одному лицу.

Статьей 273 ГК РФ установлено, что при переходе права собственности на здание или сооружение, принадлежавшее собственнику земельного участка, на котором оно находится, к приобретателю здания или сооружения переходит право собственности на земельный участок, занятый зданием или сооружением и необходимый для его использования, если иное не предусмотрено законом.

Таким образом, при приобретении в муниципальную собственность г. Курска объекта капитального строительства – детского сада, к приобретателю переходит право собственности на земельный участок, занятый детским садом и необходимый для его использования. В этой связи приобретение «пустующего» земельного участка отдельной позицией в закупке – электронном аукционе №0144300004019000805 не обусловлено положениями Закона о контрактной системе и противоречит ЗК РФ.

9.3. Нормы земельных участков, необходимых для дошкольного образовательного учреждения, установлены **СП 42.13330.2016 Градостроительство. Планировка и застройка городских и сельских поселений** (Приложение Д) и составляют для дошкольных образовательных организаций при вместимости свыше 100 мест – 38 кв. метров на 1 место.

Площадь участка, занятого зданием детского сада, включая хозблок, составляет 3472,3 кв. метра, площадь земельного участка, необходимая для использования детского сада, составляет 5700 кв. метров (150 мест x 38 кв. метров).

Таким образом, для удовлетворения муниципальной нужды города Курска в создании 150 мест в детском дошкольном образовательном учреждении достаточной является площадь земельного участка 9172,3 кв. метра (3472,3 + 5700 кв. метров). Тогда как площадь приобретенного земельного участка составляет 10460 кв. метров, что на 1287,7 кв. метров больше.

Таким образом, приобретение земельного участка площадью свыше 9172,3 кв. метра (1287,7 кв. м, т.е. почти 13 соток) не относится к муниципальной нужде города Курска.

В письменных возражениях на Заключение об обстоятельствах настоящего дела (исх. №915 от 03.08.2020 г.) АО «Курский завод КПД» указывает на наличие на территории земельного участка также отдельно стоящей газовой котельной.

На указанном земельном участке, как следует из материалов дела, в частности, Разрешения на ввод объекта в эксплуатацию от 31.10.2019 г. №46-Ru46302000-2584-

2019 (том 3 л. 36), помимо здания детсада находятся здание хозблока площадью 102 кв.м и транспортабельная котельная установка площадью 23,24 кв.м, что не объясняет приобретения дополнительной площади земельного участка **1287,7 кв. м).**

9.4. Детский сад на ул. Подводников в микрорайоне Северный г. Курска расположен на земельном участке площадью 10460 кв.м, с кадастровым номером <...>, категория земель: земли населенных пунктов, виды разрешенного использования: для размещения объектов дошкольного, начального, среднего общего и дополнительного образования.

Данный земельный участок с кадастровым номером <...>

согласно выписки из Единого государственного реестра недвижимости, был сформирован АО «Курский завод КПД» **29.05.2019г.** из трех участков, приобретенных ОАО «Курский завод КПД» ранее:

<...>

Таким образом, земельный участок для строительства детского сада был специально сформирован АО «Курский завод КПД» после разработки совместного Плана мероприятий («Дорожной карты») АО «Курский завод КПД» и Администрацией г. Курска.

<...>

Таким образом, исходя из акта оценки, стоимость указанной земли с 2008 года возросла с 125,9 руб/кв.м до 3 636,5 руб/кв.м, то есть в 28,9 раз. Рыночная стоимость участка, как следует из акта оценки, превышает балансовую в 12,96 раз.

9.5. В ходе рассмотрения дела антимонопольный орган в качестве существенных установил также следующие обстоятельства.

- В задании на оценку, данном АО «Курский завод КПД» по договору №924 на проведение оценочных работ ООО «Независимая оценка», в качестве цели оценки значится «Определение рыночной и ликвидационной стоимости объекта оценки для экспертизы сметной документации» (том 7 л. 84).

То есть задание на оценку давалось АО «Курский завод КПД» обществу «Независимая оценка» именно для экспертизы сметной документации по строительству детского сада, в августе 2019 года, когда «аукцион» еще не был объявлен, в связи с необходимостью передачи данных сведений в Администрацию г. Курска для подтверждения ходатайства об увеличении бюджетного финансирования. Данный факт **убедительно свидетельствует о согласованности действий Администрации г. Курска и АО «Курский завод КПД».**

- Более того, как установлено и описано выше, в рассматриваемый период Администрация г.Курска, включая приобретение земельного участка в муниципальную программу, неоднократно ходатайствуя в Администрацию Курской области о выделении дополнительных средств бюджета для финансирования приобретения указанного земельного участка, самостоятельно не принимала никаких мер по оценке его рыночной стоимости. Администрация без

соответствующей проверки приняла сведения о стоимости земельного участка с кадастровым номером <...> от собственника данного участка - АО «Курский завод КПД».

<...>

10. Действия Администрации г. Курска по выбору хозсубъекта для строительства объекта «Детский сад-ясли на 150 мест по ул. Подводников г.Курска» без предусмотренных действующим законодательством конкурентных процедур и последующему гарантированному выкупу данного объекта капитального строительства, земельного участка, **осуществлялись согласованно с застройщиком и собственником земельного участка – АО «Курский завод КПД».**

Указанные обстоятельства подтверждаются следующими фактами.

10.1 <...>

10.2. Проектирование детского сада осуществлялось АО «Курский завод КПД» по поручению и под контролем Администрации г. Курска.

<...>

10.3 Подготовительные мероприятия по строительству детского сада-ясли были начаты АО «Курский завод КПД» в апреле 2019г. (том 7).

<...>

10.4. <...>

10.5. <...>

По правилам ч.2 ст.8.3, ч. 3.4 ст. 49 Градостроительного Кодекса РФ обязательной **государственной экспертизе** подлежит сметная стоимость строительства, **финансируемого с привлечением средств бюджетов** бюджетной системы Российской Федерации, средств юридических лиц, созданных Российской Федерацией, субъектами Российской Федерации, муниципальными образованиями, на предмет достоверности ее определения.

Следовательно, АО «Курский завод КПД», на стадии экспертизы проекта, действовало с уверенностью в том, что детский сад будет выкуплен Администрацией г. Курска за счет средств бюджета. АО «Курский завод КПД» прямо указывает на данный факт в письме №1426 от 29.08.2019г.

Такое поведение хозяйствующего субъекта убедительно подтверждает согласованность его действий с органом местного самоуправления.

10.6. 26.11.2019г. муниципальным заказчиком Комитетом по управлению муниципальным имуществом города Курска в ЕИС размещено **извещение** №0144300004019000805 о проведении аукциона «Приобретение объекта капитального строительства – детского сада – ясли на 150 мест с инженерными сетями, элементами благоустройства и нежилым одноэтажным зданием хозблока, земельным участком», на территории г. Курска.

29.11.2019г. Объекты – здание детского сада, здание хозблока, сооружения коммунального хозяйства, сооружения электроэнергетики, сооружения связи, сооружения канализации, поставлены АО «Курский завод КПД» на кадастровый учет.

10.7. Таким образом, антимонопольным органом установлено следующее.

Еще в апреле 2019 года, ранее, чем Администрацией г. Курска в Муниципальную программу «Развитие образования» был включен для приобретения (выкупа) еще не построенный объект – детский сад на улице Подводников (30.05.2019 г.), а также земельный участок, на котором впоследствии будет возведен детский сад (05.11.2019 г.), хозяйствующим субъектом – АО «Курский завод КПД» согласованно с Администрацией г. Курска были предприняты следующие действия:

- заключен договор подряда на выполнение проектных работ <...>

на проектирование данного детского сада;

- с 12 по 24 апреля 2019 г. были получены технические условия на подключение сетей;

- 16.04.2019г., 19.04.2019г. АО «Курский завод КПД» были даны задания на проведение инженерно-геодезических, инженерно-геологических, инженерно-экологических изысканий на земельном участке;

- получено от Комитета образования г.Курска «техническое задание» на разработку проекта детского сада на улице Подводников микрорайона Северный (письма от <...>

Далее, **в мае 2019 года, ранее,** чем Администрацией г. Курска в Муниципальную программу «Развитие образования» был включен для приобретения (выкупа) еще не построенный объект – детский сад на улице Подводников (30.05.2019 г.), а также земельный участок, на котором впоследствии будет возведен детский сад (05.11.2019 г.), хозяйствующим субъектом – АО «Курский завод КПД»:

- 26.05.2019г. утверждено задание на проектирование детского сада, согласованное Комитетом образования г.Курска;

- 29.05.2019 г. сформирован земельный участок с кадастровым номером <...>, на котором будет возведен детский сад.

Следовательно, еще **до того, как Администрацией г. Курска в Муниципальную программу «Развитие образования» было включено приобретение (выкуп) еще не построенного объекта – детского сада на улице Подводников (30.05.2019 г.), Администрацией г. Курска и АО «Курский завод КПД» уже был осуществлен комплекс согласованных действий по подготовке строительства детского сада на ул. Подводников.**

Т.е. еще до включения органом местного самоуправления не построенного Объекта в Программу развития образования в г.Курске (до 30.05.2019 г.), а затем параллельно с действиями органа местного самоуправления по получению финансирования из федерального и областного бюджетов на приобретение

детского сада, по разработке аукционной документации, объявлению аукциона (август-ноябрь 2019 года), хозяйствующий субъект осуществлял формирование и подготовку земельного участка, проектирование, получение разрешения на строительство (у органа местного самоуправления), строительство и ввод в эксплуатацию детского сада (апрель-ноябрь 2019 года).

Указанное обстоятельство подтверждает тот факт, что застройщику – АО «Курский завод КПД» было заранее известно о том, что построенный им объект будет выкуплен администрацией города Курска. Сумма денежных средств, за которую будет выкуплен объект Администрацией города Курска, была фактически определена хозяйствующим субъектом. Смета строительства объекта – детского сада, рыночная стоимость земельного участка были определены АО «Курский завод КПД» самостоятельно. Администрацией г. Курска при согласовании объема финансирования на приобретение данных объектов стоимость строительства и земельного участка самостоятельно не рассчитывались и не проверялись.

Таким образом, включение приобретения (выкупа) объекта «Детский сад на 150 мест на ул. Подводников» в муниципальную программу «Развитие образования в г. Курске» постановлением Администрации г. Курска от 30.05.2019 г. №991 **явилось результатом согласованных действий** Администрации г. Курска и АО «Курский завод КПД», направленных на избежание конкурентных процедур, предусмотренных антимонопольным законодательством и законодательством о контрактной системе, по отбору подрядчика для строительства указанного детского сада.

Администрацией города Курска (Комитетом архитектуры и градостроительства г. Курска) было выдано **разрешение на строительство** <...>, что подтверждает факт осведомленности органа местного самоуправления о строительстве детского сада, который **Планом мероприятий («Дорожная карта») по строительству объекта «Детский сад-ясли на 150 мест по ул. Подводников г.Курска»** запланировано приобрести на аукционе.

<...>

11. При проведении аукциона по приобретению здания детского сада и земельного участка возможность участия и конкуренции со стороны иных хозяйствующих субъектов, кроме АО «Курский завод КПД», была заведомо исключена.

<...>

Согласно ч. 4 ст. 24 Закона о контрактной системе под **аукционом** понимается способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором победителем признается участник закупки, предложивший наиболее низкую цену контракта, наименьшую сумму цен единиц товаров, работ, услуг (в случае, предусмотренном частью 24 статьи 22 указанного Федерального закона).

Из данного определения аукциона следует, что **победитель аукциона не может быть заранее определен до проведения аукциона.**

В аукционной документации заказчиком – Комитетом было указано: «Детский сад

должен располагаться на территории муниципального образования «Город Курск».

То есть, исходя из аукционной документации, местом расположения объекта может якобы являться любое место на территории г.Курска.

Однако заказчиком не отрицается тот факт, что закупка осуществляется в соответствии с муниципальной программой «Развитие образования», в которой прямо предусмотрено приобретение детского сада-ясли на 150 мест **по ул.Подводников в г.Курск.**

Более того, при подготовке данного аукциона <...>

Таким образом, в служебной записке при подготовке аукциона уже был прямо назван адрес, площадь и стоимость приобретаемого объекта недвижимости, кадастровый номер <...> площадь и стоимость земельного участка АО «Курский завод КПД».

При этом в соответствии с документацией данного электронного аукциона начальная (максимальная) цена контракта составляет 201 441 680,00 руб. и установлена заказчиком на основании **Отчета об оценке рыночной стоимости объекта – детского сада-ясли на 150 мест на ул. Подводников. То есть НМЦ контракта установлена исходя из оценки конкретного объекта недвижимости – того, который был построен АО «Курский завод КПД».**

<...>

Таким образом, проведенный муниципальным заказчиком аукцион по своим объективным характеристикам не соответствует понятию аукциона, определенному ч. 4 ст. 24 Закона о контрактной системе.

12. Начальная (максимальная) цена контракта при выкупе объекта – «детского сада на 150 мест с земельным участком на территории г. Курска» была определена органом местного самоуправления на основании акта оценки конкретных объектов недвижимости – детского сада и земельного участка на ул. Подводников г.Курска, являвшихся собственностью АО «Курский завод КПД».

13.11.2019г. Комитетом по управлению муниципальным имуществом города Курска был заключен **муниципальный контракт №52-19 с ООО «Независимая оценка»** на оказание услуг по определению рыночной стоимости объекта капитального строительства детского сада - ясли на 150 мест с инженерными сетями, элементами благоустройства и нежилым одноэтажным зданием хозблока, земельным участком (том 10 л. 11).

Согласно контракту, Объект включал в себя:

здание сада, площадью 3 369,9 м²,

здание хозблока площадью 102,4 м²,

система газоснабжения протяженностью 60м,

система водоснабжения протяженностью 89 м,
система водоотведения протяженностью 161 м,
система электроснабжения: Наружное освещение 267 м,
система электроснабжения протяженностью 308 м,
тепловые сети 20 м,
транспортабельная котельная установка площадью 23,2 м²,
сети связи протяженностью 188м,

земельный участок с кадастровым номером 46:11:111802:1282 площадью 10 460 м²

Согласно представленному **Отчёту об оценке рыночной стоимости Объекта от 18.11.2019г. №1480-13/11-19** (далее – Отчёт), <...>

<...>

Таким образом, Комитету по управлению муниципальным имуществом города Курска было известно о наличии по адресу: г.Курск, ул.Подводников, введенного в эксплуатацию объекта – детского сада-ясли на 150 мест с инженерными сетями, элементами благоустройства и нежилым одноэтажным зданием хозблока и земельным участком.

<...>

13. Технические характеристики объекта закупки, как здания, так и земельного участка абсолютно точно соответствуют характеристикам здания и земельного участка, являющихся собственностью АО «Курский завод КПД».

В разделе 2 аукционной документации в «описании объекта закупки» заказчиком указано: «Приобретение объекта капитального строительства детского сада-ясли на 150 мест с инженерными сетями, элементами благоустройства и нежилым одноэтажным зданием хозблока, земельным участком».

Описание объекта закупки, условия поставки товара и требования к товару содержатся в разделе №3 «Техническое задание – Приобретение объекта капитального строительства детского сада-ясли на 150 мест с инженерными сетями, элементами благоустройства и нежилым одноэтажным зданием хозблока, земельным участком» и разделе №4 «Проект контракта» настоящей документации об аукционе.

В разделе 3 «Техническое задание» аукционной документации заказчиком указаны характеристики объекта закупки. В том числе:

Технические характеристики нежилого здания

| № п/п | Наименование показателей | Ед. измер. | Значение показателей |
|----------|--------------------------|---------------|----------------------|
|----------|--------------------------|---------------|----------------------|

| | | |
|------------------------------------|----------------|-------------------|
| Количество мест в детском саду | мест | 150 |
| Этажность | этаж | Не выше 2 |
| Количество этажей | шт. | Не более 3 |
| Площадь участка | м ² | Не менее 10 460,0 |
| Общая площадь здания детского сада | м ² | Не менее 3 369,9 |

Все указанные характеристики воспроизводят характеристикам здания и земельного участка, являющихся собственностью АО «Курский завод КПД».

На участие в электронном аукционе поступила 1 заявка – от АО «Курский завод КПД».

Никакая иная заявка не могла поступить, поскольку ни один из других хозяйствующих субъектов объективно не мог располагать на момент объявления аукциона зданием детского сада и земельным участком, в точности соответствующим описанию объекта закупки.

Аукционной комиссией уполномоченного органа, заявка была признана соответствующей требованиям аукционной документации.

16.12.2019г. по результатам электронного аукциона заказчиком с АО «Курский завод КПД» был заключен муниципальный контракт **по начальной максимальной цене контракта.**

В соответствии с п. 2.1 Контракта, цена контракта составила 201 441 680 руб., в том числе:

- здание детского сада, благоустройство, инженерные сети, здание хозблока 163 403 680 руб. (включая НДС 20%)

- земельный участок 38 038 000 руб., без НДС.

Согласно п. 2.2 Контракта, оплата по Контракту осуществляется за счет средств федерального, областного бюджетов и бюджета города Курска в пределах доведенных лимитов бюджетных обязательств на 2019 год в рамках муниципальной программы «Развитие образования в городе Курске на 2019-2024 годы», утвержденной постановлением Администрации города Курска от 15.10.2018г №2384, в том числе:

-стоимость объекта:

средства федерального бюджета (КБК 911 0701 030P251590 412)– 75 326 394,00 руб.;

средства областного бюджета (КБК 911 0701 030P251590 412) – 82 107 066,00 руб.;

средства бюджета города Курска (КБК 911 0701 030P251590 412) – 5 970 220,00 руб.

- стоимость земельного участка:

средства областного бюджета (КБК 911 0701 030P251590 412) – 36 648 220,00 руб.;

средства бюджета города Курска (КБК 911 0701 030P251590 412)– 1 389 780,00 руб.

17.12.2019г. заказчиком и АО «Курский завод КПД» подписан акт приемки-передачи Объекта.

17.12.2019г. заказчиком проведена экспертиза объекта.

Эксперт - <...>

провела экспертизу объекта и вынесла заключение: «приобретение объекта капитального строительства детского сада - ясли на 150 мест с инженерными сетями, элементами благоустройства и нежилым одноэтажным зданием хозблока, земельным участком по наименованию, количеству, качеству и сроку приемки проверен и соответствуют условиям муниципального контракта».

17.12.2019г. приемочной комиссией заказчика подписан «Акт приемочной комиссии о приемке поставленных товаров, выполненных работ, оказанных услуг по муниципальному контракту от 16.12.2019 г. № 0144300004019000805».

17.12.2019г. АО «Курский завод КПД» заказчику выставлен счет на оплату по муниципальному контракту:

<...>

Итого: 201 441 680,00 рублей.

24.12.2019г. от Комитета финансов Курской области фактически поступили денежные средства на счет Комитета в размере 82 107 066,00 руб. и 75 326 394,00 рублей.

25.12.2019г. от Комитета финансов Курской области фактически поступили денежные средства на счет Комитета в размере 36 648 220, 00 руб.

25.12.2019г. заказчиком произведена оплата по контракту:

<...>

Таким образом, муниципальный контракт был заключен с единственным поставщиком, имевшим объективную возможность принять участие в электронном аукционе. Объект – детский сад с земельным участком был передан в муниципальную собственность г. Курска, АО «Курский завод КПД» получило денежные средства согласно муниципальному контракту.

Согласованные действия Администрации г. Курска и АО «Курский завод КПД» были на этом завершены.

В ходе рассмотрения Комиссией Курского УФАС России настоящего дела **Администрация г. Курска факт нарушения антимонопольного законодательства не признала**, пояснив следующее:

<...>

В ходе рассмотрения Комиссией Курского УФАС России настоящего дела **АО «Курский завод КПД» факт нарушения антимонопольного законодательства не**

признало.

<...>

Рассмотрев материалы дела, документы, письменные и устные пояснения участников дела, а также анализ рынка строительства нежилых зданий в г. Курске, Комиссия Курского УФАС России приходит к следующим **выводам**.

Исходя из правовой позиции Федеральной антимонопольной службы (письмо ФАС России от 04.07.2018 N ИА/50875/18) действия органов государственной власти и органов местного самоуправления по заключению договоров (контрактов) на поставку товаров, выполнение работ и оказание услуг в "обход" обязательных процедур торгов или иных конкурентных способов определения поставщика приводят к недопущению, устранению, ограничению конкуренции и рассматриваются как нарушения статьи 15 или статьи 16 ФЗ "О защите конкуренции". Искусственное (в обход закона) отступление от необходимости осуществления публичных процедур при возведении (строительстве) объекта не соответствует целям введения такой возможности заключения контракта без проведения конкурентного отбора поставщиков (подрядчиков, исполнителей). Иной правовой подход дезавуирует применение положений законодательства о контрактной системе при реализации и обеспечении государственной (муниципальной) нужды.

В письме ФАС России от 24.10.2019 г. №ИА/93181/19 Федеральная антимонопольная служба указала, что при наличии каких-либо из вышеперечисленных и иных обстоятельств, устанавливаемых ФАС России при рассмотрении конкретных материалов дел, свидетельствующих о намеренном "обходе" Закона о контрактной системе, ФАС России квалифицирует указанные действия органов государственной власти как сговор заказчика и хозяйствующего субъекта, приводящего к обходу конкурентных процедур по закупке у "своего" подрядчика работ по строительству объекта недвижимости и, как следствие, устранению конкуренции на рынке строительного подряда.

В ходе рассмотрения дела установлена совокупность последовательных взаимосвязанных действий, согласованных между органом местного самоуправления – Администрацией города Курска и хозяйствующим субъектом – АО «Курский завод КПД».

Согласованные действия обусловлены выражением воли двух или более участников. Согласованность выражения воли означает осведомленность каждого из участников о намерении каждого другого участника действовать определенным образом и согласованность воли невозможна без намерения каждого из участников действовать сообразно с известными ему предполагаемыми действиями других участников.

Администрация города Курска и АО «Курский завод КПД» совместно реализовывали единую стратегию поведения. Хронология действий, их последовательность и совокупность была обусловлена интересом каждого из участников указанных согласованных действий, и направлена на взаимовыгодный результат.

Действия Администрации г. Курска были направлены на уклонение от организации и проведения необходимых и предусмотренных законодательством конкурентных процедур при ликвидации муниципальной нужды по обеспечению жителей микрорайона Северный местами в детских дошкольных организациях.

Действия АО «Курский завод КПД» были направлены на гарантированную продажу объекта капитального строительства и земельного участка в муниципальную собственность г. Курска по максимальной цене, соответствующей максимальному объему средств консолидированного бюджета, выделенных на данную цель муниципальному заказчику, без необходимости участия в конкурентных процедурах по отбору подрядчика на строительство детского сада, на извлечение дополнительной прибыли за счет исключения возможности конкуренции со стороны иных участников рынка, повышение привлекательности возводимого АО «Курский завод КПД» жилья для потребителей в микрорайоне Северный.

Согласованные действия были начаты Администрацией города Курска и АО «Курский завод КПД» после того, как **14.02.2019 г.** было заключено **Соглашение №073-17-2019-052** о предоставлении иного межбюджетного трансферта из федерального бюджета бюджету Курской области на финансовое обеспечение мероприятий по созданию дополнительных мест в дошкольных образовательных организациях между Министерством просвещения РФ и Администрацией Курской области.

Согласованные действия Администрации города Курска и АО «Курский завод КПД» завершены после достижения целей их участниками **25.12.2019 г.**, когда заказчиком произведена оплата по контракту в сумме **201 441 680,00 рублей**.

Совокупность и последовательность таких действий вне их взаимного согласования между Администрацией г. Курска и АО «Курский завод КПД» была заведомо невозможна.

Так, Администрация города Курска не могла включить в соответствующую муниципальную программу приобретение детского сада на ул. Подводников в мае 2019 года, когда данный объект еще не существовал, учитывая, что земельные участки на ул. Подводников не относятся к муниципальной собственности, а являются частной собственностью, не имея гарантий, что нужный объект недвижимости будет построен АО «Курский завод КПД» в установленные программой сроки.

В свою очередь, АО «Курский завод КПД» осуществляло работы по формированию и подготовке земельного участка (май 2019г.), получению технических условий (апрель 2019г.), разрешения на строительство (июнь 2019г.), разработку проектной документации (май 2019г.), государственную экспертизу проекта, строительство объекта за счет собственных средств, имея уверенность в том, что все его затраты будут гарантированно компенсированы Администрацией г. Курска из средств бюджета.

АО «Курский завод КПД», имея организационно-правовую форму хозяйственного общества, согласно ст. 4 ФЗ «О защите конкуренции» является хозяйствующим субъектом, коммерческой организацией. Часть 1 ст. 50 ГК РФ определяет, что

деятельность коммерческой организации направлена на извлечение прибыли. Следовательно, законом презюмируется, что все действия АО «Курский завод КПД» по строительству здания детского сада с инженерными сетями являются коммерческой деятельностью, которая направлена на извлечение прибыли и не может не преследовать данную цель. Строительство такого объекта влечет существенные расходы, которые хозяйствующий субъект должен компенсировать. Кроме того, детский сад является специфическим объектом недвижимости, к размещению, проектированию, строительству и эксплуатации которого законодательство предъявляет особые повышенные требования и нормативы, обусловленные спецификой целевого назначения здания – длительное групповое пребывание детей. Такой объект как детский сад не мог быть построен с иной целью, кроме продажи его в муниципальную собственность, поскольку иная возможность получения прибыли от строительства данного объекта объективно отсутствует. Перепрофилирование и эксплуатация подобного объекта для иных целей экономически нецелесообразна и объективно затруднена.

Таким образом, в ходе рассмотрения дела установлена **причинная взаимосвязь** каждого из согласованных действий, а также **неизбежность наступления планируемого сторонами результата**.

Такие согласованные действия Администрации города Курска и АО «Курский завод КПД» привели к обходу предусмотренных законодательством конкурентных процедур и к ограничению конкуренции на рынке строительства жилых зданий в городе Курске.

Частью 1 ст. 10 ГК РФ не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом). Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции.

Результатом согласованных действий органа местного самоуправления – Администрации г. Курска и хозяйствующего субъекта – АО «Курский завод КПД» стало исключение возможности конкуренции (состоятельности) иных хозяйствующих субъектов за право выполнения работ по строительству детского сада для муниципальных нужд и получения АО «Курский завод КПД» максимальной прибыли; предоставление преимущества в предпринимательской деятельности хозяйствующему субъекту – АО «Курский завод КПД» в виде исключительного права выполнения муниципального заказа без конкуренции со стороны иных участников рынка; абсолютное исключение возможности конкуренции при проведении электронного аукциона на приобретение указанного детского сада и земельного участка, поскольку техническое задание полностью воспроизводило характеристики построенного АО «Курский завод КПД» детского сада и земельного участка, на котором он расположен; подобным специальным объектом недвижимости – детским садом не мог бы располагать ни один из хозяйствующих субъектов в городе Курске.

Согласно ч.5.1 ст.45 ФЗ «О защите конкуренции» при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган проводит анализ состояния конкуренции **в объеме, необходимом для принятия решения** о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

При проведении обзора состояния конкурентной среды Курское УФАС России руководствовалось Порядком проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утв. приказом ФАС России от 28.04.2010 г. № 220 (далее - Порядок).

П. 1.3 Порядка установлено, что по делам, возбужденным по признакам нарушения статьи 16 ФЗ «О защите конкуренции», анализ состояния конкуренции на товарном рынке проводится **с особенностями**, установленными пунктом 10.9 Порядка.

Согласно п. 10.9. Порядка по делам, возбужденным по признакам нарушения статьи 16 ФЗ «О защите конкуренции», анализ состояния конкуренции включает следующие этапы: определение временного интервала исследования; продуктовых и географических границ товарного рынка.

Временным интервалом исследования является период с 01.01.2019 г. по 01.07.2020 г., что обусловлено субъектным составом дела, обстоятельствами и временем предполагаемого нарушения (с февраля по декабрь включительно 2019 года), периодом рассмотрения дела.

Продуктовые границы рынка определены как строительство нежилых зданий, в том числе образовательных учреждений, географические границы – г. Курск.

Рынок строительства нежилых зданий, в том числе образовательных учреждений на территории города Курска является конкурентным, участниками рынка являются хозяйствующие субъекты, состязающиеся между собой и с АО «Курский завод «КПД» за возможность получения прибыли, в том числе путем участия в закупках для муниципальных нужд.

Согласно ст. 55.8, 55.16 Градостроительного кодекса РФ строительство детского сада могло выполнятьсяхозсубъектами, имеющими выданные саморегулируемой организацией (СРО) свидетельства о допуске к работам по капитальному строительству. На их деятельность рассматриваемые согласованные действия оказали или могли оказать негативное влияние.

В реестре участников Ассоциации "Курская саморегулируемая организация строителей" числится 221 строительная организация, в т.ч. имеющие 2 уровень ответственности: ООО «Курсктехнострой», ООО Курскэнергоспецремонт», ООО «Эльдекор 21+», ООО «ДРСУ», а также АО «Инженер», МКП «УКС администрации г. Курска».

В реестр НП "Саморегулируемая организация "Союз дорожников и строителей Курской области" включено 246 организаций, в т.ч. ООО «СитиЛайн», ООО «Анод», ООО Курсктехногаз», ООО «АгроСтроймонтаж», ООО «СМУ ОВК», ООО «ФСК».

Кроме того, на территории г. Курска строительство зданий осуществляют организации, включенные в иные СРО и зарегистрированные в иных регионах РФ (группа компаний СКБ-Групп: ООО СМУ «Строй Инвест», ООО «Капитал Инвест», ООО «Билд Инвест», ООО «КомплексСтрой»), ООО специализированный застройщик «Инстеп», и др.

Нормы действующего законодательства не содержат положений, согласно которым действующий допуск СРО ограничен какой-либо территорией (регионом) РФ. Хозяйствующий субъект может состоять членом СРО, зарегистрированной в любом регионе РФ, независимо от места своей государственной регистрации;

также и строительство может выполняться на всей территории РФ независимо от места регистрации СРО и хозяйствующего субъекта.

В результате согласованных действий с Администрацией города Курска АО «Курский завод КПД» было поставлено в неравные, более выгодные условия, обеспечивающие возможность осуществления деятельности по строительству нежилого здания для обеспечения муниципальных нужд без необходимости участия в конкурентной закупочной процедуре, в которой существовала возможность подачи ценовых предложений иными участниками, с гарантией выкупа объекта в муниципальную собственность. Остальные участники рынка были лишены возможности состязаться за выполнение муниципального заказа и получение соответствующей прибыли.

Результатом и следствием согласованных действий стала возможность для АО «Курский завод КПД» извлечения дополнительной прибыли, поскольку объект приобретен муниципалитетом в отсутствие реальных торгов по максимально возможной цене.

Приобретенный по муниципальному контракту от 16.12.2019г. №0144300004019000805 объект недвижимости фактически был построен по заказу и под контролем заинтересованного в этом органа местного самоуправления.

АО «Курский завод КПД» было изначально определено Администрацией г. Курска в качестве единственного продавца не построенного на тот момент здания специализированного типа, обществу были предоставлены все условия для строительства специализированного здания с целью его дальнейшей реализации в обход конкурентных процедур. Аналогичный вывод сделан судами в судебных актах по делу № А76-27590/2016).

Проведенные Администрацией города Курска торги носили формальный характер, процедура была осуществлена для создания видимости соблюдения требований ФЗ «О контрактной системе...».

В рассматриваемом случае принятию Администрацией г. Курска решения о размещении заказа способом электронного аукциона и заключению контракта по результатам аукциона предшествовала последовательность согласованных между Администрацией и хозяйствующим субъектом действий, направленных на строительство и приобретение за счет бюджетных средств здания детского сада без использования конкурентных процедур, которое привело к антиконкурентным последствиям.

Вне зависимости от того, что муниципальный контракт формально заключен по результатам аукциона, при определении процедуры, направленной на строительство здания детского сада, Администрацией г. Курска и хозяйствующим субъектом была выбрана иная, неконкурентная процедура вместо предусмотренной законодательством процедуры проведения торгов для удовлетворения муниципальных нужд в строительстве здания в рамках Закона о контрактной системе.

При таких условиях антимонопольный орган приходит к выводу об осведомленности всех участников согласованных действий и направленности их действий на приобретение Администрацией г. Курска в муниципальную

собственность здания детского сада, возводимого АО «Курский завод КПД» за свой счет, и принадлежащего этому акционерному обществу земельного участка.

Аналогичная правовая позиция сформулирована в судебных актах апелляционной и кассационной инстанций по делу А28-10990/2017.

Как указали суды в судебных актах по делу №А76-31080/2015, обеспечение возможности хозяйствующему субъекту в отсутствие конкурентных процедур осуществлять выполнение работ по строительству детского сада в целях обеспечения муниципальных нужд и получать от этого доход, создает преимущественные условия доступа к выполнению работ для муниципальных нужд указанному хозяйствующему субъекту и ограничивает доступ иных организаций (индивидуальных предпринимателей) на рынок выполнения строительно-монтажных работ, что нарушает пункт 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

Статьей 16 ФЗ «О защите конкуренции» запрещаются соглашения между органами местного самоуправления и хозяйствующими субъектами либо **осуществление** этими органами и организациями **согласованных действий, если** такие соглашения или **такое осуществление согласованных действий приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.**

В ходе рассмотрения дела Комиссией Курского УФАС России установлено, что хозяйствующий субъект - АО «Курский завод КПД» и орган местного самоуправления - Администрация г. Курска в целях избежания конкурентных процедур по отбору подрядчика для строительства детского сада осуществили совокупность последовательных, взаимосвязанных согласованных действий по строительству детского сада заранее определенным хозяйствующим субъектом на земельном участке, принадлежащем данному хозяйствующему субъекту, и дальнейшему выкупу детского сада и земельного участка, на котором расположен объект капитального строительства, органом местного самоуправления у этого хозяйствующего субъекта - АО «Курский завод КПД», в целях ликвидации муниципальной нужды в детских садах, под видом аукциона, в обход требований ст. 8, 24 Закона о контрактной системе, что привело к ограничению конкуренции на рынке строительства нежилых зданий (в том числе образовательных учреждений) г. Курска.

Состав нарушения является материальным, необходимым квалифицирующим признаком нарушения является **возможность** недопущения, ограничения, устранения конкуренции вследствие согласованных действий, перечень антиконкурентных последствий является открытым.

В ходе рассмотрения дела установлены все квалифицирующие признаки нарушения ст. 16 ФЗ «О защите конкуренции»:

- осуществление согласованных действий органом местного самоуправления – Администрацией г. Курска и хозяйствующим субъектом – АО «Курский завод КПД»;

- негативные последствия для конкуренции на рынке строительства нежилых зданий г. Курска: создание необоснованных преимущественных условий предпринимательской деятельности АО «Курский завод КПД»; устранение конкуренции, в частности ограничение доступа на товарный рынок строительства

нежилых зданий (в том числе зданий образовательных учреждений) г. Курска иных хозяйствующих субъектов; исключение возможности экономии средств бюджета, выделенных на реализацию Национального проекта.

Субъектами нарушения являются орган местного самоуправления – Администрация г. Курска и хозяйствующий субъект – АО «Курский завод КПД».

Объектом нарушения является совокупность охраняемых специальными федеральными законами – Законом о защите конкуренции и Законом о контрактной системе общественных отношений по обеспечению свободной и справедливой конкуренции на рынке строительства и в сфере закупок для муниципальных нужд.

Место нарушения – г. Курск, **время нарушения** – с 14.02.2019г. по 25.12.2019 г. Нарушение является окончанным 25.12.2019 г.

Факт нарушения установлен Комиссией на основании системного анализа совокупности прямых и косвенных доказательств.

Вредные последствия нарушения в данном материальном составе исчерпываются возможностью ограничения конкуренции и не требуют доказательств наличия материального ущерба в качестве квалифицирующего признака нарушения.

<...>

По итогам рассмотрения дела, руководствуясь статьями 16, 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, статьей 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать Администрацию города Курска и АО «Курский завод крупнопанельного домостроения им. А.Ф. Дериглазова» нарушившими статью 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» путем совершения хозяйствующим субъектом - АО «Курский завод КПД» и органом местного самоуправления - Администрацией г. Курска совокупности последовательных, взаимосвязанных согласованных действий по строительству детского сада заранее определенным хозяйствующим субъектом – АО «Курский завод КПД» на земельном участке, принадлежащем данному хозсубъекту, и дальнейшему выкупу детского сада и земельного участка, на котором расположен объект капитального строительства, органом местного самоуправления – Администрацией г. Курска у этого хозсубъекта, в целях избежания конкурентных процедур по отбору подрядчика для строительства детского сада для ликвидации муниципальной нужды в детских садах, под видом аукциона, в обход требований ст. 8, 24 Закона О контрактной системе, что привело к ограничению конкуренции на рынке строительства нежилых зданий (в том числе образовательных учреждений) г. Курска, а именно: к созданию необоснованных преимущественных условий предпринимательской деятельности АО «Курский завод КПД»; устранению конкуренции, в частности ограничению доступа на товарный рынок строительства нежилых зданий (в том числе зданий образовательных учреждений) г. Курска иных хозяйствующих субъектов; исключению возможности экономии средств бюджета,

выделенных на реализацию Национального проекта.

2. В связи с окончанием нарушения на дату принятия решения по делу предписание о прекращении нарушения не выдавать.

3. Направить материалы дела уполномоченному должностному лицу Курского УФАС России для решения вопроса о привлечении к административной ответственности в соответствии с КоАП РФ.

Председатель комиссии: <...>

Члены комиссии: <...>