

610020  
г.Киров,

**ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА**

**Управление по Кировской области**

ул.К.Либкнехта, 55

от « 31 » мая 2013 г.

**№ 40/03-13**

**Р Е Ш Е Н И Е**

Резолютивная часть решения оглашена 20.05. 2013 года

В полном объеме решение изготовлено 31.05. 2013 года

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

в присутствии:

рассмотрев дело № 40/03-13, возбужденное по признакам нарушения Обществом с ограниченной ответственностью «Кировспецмонтаж» и Открытым акционерным обществом «Кировский сельский строительный комбинат» (далее также – ОАО «Кировский ССК», ОАО) пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее также – Закон о защите конкуренции), выразившегося в заключении соглашения (договоренности), которое привело или могло привести к поддержанию цен на торгах, а именно: при проведении открытого по составу участников с открытой формой подачи предложения о цене аукциона по продаже земельного участка с кадастровым номером 43:40:000515:1506, расположенного в Кировской области, город Киров, категория земель – земли населенных пунктов, разрешенное использование - размещение объектов, предусмотренных в зоне развития секционной жилой застройки, площадью – 118 657 кв.м.,

## УСТАНОВИЛА:

27 марта 2013 года в Кировское УФАС поступило обращение первого заместителя прокурора Кировской области <>

В обращении указано, что прокуратурой Кировской области проведена проверка по публикации, размещенной 12.12.2012 на информационном портале «город Киров», о продаже администрацией города Кирова земельного участка в микрорайоне «Чистые пруды» по цене ниже кадастровой стоимости.

Как следует из обращения, установлено следующее.

21.11.2012 администрацией города Кирова издано постановление №4619-П об организации и проведении открытого по составу участников аукциона с открытой формой подачи предложений о цене по продаже земельного участка с кадастровым номером 43:40:000515:1506, площадью 118 657 кв.м., категория земель – земли населенных пунктов, разрешенное использование – размещение объектов, предусмотренных в зоне развития секционной жилой застройки. Начальная цена земельного участка установлена в размере 80 093 000 рублей, величина повышения начальной цены – 3 000 000 рублей, размер задатка для участия в аукционе – 40 046 500 рублей.

Согласно протоколу приема заявок от 20.12.2012 №927 ООО «Кировспецмонтаж» и ОАО «Кировский ССК» признаны участниками аукциона. По результатам проведенного 24.12.2012 аукциона победителем признано ООО «Кировспецмонтаж». Цена продажи имущества, предложенная победителем аукциона, составила 80 093 000 рублей.

Материалы направлены Прокуратурой Кировской области для решения вопроса о наличии в действиях участников аукциона признаков административных правонарушений в сфере защиты конкуренции.

Приказом руководителя Управления ФАС по Кировской области от 08.04.2013 года №111 «О возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства» возбуждено дело № 40/03-13 по признакам нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее также – Закон о защите конкуренции) в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Кировспецмонтаж» и Открытого акционерного общества «Кировский сельский строительный комбинат».

Определением от 08.04.2013 года дело № 40/03-13 назначено к рассмотрению на 29.04.2013 года.

К участию в деле в качестве заявителя привлечена Прокуратура Кировской области, в качестве заинтересованного лица – Департамент муниципальной собственности администрации города Кирова.

Определением от 29.04.2013 года рассмотрение дела отложено на 20.05.2013 года, в качестве лиц, располагающих сведениями относительно рассматриваемых комиссией обстоятельств привлечены: члены комиссии по проведению аукциона

по продаже земельного участка с кадастровым номером 43:40:000515:1506 <>; представитель ОАО «Кировский ССК» <>

На заседании комиссии УФАС <> пояснил следующее: если в протоколе аукциона указано, что были оба участника, то значит, что были оба; карточки были выданы обоим участниками, так как это обязательное условие; не помнит, поднимал ли карточку представитель ОАО «Кировский ССК». <> пояснила комиссии: на аукционе были представители двух участников, а именно: <> - директор ООО «Кирвоспецмонтаж» и представитель ОАО «Кировский ССК» - <>. <> получил карточку для участия в аукционе; не помнит, поднимал ли <> карточку. <>. на заседании комиссии УФАС пояснил, что намеревался и хотел приобрести земельный участок по начальной цене, при объявлении начальной цены первым поднял карточку представитель другой компании, соответственно, он сам не стал поднимать карточку и отказался от дальнейших шагов; карточку в руках держал, хотел поднять при объявлении начальной цены, но не успел; уже утром знал от своего руководителя, что участок надо покупать по минимальной цене.

Заслушав пояснения, изучив материалы дела, комиссия приходит к следующим выводам.

21.11.2012 администрацией города Кирова издано постановление №4619-П об организации и проведении открытого по составу участников аукциона с открытой формой подачи предложений о цене по продаже земельного участка с кадастровым номером 43:40:000515:1506, площадью 118 657 кв.м., категория земель – земли населенных пунктов, разрешенное использование – размещение объектов, предусмотренных в зоне развития секционной жилой застройки. Начальная цена земельного участка установлена в размере 80 093 000 рублей, величина повышения начальной цены – 3 000 000 рублей, размер задатка для участия в аукционе – 40 046 500 рублей.

Извещение о проведении открытого аукциона по продаже земельного участка опубликовано Департаментом муниципальной собственности администрации города Кирова (далее также ДМС) в газете муниципального образования «Город Киров» «Наш Город» 21.11.2012 года.

Извещение о проведении торгов в форме аукциона размещено также на официальном сайте торгов [www.torgi.gov.ru](http://www.torgi.gov.ru): извещение [№211112/0027892/01 от 22.11.2012 \(открытый аукцион\)](#), лот №1.

Согласно извещению заявки принимались ДМС в период с даты публикации извещения по 19.12.2012 года. В составе заявки на участие в аукционе должны были представить платежный документ с отметкой банка о перечислении задатка.

14.12.2012 года в ДМС поступила заявка Общества с ограниченной ответственностью «Кирвоспецмонтаж». Заявке присвоен №1. К заявке приложено платежное поручение о перечислении задатка в сумме 40 046 500 от 12.12.2012 года.

19.12.2012 года в ДМС поступила заявка открытого акционерного общества ОАО «Кировский ССК». Заявке присвоен №2. К заявке приложено платежное поручение о

перечислении задатка в сумме 40 046 500 рублей от 19.12.2012 года.

20.12.2012 года организатором торгов (ДМС) составлен протокол от 20.12.2012 приема заявок №927.

Согласно протоколу приема заявок ООО «Кировспецмонтаж» и ОАО «Кировский ССК» признаны участниками аукциона.

В соответствии с ч. 1 ст. 447 Гражданского кодекса РФ договор, если иное не вытекает из его существа, может быть заключен путем проведения торгов. Договор заключается с лицом, выигравшим торги.

Согласно ч. 4 ст. 447 ГК РФ торги проводятся в форме аукциона или конкурса. Выигравшим торги на аукционе признается лицо, предложившее наиболее высокую цену.

Таким образом, обязательным признаком проведения торгов выступает состязательность участников, конкурирующих между собой, за право заключить договор и стремящихся выдвинуть наиболее выгодные предложения (наиболее высокую цену).

Поскольку презюмируется разумность действий участников аукционов, подача заявки на участие в аукционе свидетельствует о наличии принципиального согласия каждого участника этого аукциона (на момент подачи заявки) победить на торгах и заключить договор.

Участникам аукциона не может быть неизвестно о том, что в силу ст. 447 ГК РФ победителем признается лицо, предложившее наибольшую цену.

В соответствии со ст. 38 Земельного кодекса РФ порядок организации и проведения аукционов по продаже земельных участков из земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности, либо права на заключение договоров аренды земельных участков из земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности, для жилищного строительства определяется статьей 38.1 настоящего Кодекса.

В соответствии с ч. 23 ст. 38.1 ЗК РФ организатор аукциона ведет протокол аукциона, в котором фиксируется последнее предложение о цене приобретаемого в собственность земельного участка или о размере арендной платы.

Согласно ч. 24 ст. 38.1 ЗК РФ результаты аукционов оформляются протоколом, который подписывается организатором аукциона и победителем аукциона в день проведения аукциона. Протокол о результатах аукциона составляется в двух экземплярах, один из которых передается победителю аукциона, а второй остается у организатора аукциона. В протоколе также указываются:

1) предмет аукциона, в том числе сведения о местоположении, о площади, о границах, об обременениях земельного участка, об ограничениях его использования, о кадастровом номере, о разрешенном использовании земельного участка, об основанных на результатах инженерных изысканий параметрах разрешенного использования объекта капитального строительства и о технических условиях подключения такого объекта к сетям инженерно-технического обеспечения, а также о плате за подключение;

2) победитель аукциона;

3) цена приобретаемого в собственность земельного участка или размер арендной платы.

В соответствии с ч. 26 ст. 38.1 ЗК РФ аукцион признается не состоявшимся в случае, если:

1) в аукционе участвовали менее двух участников;

2) после трехкратного объявления начальной цены предмета аукциона ни один из участников не заявил о своем намерении приобрести предмет аукциона по начальной цене.

При этом в соответствии с ч. 27 ст. 38.1 ЗК РФ в случае, если аукцион признан не состоявшимся по причине, указанной в подпункте 1 пункта 26 настоящей статьи, единственный участник аукциона не позднее чем через десять дней после дня проведения аукциона вправе заключить договор купли-продажи или договор аренды выставленного на аукцион земельного участка, а орган государственной власти или орган местного самоуправления, по решению которых проводился аукцион, обязан заключить договор с единственным участником аукциона по начальной цене аукциона.

Из указанных положений следует, что договор по итогам аукциона по продаже земельного участка может быть заключен в случае либо участия одного участника (несостоявшийся аукцион), либо заявления только одним участником начальной цены в отсутствие заявления намерений иных участников приобрести предмет аукциона по следующей после начальной цены цене, увеличенной на шаг, т.е. при отказе их от последующей конкурентной борьбы на аукционе.

Аукцион по продаже земельного участка с кадастровым номером 43:40:000515:1506 проводился 24.12.2012 года по адресу: г. Киров, ул. Воровского, 39, каб. 226.

Согласно регистрационному листу участников аукциона в аукционе принимали участие ООО «Кировспецмонтаж», интересы которого представлял директор <>, и ОАО «Кировский ССК», интересы которого представлял <>., действующий на основании доверенности.

При проведении аукциона аудио и видеозапись не велась.

Вместе с тем, из данных протокола подведения итогов аукциона и пояснений лиц, располагающих сведениями относительно рассматриваемых комиссией обстоятельств, можно сделать следующие выводы.

Представителям участников аукциона были выданы карточки для внесения ими ценовых предложений. Карточка № 1- ООО «Кировспецмонтаж», карточка №2 – ОАО «Кировский ССК».

При проведении аукциона аукционистом была объявлена начальная цена продажи земельного участка.

После объявления аукционистом начальной цены ценовое предложение путем поднятия карточки, означающее заявление начальной цены, было сделано

представителем ООО «Кировспецмонтаж».

После предложений от участников о приобретении участка по цене, увеличенной на шаг аукциона, не поступало. При этом представитель ОАО «Кировский ССК» карточку не поднимал, тем самым не заявил о своем намерении приобрести предмет аукциона ни по начальной цене, ни по цене, увеличенной на шаг аукциона.

Указанное обстоятельство свидетельствует об отказе ОАО «Кировский ССК» от конкурентной борьбы и состязательности на аукционе как после заявления ООО «Кировспецмонтаж» своего предложения по начальной цене приобретения участка, так и после объявления начальной цены аукционистом.

В соответствии с протоколом №928 о результатах аукциона по продаже земельного участка от 24.12.2012 года победителем аукциона признано ООО «Кировспецмонтаж». Цена продажи имущества, предложенная победителем аукциона, составила 80 093 000 рублей.

Как следует из представленных документов цена продажи земельного участка равняется начальной цене земельного участка.

Частью 1 статьи 2 Гражданского Кодекса Российской Федерации установлено, что предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Таким образом, финансовые затраты на участие в аукционе экономически нецелесообразны и могут быть выгодными только в случае наличия намерения участника заключить по его итогам договор.

Как было указано участники аукциона внесли задаток для участия в аукционе в сумме 40 046 500 рублей.

Комиссия УФАС приходит к выводу о том, что внесение задатка для участия в аукционе без намерения приобретения предмета аукциона в результате конкурентной борьбы, т.е. без намерения стать победителем аукциона, экономически не обосновано.

Определением от 29.04.2013 года комиссия Кировского УФАС запросила у ОАО «Кировский ССК» экономическое, технологическое или иное обоснование отказа ОАО «Кировский ССК» от подачи ценовых предложений при участии в аукционе по продаже земельного участка с кадастровым номером 43:40:000515:1506.

ОАО «Кировский ССК» во исполнение определения от 29.04.2013 года сообщило следующее.

В соответствии с условиями аукционной документации по продаже земельного участка с кадастровым номером 43:40:000515:1506 оплата стоимости имущества должна быть произведена не позднее 10 календарных дней с момента подписания договора купли-продажи, при этом договор купли-продажи заключается в течение 20 дней с даты подведения итогов аукциона. Подведение итогов аукциона состоялось 24.12.2012 года, подписание договора должно быть осуществлено в срок до 14.01.2013 года, оплата стоимости имущества – в предельный срок до

24.01.2013 года. Учитывая наличие перечисленного для участия в аукционе задатка в размере 40 046 500 рублей, размер денежных средств необходимых для оплаты стоимости имущества при признании участника победителем, составляет сумму – минимальную 40 046 500 рублей, максимальная сумма не регламентирована, при шаге аукциона 3 000 000 рублей. В рассматриваемый период предпринимательская деятельность ОАО осуществлялась с учетом перспективы приобретения нового оборудования, существующих кредитных договоров, а также возможности приобретения иного земельного участка. Подача заявки на участие в аукционе по продаже земельного участка являлась для ОАО целесообразной, поскольку для строительной организации наличие строительной площадки для реализации инвестиционного проекта по строительству многоквартирных жилых домов предполагается разумным. Однако для реализации ОАО проекта строительства многоквартирного жилого дома необходимым условием являются наличие иных объектов строительства, реализуемых ОАО, платежеспособность на период приобретения земельного участка, а также обоснованность для ОАО указанного приобретения. ОАО «Кировский ССК» указало, что причиной отказа от конкурентной борьбы на аукционе по продаже земельного участка явилось собственное поведение ОАО, которое не было обусловлено действиями других лиц; участник аукциона посчитал нецелесообразным приобретение земельного участка, указанное обстоятельство не является достаточным для вывода о совершении согласованных действий всеми участниками аукциона.

В обоснование указанных доводов ОАО «Кировский ССК» представлены копии договоров лизинга от 24.01.2013 года, договор об открытии невозобновляемой кредитной линии от 26.08.2011 года.

Однако ни один из представленных документов и доводов не относится к периоду с момента подачи заявки ОАО «Кировский ССК» на участие в аукционе до момента проведения аукциона, следовательно, не может являться экономическим, технологическим или иным объективным обоснованием изменения обстоятельств на столько, что намерения ОАО «Кировский ССК» в момент подачи заявки на приобретение участка к моменту проведения аукциона должны были измениться.

Более того, в указанных пояснениях указано, что подача заявки была для ОАО целесообразной, приобретение участка ОАО посчитало нецелесообразным.

ОАО «Кировский ССК» также не представлено никаких доказательств того, что стоимость земельного участка была завышена, ровно как и того, что приобретение земельного участка было экономически целесообразно только по начальной цене, а при цене увеличенной на шаг аукциона было нерентабельно.

Такое поведение хозяйствующего субъекта комиссией УФАС расценивается как не отвечающее принципам предпринимательской деятельности и нелогичное, не имеющее экономического и технологического обоснования.

Объяснения поведения на аукционе исключительно намерением приобрести участок по начальной цене также признаются комиссией УФАС необоснованным в силу следующего. Как было указано выше в соответствии с порядком проведения аукциона, установленным ст. 38.1 ЗК РФ, заключение договор по начальной цене могло иметь место только в случае участия в аукционе одного участника (несостоявшийся аукцион) или не внесения ценовых предложений иными участниками после заявления начальной цены. Учитывая то, что в аукционе

принимали участие 2 участника заключение договора по начальной цене ОАО «Кировский ССК» было возможно только при условии заявления им первым начальной цены и осведомленности о том, что другой участник не будет носить предложения, увеличенные на шаг аукциона.

Согласно информации, размещенной на сайтах компаний ООО «Кировспецмонтаж» и ОАО «Кировский ССК» (<http://www.ksm-kirov.ru> и <http://www.kirovssk.ru>), указанные общества осуществляют деятельность на рынке строительства и продажи объектов жилищного строительства.

Из письма ООО «Кировспецмонтаж» от 16.04.2011 №91 следует, что размер выручки общества от деятельности, связанной с жилищным строительством за 20112 год составил 55 708 741,21 рубль.

Из письма ОАО «Кировский ССК» без номера и даты следует, что выручка общества от деятельности связанной с жилищным строительством в 2012 году составила 869 170 рублей 78 копеек.

Следовательно, ООО «Кировспецмонтаж» и ОАО «Кировский ССК» являются конкурентами на рынке жилищного строительства.

Заинтересованность участия обществ в аукционе по продаже земельного участка для жилищного строительства объясняется необходимостью реализации деятельности по жилищному строительству.

Конкуренция - соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке (п. 7 ст. 4 Закона о защите конкуренции).

Признаки ограничения конкуренции сформулированы в п. 17 ст. 4 Закона о защите конкуренции: сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке, а также установление органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями, участвующими в предоставлении государственных или муниципальных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством РФ.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 11 Федерального закона «О защите конкуренции» признаются картелем и запрещаются соглашения между хозяйствующими

субъектами-конкурентами, то есть между хозяйствующими субъектами, осуществляющими продажу товаров на одном товарном рынке, если такие соглашения приводят или могут привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах.

В соответствии со ст. 4 Закона о защите конкуренции под соглашением понимается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Наличие антиконкурентного соглашения может быть доказано не только с использованием прямых доказательств, но и необходимой совокупностью косвенных доказательств, свидетельствующих о наличии такого соглашения. Также доказывание наличия и фактической реализации антиконкурентного соглашения между хозяйствующими субъектами осуществляется на основании анализа их поведения в рамках предпринимательской деятельности, с учетом принципов разумности и обоснованности (Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 21.12.2010 №9966/10).

Комиссия УФАС приходит к выводу о том, что фактический отказ ОАО «Кировский ССК» от конкурентной борьбы на аукционе позволил выиграть аукцион ООО «Кировспецмонтаж» по минимальной начальной цене аукциона.

Данное поведение хозяйствующего субъекта, являющегося коммерческой организацией, не может быть объяснено иначе, чем реализацией достигнутого между ООО «Кировспецмонтаж» и ОАО «Кировский ССК» соглашения, направленного на поддержание цены на торгах.

Комиссия Кировского УФАС приходит к выводу о наличии недопустимого антиконкурентного соглашения между ответчиками на основе следующих фактов и обстоятельств:

1. Фактический отказ от внесения ОАО «Кировский ССК» ценовых предложений на аукционе как по начальной цене предмета аукциона, так и по цене увеличенной на шаг аукциона, т.е. отказ от конкурентной борьбы и состязательности на аукционе.
2. Результатом аукциона стало заключение договора купли-продажи участка по начальной цене, т.е. формальное присутствие участников на аукционе создало только «видимость» конкурентной борьбы без ее реального наличия.
3. Финансовые затраты на участие в аукционе ОАО «Кировский ССК» (задаток в сумме 40 046 500 рублей) без намерения стать победителем аукциона и заключить договор экономически нецелесообразны.
4. В материалы дела не представлено экономического, технологического и иного объективного обоснования отказа ОАО «Кировский ССК» от подачи ценовых предложений, которые были бы вызваны объективными обстоятельствами наступившими в период с момента подачи заявки до момента проведения аукциона.
5. Фактический отказ ОАО «Кировский ССК» от конкурентной борьбы на аукционе позволил выиграть аукцион ООО «Кировспецмонтаж» по минимальной начальной цене аукциона, что в условиях конкурентных отношений данных хозяйствующих субъектов не может быть объяснено с учетом принципов разумности и обоснованности.

На основании изложенного и в соответствии со статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, статьей 49 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» Комиссия

### **РЕШИЛА:**

1. Признать Общество с ограниченной ответственностью «Кировспецмонтаж» и Открытое акционерное общество «Кировский сельский строительный комбинат» нарушившими пункт 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» путем заключения и участия в соглашении (договоренности), которое привело к поддержанию цены на торгах, а именно: при проведении открытого по составу участников с открытой формой подачи предложения о цене аукциона по продаже земельного участка с кадастровым номером 43:40:000515:1506, расположенного в Кировской области, город Киров, категория земель – земли населенных пунктов, разрешенное использование - размещение объектов, предусмотренных в зоне развития секционной жилой застройки, площадью – 118 657 кв.м.,
2. Передать материалы настоящего дела должностному лицу Кировского УФАС для решения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.

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