

25.02.2011 02/1387

РЕШЕНИЕ

25 февраля 2011 года

г. Нижний Новгород

Резолютивная часть решения оглашена 1 февраля 2011 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дела о нарушениях антимонопольного законодательства в составе:

- Гребнева Ю.Н. - председателя комиссии, заместителя
руководителя управления;
- Валитова М.А. - члена комиссии, начальника отдела
антимонопольного контроля;
- Григорян Т. Н. - члена комиссии, главного государственного
инспектора отдела антимонопольного контроля;
- Камильской Л. А. - члена комиссии, главного государственного
инспектора отдела антимонопольного контроля, -

с участием:

- Г. П. А. - представителя ТСЖ «пр. Дзержинского, 52» по
доверенности от 31 января 2011 года;
- Г. Е. В. - представителя ООО «Компания «Эквилибриум» по
доверенности от 1 февраля 2011 года;
- Ж. Н. Н. - директора ЗАО «Проект-НН», -

рассмотрев дело №1293-ФАС52-ТР-17-02/12-10 по признакам нарушения товариществом собственников жилья «пр. Дзержинского, 52» части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

установила:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области обратилось общество с ограниченной ответственностью «ЭнергоСервис» (далее – ООО «ЭнергоСервис» или заявитель).

Заявитель указал, что при организации комиссионных отборов подрядных организаций для выполнения работ по капитальному ремонту жилых домов в городе Заволжье Нижегородской области, проведённых 24 августа 2010 года, допущены нарушения антимонопольного законодательства.

Одним из заказчиков работ по ремонту кровли (лот №1), ремонту внутридомовой системы канализации (лот №2), ремонту внутридомовой системы электроснабжения (лот №3) явилось ТСЖ «пр. Дзержинского, 52».

Как полагает заявитель, необоснованным явилось включение в условия документации, регламентирующей проведение соответствующих отборов, условий о том, что для оценки заявок будет использоваться и такие критерии, как:

- «готовность трудоустроить при выполнении работ, связанных с капитальным ремонтом жилого фонда, население, прописанное и проживающее в моногороде Заволжье и состоящее на учёте в Заволжском отделе трудоустройства ГУ ЦЗН Городецкого района». За трудоустройство 1 человека, согласно документам, начисляется 5 баллов;

- наличие у организации юридического адреса в г. Заволжье Нижегородской области. Максимальное количество баллов по критерию – 20 баллов.

Изложив эти обстоятельства, ООО «ЭнергоСервис» просило проверить действия ТСЖ «пр. Дзержинского, 52» в контексте требований действующего законодательства и принять меры к устранению выявленных нарушений.

По итогам рассмотрения заявления данного хозяйствующего субъекта в отношении ТСЖ «пр. Дзержинского, 52» Управлением возбуждено дело по признакам нарушения части 1 статьи 17 Федерального закона «О защите конкуренции» для оценки обоснованности приведённых заявителем критериев, применявшихся заказчиком для оценки предложений проводимого им комиссионного отбора.

Кроме того, антимонопольный орган счёл, что подлежит проверке также критерий, позволяющий оценить участников отбора по их опыту участия в предыдущих программах в соответствии с Федеральным законом «О Фонде содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства» по капитальному ремонту многоквартирных домов г. Заволжья Нижегородской области.

На заседание комиссии по рассмотрению дела заявитель не явился, представители иных лиц дали следующие пояснения.

В частности, представитель ТСЖ «пр. Дзержинского, 52» сообщил, что первоначально в утверждённом приказом товарищества от 19.07.2010 г. № 2 документации условия, предусматривающие дополнительное начисление баллов участникам комиссионного отбора, зарегистрированным на территории города Заволжье Нижегородской области, отсутствовали. Не предусматривалось также и возможное получение преимуществ при оценке заявок тем лицам, которые примут на работу, связанную с осуществлением капитального ремонта дома, жителей

указанного города. Такие условия для участников были впоследствии навязаны ТСЖ «пр. Дзержинского, 52» администрацией города Заволжья Нижегородской области, в связи с чем и была принята новая, спорная редакция документации комиссионного отбора. Включение данных критериев оценки участников сам Г. П. А. связывает с необходимостью развития города Заволжья Нижегородской области как многопрофильного муниципального образования в соответствии с Региональной адресной программой "Проведение капитального ремонта многоквартирных домов в 2010 году на территории монопрофильного муниципального образования город Заволжье Городецкого района Нижегородской области", утверждённой постановлением Правительства Нижегородской области от 29.07.2010 № 459 и соответствующей муниципальной адресной программой.

В подтверждение приведённых доводов представитель ТСЖ «пр. Дзержинского, 52» просил приобщить к материалам дела документы (документацию в первоначальной редакции и ту, которая была утверждена администрацией города Заволжья Нижегородской области, а также распорядительные документы ТСЖ «пр. Дзержинского, 52»).

Такая инициатива администрации, по словам представителя ТСЖ «пр. Дзержинского, 52», была поддержана Министерством жилищно-коммунального хозяйства Нижегородской области и, в целом, не препятствовала иным субъектам, действующим в рассматриваемой сфере деятельности, участвовать в комиссионном отборе. Спорные критерии определяющими при оценке предложений подрядчиков не являлись, наряду с ними, заявки оценивались и по другим показателям.

В том, что касается одновременного применения критериев «опыт работы участника комиссионного отбора в сфере капитального ремонта многоквартирных домов» и «участие в предыдущих программах в соответствии с Федеральным законом «О Фонде содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства» по капитальному ремонту многоквартирных домов г. Заволжья Нижегородской области» при оценке предложений участников проводимого комиссионного отбора, то здесь, по мнению представителя ТСЖ «пр. Дзержинского, 52», имеется существенная разница в качестве выполняемых работ по частному подряду и непосредственно по итогам участия организации в публичных процедурах на право осуществления капитального ремонта согласно порядку, изложенному в Федеральном законе «О Фонде содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства». С учётом значительности сумм, выделяемых при содействии государства на нужды собственников многоквартирных жилых домов, заказчику важно было убедиться в надёжности выбираемого контрагента и эффективности расходования выделенных ему средств на ремонт.

На основании данных пояснений представитель ТСЖ «пр. Дзержинского, 52» полагает, что в действиях самого заказчика отсутствует вина в нарушении антимонопольного законодательства. Кроме того, обратил внимание комиссии на то обстоятельство, что ТСЖ хозяйствующим субъектом в контексте положений Федерального закона «О защите конкуренции» не является.

Участовавшая в рассмотрении дела Г. Е. В., представитель ООО «Эквилибриум», участника данного комиссионного отбора от 24 августа 2010 года, поддержала

позицию о том, что указанные выше условия документации в части критериев оценки, вполне допустимы.

Практически все участники, по её мнению, получили право на заключение договора по итогам участия в комиссионных отборах, проведённых в соответствии с данной документацией, потому какого-либо ограничения конкуренции на торгах не произошло.

Аналогичные доводы привёл и представитель ЗАО «Проект-НН», участвовавший в рассмотрении дела.

Заслушав доводы лиц, участвующих в деле, изучив имеющиеся в деле доказательства, оценив их полноту и взаимную связь, комиссия приходит к следующим выводам.

26 июля 2010 года на сайте администрации Городецкого района Нижегородской области размещено информационное сообщение следующего содержания:

26.07.2010

КОМИССИОННЫЙ ОТБОР ПОДРЯДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

Заказчик ТСЖ «пр. Дзержинского, 52» - 24.08.2010 г.

Заказчик ООО «Жилсервис-1» - 24.08.2010 г.

Заказчик ТСЖ «Гидростроители» - 24.08.2010г.

Заказчик ТСЖ «Энергетик-5» - 24.08.2010г.

Заказчик ЗАО «Домоуправляющая компания» - 24.08.2010г.

Заказчик ООО «Жилсервис-2» - 24.08.2010

Срок исполнения работ:

- по капитальному ремонту крыш - до 01.10.2010 г. по согласованному графику;

- по капитальному ремонту внутридомовой инженерной системы электроснабжения, канализации - до 01.12.2010 г. по согласованному графику;

Срок выполнения работ по техническому надзору по всем вышеперечисленным заказчикам - в течение всего периода проведения капитального ремонта многоквартирных домов до 01.12.2010 г.

Информацию о видах работ пообъектно, о требованиях к участникам комиссионного отбора можно получить в ТСЖ «пр. Дзержинского, 52» по адресу: пр. Дзержинского, д. 28.

Заявка и документы на участие в комиссионном отборе принимаются в ТСЖ «пр. Дзержинского, 52» по адресу: пр. Дзержинского, д. 28, у секретаря до 12-00 час. 24.08.2010 г.

Победители комиссионного отбора заключают договора на исполнение работ

после подтверждения финансирования бюджетами всех уровней.

Всего в части, касающейся интересов ТСЖ «пр. Дзержинского, 52», сформировано 3 лота (по видам работ).

Комиссионный отбор подрядных организаций проводился «в рамках реализации решений общего собрания собственников помещений в многоквартирном доме».

Приказом ТСЖ «пр. Дзержинского, 52» от 19.07.2010 г. № 2 создана комиссия по отбору подрядных организаций. Председателем комиссии назначен А. А. Л. – глава местного самоуправления г. Заволжья. Организатором отбора явилась администрация города Заволжье Нижегородской области.

Документация, определяющая порядок проведения отбора, утверждена заказчиком – ТСЖ «пр. Дзержинского, 52» - также 19 июля 2010 года приказом № 1.

Критериями, которые заказчик, согласно данным документам, намеревался использовать при сравнении заявок участников, являлись:

квалификационный состав - максимальное количество 15 баллов;

наличие производственной базы (техническая оснащённость) - максимальное количество 20 баллов;

опыт работы участника комиссионного отбора в сфере капитального ремонта многоквартирных домов - максимальное количество 20 баллов;

стабильность финансового состояния участника комиссионного отбора за предыдущий период работы - максимальное количество 15 баллов;

объем гарантий качества работ – максимальное количество 20 баллов;

участие в предыдущих программах в соответствии с Федеральным законом «О Фонде содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства» по капитальному ремонту многоквартирных домов г. Заволжья Нижегородской области - 20 баллов.

Второй вариант документации, наряду с указанными критериями, содержит также два новых:

наличие у организации на момент подачи заявки на участие в комиссионном отборе юридического адреса в г. Заволжье Нижегородской области. Максимальное количество баллов по критерию – 20 баллов;

готовность трудоустроить при выполнении работ, связанных с капитальным ремонтом жилого фонда, население, прописанное и проживающее в моногороде Заволжье и состоящее на учёте в Заволжском отделе трудоустройства ГУ ЦЗН Городецкого района. За трудоустройство 1 человека, согласно документам, начисляется 5 баллов.

Второй вид документации сформирован позднее – 15 августа 2010 года и утверждён администрацией города Заволжье Нижегородской области. Приказом ТСЖ «пр. Дзержинского, 52» от 16.08.2010 №2 данная документация принята за основу при проведении комиссионного отбора и утверждена в окончательной

редакции вместе с предложенными изменениями.

Рассматривая вопрос о правомерности и обоснованности введения данных критериев, комиссия Нижегородского УФАС России руководствуется следующим.

Конституцией Российской Федерации закреплена свобода предпринимательской деятельности и гарантировано единство экономического пространства на территории всей Российской Федерации.

Частью 1 статьи 17 Федерального закона «О защите конкуренции» запрещено совершение действий, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Перечень действий, запрещённых данной нормой, включает и создание отдельным участникам преимущественных условий участия в торгах.

Таким образом, установление преимуществ для участников торгов по территориальному принципу (в зависимости от места регистрации юридического лица или индивидуального предпринимателя, места выполнения им строительных работ) не соответствует действующему законодательству.

Введение критериев оценки предложений строительных организаций, не связанных непосредственно с характером работ, квалифицированностью кадрового состава и качеством выполняемых заказов, но позволяющих при этом получить дополнительное количество баллов участнику комиссионного отбора лишь потому, что этот участник зарегистрирован в городе Заволжье Нижегородской области, является необоснованным.

То же относится к тем ситуациям, когда необоснованные преимущества при сравнении заявок получает тот участник, который ранее выполнял капитальный ремонт многоквартирных домов на территории именно этого муниципального образования, а не на какой-либо иной территории.

Так, например, количество баллов, присваиваемое за факт регистрации в городе Заволжье Нижегородской области, равно 20 баллам.

Во столько же оценивается и наличие у организации, подавшей заявку, технической базы, необходимой для осуществления работ. Таким образом, лицо, не имеющее этой базы, но зарегистрированное в качестве юридического лица на территории данного муниципального образования, оказываются в равных условиях: их предложения считаются равнозначными.

Также 20 баллов получает участник, если он имеет опыт работы в сфере капитального ремонта многоквартирных домов.

Другому участнику, имеющему аналогичный опыт, но при этом участвовавшему в предыдущих программах в соответствии с Федеральным законом «О Фонде содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства» по капитальному ремонту многоквартирных домов г. Заволжья Нижегородской области, присваиваются указанные 20 баллов плюс ещё 20 – за то, что свой опыт участник приобрёл именно на территории города Заволжье Нижегородской области, а не в другом месте.

Такие критерии оценки, установленные в документации о комиссионном отборе, создают неравные условия участия в рассматриваемых процедурах для субъектов из других областей или муниципальных образований и противоречат части 1 статьи 17 Федерального закона «О защите конкуренции». Следовательно, документация о комиссионном отборе в редакции, предложенной администрацией города Заволжье Нижегородской области, утверждённая приказом ТСЖ «пр. Дзержинского, 52» № 2 от 16 августа 2010 года для целей отбора подрядных организаций на право проведения капитального ремонта в доме № 52 по проспекту Дзержинского города Заволжье Нижегородской области, закрепляет неравный подход к оценке предложений участников.

Кроме того, рассматриваемая документация, применявшаяся в ходе проведения комиссионных отборов по 3 лотам, содержит условие о том, что подрядчику, принявшему на себя обязанность трудоустроить население города Заволжье Нижегородской области, присваивается по 5 баллов за одного работника – жителя данного города.

Между тем индивидуальный предприниматель или юридическое лицо вправе самостоятельно определять штатную численность и персональный состав своих работников.

Тот факт, что кто-либо из участников комиссионного отбора нуждается в дополнительных трудовых ресурсах и готов принять этих сотрудников из числа граждан, проживающих в городе Заволжье Нижегородской области, не должен влиять на результаты участия подрядных организаций в комиссионном отборе.

При рассмотрении предложений комиссией отбора оценивался в том числе профессиональный уровень персонала организации. При таких обстоятельствах организация, подавшая заявку на комиссионный отбор, уже должна иметь укомплектованный штат работников, позволяющий выполнить заявленные работы в полном объёме и в должный срок.

Организации, работающие на рынке строительства, вправе самостоятельно выбрать тех лиц, которым будут поручены соответствующие работы, в том числе из тех лиц, которые проживают за пределами города Заволжье Нижегородской области. Место проживания гражданина так же не определяет его профессиональных качеств, как и место регистрации юридического лица не определяет качественный уровень выполнения принятых обязательств по осуществлению капитального ремонта.

Комиссия при выборе подрядчика должна руководствоваться объективными критериями, позволяющими оценить способность организации выполнить заявленные работы наилучшим образом. Однако разница даже в 5 баллов (за прием на работу одного гражданина из числа жителей города Заволжья Нижегородской области) определяет выбор победителя в пользу одного участника при прочих равных показателях двух участников. В данном случае комиссии, наряду с предлагаемыми условиями выполнения работ, предстояло оценить место регистрации участников и место жительства их работников.

На практике установление спорных критериев отразилось следующим образом.

В качестве участников зарегистрировались 7 организаций: ООО «Проект-НН», ЗАО

«Заволжсантехмонтаж», ООО «Новострой», ООО «Стройэлектромонтаж-НН», ООО «ЭнергоСервис», ООО «Промэнергосервис», ООО «Компания «Эквилибриум».

Из них на территории г. Заволжья Нижегородской области зарегистрированы ЗАО «Заволжсантехмонтаж», ООО «Новострой», ООО «Компания «Эквилибриум».

Впоследствии ООО «Промэнергосервис» комиссия исключила из участников отбора, мотивировав своё решение неисполнением договорных обязательств по капитальному ремонту кровли по проспекту Дзержинского, 46.

Право выполнения работ получили следующие организации:

Лот №1 – ООО «Проект-НН» (110 баллов);

Лот №2 – ООО «Компания «Эквилибриум»(60 баллов);

Лот №3 – ЗАО «Заволжсантехмонтаж»(125 баллов);

Как следует из протокола заседания комиссии от 27 августа 2010 года, при оценке предложений участников отборов по всем лотам применялись одни и те же критерии, таким образом, количество баллов, присвоенных участникам, можно сопоставить между собой независимо от наименования лота, на который подана конкретная заявка.

При этом только за счёт того, что ООО «Компания «Эквилибриум», ЗАО «Заволжсантехмонтаж» и ООО «Новострой» зарегистрированы в г. Заволжье, данные организации при участии в отборе получили преимущество в 20 баллов.

Так, при оценке заявок предложению ООО «Компания «Эквилибриум» присвоено 60 баллов, при этом 10 баллов начислены за то, что данный участник выразил готовность трудоустроить двух жителей на время проведения капитального ремонта, и 20 - по критерию, предусматривающему оценку комиссией места регистрации юридического лица.

При отсутствии спорных критериев победителем в отборе по лоту № 2 должно было стать ООО «ЭнергоСервис», набравшее 57 баллов.

Несмотря на преимущества в количестве баллов, которое позволяют получить критерии оценки заявок участников отбора, соотносимые с деятельностью организации на территории города Заволжья Нижегородской области или трудоустройством проживающего в нём населения, их взаимосвязь с целями отбора и непосредственным выполнением капитального ремонта, качеством, стоимостью работ, профессионализмом подрядчика практически отсутствует.

С учётом изложенного комиссия Нижегородского УФАС России считает, что перечисленные выше критерии оценки участников по месту регистрации, месту выполнения предыдущих работ и количеству принятых на работу местных жителей, создают неравные условия для участия субъектов экономической деятельности в сфере строительства в комиссионных отборах и влекут ограничение конкуренции на торгах и на рынке в целом.

В соответствии с постановлением Правительства Нижегородской области от 09.01.2008 N 2"Об утверждении Положения о порядке привлечения товариществом

собственников жилья, жилищным, жилищно-строительным кооперативом и иным специализированным потребительским кооперативом либо выбранной собственниками помещений в многоквартирном доме управляющей организацией подрядных организаций для выполнения работ по капитальному ремонту многоквартирного дома с использованием средств, предоставляемых в соответствии с Федеральным законом от 21 июля 2007 года N 185-ФЗ "О Фонде содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства" и утверждёнными им документами ответственность за формирование документации о проведении отбора, итоги оценки и сопоставления заявок участников несёт заказчик, в рассматриваемом случае – ТСЖ «пр. Дзержинского, 52».

При этом комиссия Нижегородского УФАС России отмечает также, что приведённые представителем ТСЖ «пр. Дзержинского, 52» аргументы о том, что спорные критерии оценки введены во исполнение Региональной адресной программы "Проведение капитального ремонта многоквартирных домов в 2010 году на территории монопрофильного муниципального образования город Заволжье Городецкого района Нижегородской области", утверждённой постановлением Правительства Нижегородской области от 29.07.2010 № 459, и соответствующей муниципальной адресной программы, не подтверждаются текстом самого нормативного акта. Положений, каким-либо образом регламентирующих оценку заявок участников комиссионного отбора и иные условия для проведения подобных процедур, его нормы не содержат.

Вместе с тем комиссия Нижегородского УФАС России считает, что необходимо принять меры, направленные на недопущение совершения ответчиком аналогичного нарушения в дальнейшем.

В связи с этим заказчику комиссионного отбора надлежит учесть выводы, изложенные в настоящем решении, при организации последующих процедур.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, статьей 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона «О защите конкуренции», комиссия Нижегородского УФАС России

решила:

1. Признать товарищество собственников жилья «пр. Дзержинского, 52» нарушившим часть 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в связи с установлением необоснованных критериев оценки участников комиссионных отборов, касательно: а) регистрации на территории города Заволжье Нижегородской области; б) приёма на время проведения работ в штат сотрудников жителей города Заволжье Нижегородской области; в) осуществления капитальных работ в порядке реализации положений Федерального закона «О Фонде содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства» на территории г. Заволжья Нижегородской области.
2. Выдать ТСЖ «пр. Дзержинского, 52» предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства и недопущении совершения действий,

которые приводят к ограничению конкуренции.

В соответствии со статьей 52 Федерального закона «О защите конкуренции» настоящее решение может быть обжаловано в Арбитражный суд Нижегородской области в течение трех месяцев со дня его принятия.

25.02.2011 02/1388

ПРЕДПИСАНИЕ

№1293-ФАС52-ТР-17-02/12-10

о совершении предусмотренных законодательством Российской Федерации действий, направленных на обеспечение конкуренции

<...>

1. Товариществу собственников жилья «пр. Дзержинского, 52» прекратить нарушение антимонопольного законодательства и не допускать в дальнейшем совершения действий, которые приводят к ограничению конкуренции, а именно: не допускать включения в документацию, регламентирующую проведение комиссионного отбора подрядных организаций для выполнения работ по капитальному ремонту многоквартирных домов, необоснованных критериев оценки участников комиссионных отборов, касательно: а) регистрации на территории города Заволжье Нижегородской области; б) приёма на время проведения работ в штат сотрудников жителей города Заволжье Нижегородской области; в) осуществления капитальных работ в порядке реализации положений Федерального закона «О Фонде содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства» на территории г. Заволжья Нижегородской области.
2. В целях подтверждения исполнения предписания Нижегородского УФАС России в течение 2011 года представлять документацию, подготовленную к проведению очередного комиссионного отбора, до проведения самих торгов в Нижегородское УФАС России.

В соответствии со статьей 52 Федерального закона «О защите конкуренции»

настоящее предписание может быть обжаловано в Арбитражный суд Нижегородской области в течение трех месяцев со дня его выдачи. В случае подачи заявления в арбитражный суд об обжаловании предписания исполнение предписания будет приостановлено до вступления решения арбитражного суда в законную силу.

За невыполнение в установленный срок настоящего предписания в соответствии с частью 2.6 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях должностные лица несут административную ответственность.