

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

Председателя Комиссии – заместителя руководителя Управления <....>; членов Комиссии – <....>, <....>, <....>, <....>, <....>,

в присутствии представителей ГАУ «Государственная экспертиза проектной документации и результатов инженерных изысканий» – <....>, главного юрисконсульта-начальника группы договорной и кадровой работы (доверенность № 1-16 от 11.01.2016г.); <....>, начальника отдела ценообразования в строительстве (доверенность № 6-16 от 11.01.2016г.);

в отсутствие представителя Некоммерческой организацией «Национальная ассоциация сметного ценообразования и стоимостного инжиниринга» (уведомлено надлежащим образом);

в отсутствие представителя ООО «Госнорматив» (уведомлено надлежащим образом);

в присутствии представителей Министерства строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области (уведомлены надлежащим образом) – <....>, исполняющего обязанности заместителя министра, (доверенность исх. № 36/01-08-1350 от 10.09.2015г.); <....>, начальника управления правового и кадрового обеспечения (доверенность исх. № 36/01-08-1351 от 10.09.2015г.);

в присутствии представителя Правительства Оренбургской области – <....> (доверенность исх. № 01/22-1104 от 30.10.2015г.);

рассмотрев дело № 06-06-04/2015 по признакам нарушения ГАУ «Государственная экспертиза проектной документации и результатов инженерных изысканий», Некоммерческой организацией «Национальная ассоциация сметного ценообразования и стоимостного инжиниринга», ООО «Госнорматив» п.4 ст.16 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006г. «О защите конкуренции», выразившимся в осуществлении действий, направленных на ограничение доступа на рынок по разработке и реализации строительной проектно-сметной документации, а также на рынок создания программ для ЭВМ, используемых при работе со сметными нормативами

УСТАНОВИЛА:

28.04.2015г. в Оренбургское УФАС России поступило Поручение ФАС России (исх. № КА/19302/2015 от 20.04.2015г.) о необходимости рассмотрения вопроса о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ст. 16 Закона о защите конкуренции НО «НАСИ», ООО «Госнорматив», ГАУ «Государственная экспертиза Оренбургской области» при заключении соглашения, ограничивающего доступ к территориальным сметным нормативам, индексам изменения сметной стоимости, средним сметным ценам на рынках разработки компьютерных программ по созданию строительной сметной документации и разработки строительной проектно-сметной документации.

В ходе анализа представленных документов, информации полученной по запросу,

а также нормативно-правовой базы установлено следующее.

Исходя из п.2.1. Методики определения стоимости строительной продукции на территории Российской Федерации, поручения Правительства Российской Федерации от 27.11.2003 N ВЯ-П10-14161, п. 30 Положения о составе разделов проектной документации и требованиях к их содержанию, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 16.02.2008 № 87, пункту 2.2 постановления Правительства Оренбургской области №35-п от 19.01.2011 «О порядке организации и проведения проверки достоверности определения сметной стоимости при строительстве, реконструкции и (или) техническом перевооружении объектов капитального строительства, строительство которых финансируется с привлечением средств федерального бюджета» сметные нормативы обязательны для применения при формировании сметной документации объектов капитального строительства, финансирование которых осуществляется за счет средств государственных и муниципальных бюджетов.

Соответственно территориальные сметные нормативы и индексы изменения сметной стоимости Оренбургской области являются официальной информацией и служат для определения сметной стоимости строительства на объектах, финансируемых за счет бюджетных средств Российской Федерации и Оренбургской области. Доступ к ним не должен быть ограничен.

Постановлением Правительства Оренбургской области от 15.11.2010 N 820-п "Об утверждении сборников территориальных сметных нормативов Оренбургской области" утверждены данные сборники территориальных сметных нормативов (далее сборники ТСН). Между тем, содержимое данных сборников, т.е. непосредственно сметные нормативы не доступны для всеобщего обозрения.

При этом, данные сметные нормативы отсутствуют в общем доступе, в правовых системах «КонсультантПлюс», «Гарант», «ТехЭксперт» опубликованы только Постановления Правительства Оренбургской области, сами сметные нормативы отсутствуют; на сайте <http://rccsorenburg.ru/> сметные нормативы имеются, но с функцией ограничения печати и копирования, сохранения, прочтение данных нормативов затруднено.

Постановлением Правительства Оренбургской области № 233-п от 26.05.2009г. создано ГАУ «Государственная экспертиза проектной документации и результатов инженерных изысканий» путем изменения типа существующего государственного учреждения «Государственная экспертиза проектов документов территориального планирования, проектной документации и результатов инженерных изысканий Оренбургской области» (далее ГАУ).

В соответствии с п.2.4.2 Устава ГАУ вправе оказывать услуги по разработке сборников индексов и сметно-нормативных баз, разработке текущих и краткосрочных прогнозных индексов цен, представлении данных по динамике текущих и прогнозных индексов цен, ценообразование на строительную продукцию, а также осуществлять иные виды деятельности, приносящие доход.

Между Некоммерческой организацией «Национальная ассоциация сметного ценообразования и стоимостного инжиниринга» (далее НО «НАСИ») и ГАУ «Государственная экспертиза Оренбургской области» заключен ряд договоров в целях формирования базы данных.

Исходя из смысла договоров ТСНБ ТЕР-2001 является производным продуктом, созданным на основании эталонной базы, исключительным правом на которую обладает НО «НАСИ».

Данными договорами определяется порядок разработки сметных нормативов, перевод сметных нормативов в базы данных, порядок их распространения и тиражирования. Согласно п. 5.1 договоров ГАУ должен осуществлять изменение, дополнение и перевод ТСНБ ТЕР -2001 в программный продукт НО «НАСИ» и имеет право распространять ТСНБ ТЕР-2001 только в формате и составе программных продуктов, имеющих свидетельство ФГУ «Федеральный центр ценообразования в строительстве и промышленности строительных материалов».

Между НО «НАСИ», ГАУ «Государственная экспертиза Оренбургской области» и ООО «Госнорматив» также заключен ряд лицензионных договоров, согласно которым распространение ТСНБ ТЕР-2001 ООО «Госнорматив» осуществляется только в составе программных продуктов, в отношении которых действует право воспроизведения Эталонной базы (п.4.6.4 договора).

Заключение вышеуказанных договоров между НО «НАСИ», ГАУ и ООО «Госнорматив» привело к тому, что Конечные пользователи могут использовать территориальные сметные нормативы (ТСН), индексы, дополнения только путем приобретения специального программного продукта, который позволяет осуществлять расчет стоимости строительной продукции и услуг с использованием ТСН.

При этом исходя из вышеуказанных договоров такую информацию могут представить только: НО «НАСИ», ГАУ, ООО «Госнорматив», либо лица, получившие лицензию (сублицензию) на право пользования базами данных, содержащих сметно-нормативные и информационно-справочные материалы по ценообразованию за определенное лицензионное вознаграждение.

Следовательно, хозяйствующий субъект, осуществляющий деятельность, связанную с разработкой сметной, проектно-сметной документации, не может создать собственную базу данных сметных нормативов, т.к. они отсутствуют в общем доступе, и соответственно не может создать свою программу для ЭВМ, позволяющую ему использовать сметные нормативы, т.к. должен для этого получить определенную лицензию и свидетельство (сертификат), что препятствует доступу на рынок по разработке программ для ЭВМ.

Согласно п. 4 ст.16 Федерального закона «О защите конкуренции» запрещаются соглашения между федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации или между ними 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 частности, к ограничению доступа на товарный рынок.

Учитывая изложенное, в действиях ГАУ «Государственная экспертиза проектной документации и результатов инженерных изысканий Оренбургской области»,

Некоммерческой организацией «Национальная ассоциация сметного ценообразования и стоимостного инжиниринга», ООО «Госнорматив» усматриваются признаки нарушения п.4 ст.16 Закона о защите конкуренции, выразившиеся в осуществлении действий, направленных на ограничение доступа на рынок по разработке и реализации строительной проектно-сметной документации, а также на рынок создания программ для ЭВМ, используемых при работе со сметными нормативами.

Приказом Управления Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области № 110 от 11.06.2015г. возбуждено дело № 06-06-04/2015. Определением Председателя Комиссии Оренбургского УФАС России (исх.№ 8345 от 11.06.2015г. рассмотрение дела № 06-06-04/2015 назначено на 23 июля 2015 г. на 14 ч. 30 мин. Определением (исх. № 11534 от 24.07.2015г.) рассмотрение дела отложено в связи с необходимостью предоставления дополнительных документов, назначено на 20.08.2015г. Определением (исх. № 13600 от 21.08.2015г.) рассмотрение дела отложено в связи с необходимостью предоставления дополнительных документов, назначено на 09.10.2015г. Определением (исх. № 17277 от 13.10.2015г.) рассмотрение дела отложено в связи с необходимостью привлечения в качестве заинтересованного лица Правительства Оренбургской области, назначено на 05.11.2015г. на 14ч.30мин. 05.11.2015г. в заседании Комиссии объявлен перерыв до 06.11.2015г. до 14ч.00мин. Определением (исх. № 18503 от 06.11.2015г.) рассмотрение дела отложено, назначено на 27.11.2015г. на 11ч.30мин., Министерство строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области привлечено в качестве ответчика по признакам нарушения ст.15 Закона о защите конкуренции. Приказом № 228 от 26.11.2015г. в состав Комиссии изменен состав комиссии. Определением (исх. № 19434 от 27.11.2015г.) рассмотрение дела отложено на 15.01.2016г. на 10ч.30мин., срок рассмотрения дела продлен до 11.03.2016г. Приказом № 05 от 13.01.2016г. председателем Комиссии назначен заместитель руководителя – И.А. Быховец. Определением (исх. № от 15.01.2016г.) рассмотрение дела отложено, назначено на 03.02.2016г. на 10ч.30мин. Определением (исх. № 1268 от 05.02.2016г.) рассмотрение дела отложено в связи с необходимостью привлечения в качестве ответчика по признакам нарушения п.4 ст.16 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006г. « О защите конкуренции» Министерства строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области, назначено на 12.02.2016г. на 10ч.30мин. Определением (их. № 1532 от 12.02.2016г.) рассмотрение дела отложено в целях подготовки заключения об обстоятельствах дела, назначено на 03.03.2016г. на 10ч.30мин. 17.03.2016г. подготовлено заключение об обстоятельствах дела (исх. № 1759 от 19.02.2016г.

В ходе рассмотрения дела представителей ГАУ нарушение не признали, пояснили следующее.

Создаваемая база данных сметных нормативов является объектом авторского права. Процесс создания данной базы является достаточно трудоемким и долгим. ГАУ занимается только деятельностью по составлению индексов цен и ценообразованию с 2009г. на основании п. 2.4. Устава, сметные нормативы ГАУ не разрабатывает. В 2015г. иные договоры, за исключением ранее представленных в материалы дела, между ООО «Госнорматив», НО «НАСИ» не заключались. Разработка сметных нормативов осуществлялась в ранее созданном порядке: ГАУ получает доступ к эталонной базе, затем изучает текущие цены на материалы,

изделия и конструкции и т.д., формирует индексы цен. Непосредственной разработкой сметных нормативов занимается ООО «Госнорматив», отобранный ГАУ в соответствии с ФЗ № 223 и Положением ГАУ о закупках. Созданные сметные нормативы в составе базы данных утверждаются на федеральном уровне и используются в составе программных продуктов. Все сметные нормативы имеются в общем доступе на сайте <http://rccsorenburg.ru/>. Деятельность по разработке сметных нормативов может осуществлять любое физическое или юридическое лицо. В настоящее время утверждены новые территориальные сметные нормативы, которые также размещены на сайте <http://rccsorenburg.ru/>, принадлежащем ГАУ. Каким – либо нормативно-правовым актом данные нормативы не утверждались. При этом, ГАУ не является организацией, исполняющей функции и полномочия органа власти. Автономное учреждение создано в соответствии со ст.49 ГрК РФ.

Представители Министерства нарушение не признали, пояснили следующее.

ГАУ создано в соответствии с ФЗ «Об автономных учреждениях» и ГрК РФ. ГАУ не наделялось полномочиями Министерства. В Положении о министерстве указано, что оно обладает полномочиями только по организации процесса разработки проектов сметных нормативов. Следовательно, может разрешать организационные вопросы, направлять письма, проводить совещания, встречи и т.д. Министерство осуществило данные полномочия путем указания в Уставе ГАУ права на разработку сметных нормативов, т.е. таким образом, организовало процесс разработки сметных нормативов. В целях реализации полномочий по организации процесса разработки Министерством проводятся рабочие встречи, совещания и т.д. В некоторых письмах, касающихся вопросов сметного нормирования и ценообразования, действительно исполнителями выступают сотрудники ГАУ. Однако, данный факт не означает передачу полномочий. Данные письма изготовлены на бланке Министерства и подписаны соответствующим должностным лицом Министерства. Подготовка проектов писем осуществлялась сотрудниками ГАУ, т.к. ГАУ является подведомственным учреждением Министерства. Договоры о порядке создания базы данных сметных нормативов и сметных программ с Министерством не заключались. В феврале 2016г. на сайте Министерства также размещены сметные нормативы в формате PDF с возможностью копирования, сохранения и т.д. Учитывая изложенное, в действиях Министерства отсутствует нарушение антимонопольного законодательства.

Представитель Правительства Оренбургской области пояснил следующее.

Информация о сметных нормативах опубликована на сайте <http://www.orenburg-gov.ru/>, в разделе Министерства строительства – подведомственные учреждения, во вкладке территориальные и сметные нормативы. Функции поиска, копирования доступны. Ответственным за размещение является Министерство строительства в соответствии с Постановлением Правительства Оренбургской области № 564-п от 05.11.2009г. Входящая корреспонденция, поступавшая в адрес Правительства по данному вопросу, отписывалась в Министерство строительства, а затем Министерством направлялась на исполнение в ГАУ.

Исследовав материалы дела, заслушав пояснения представителей сторон, Комиссия Оренбургского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства пришла к следующему.

Оренбургским УФАС России во исполнение поручения ФАС России направлены запросы в Министерство строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области (6149 от 12.05.2015г.), ООО «Госнорматив» (исх. № 6110 от 12.05.2015г.), ГАУ «Государственная экспертиза проектной документации и результатов инженерных изысканий Оренбургской области» (исх. № 5862 от 06.05.2015г.) и др.

На основании приказа № 6-п от 01.02.2016г., в целях получения дополнительных доказательств, проведена внеплановая выездная проверка ГАУ «Государственная экспертиза проектной документации и результатов инженерных изысканий Оренбургской области» (далее выездная проверка).

В ходе анализа представленных документов и информации, полученной по запросу, а также нормативно-правовой базы установлено следующее.

1. Согласно п.2.1. Методики определения стоимости строительной продукции на территории Российской Федерации сметные нормативы - это обобщенное название комплекса сметных норм, расценок и цен, объединяемых в отдельные сборники. Вместе с правилами и положениями, содержащими в себе необходимые требования, они служат основой для определения сметной стоимости строительства.

Главной функцией сметных норм является определение нормативного количества ресурсов, минимально необходимых и достаточных для выполнения соответствующего вида работ, как основы для последующего перехода к стоимостным показателям.

В соответствии с поручением Правительства Российской Федерации от 27.11.2003г. № ВЯ-П10-14161 положения, приведенные в Методике, распространяются на все предприятия строительного комплекса Российской Федерации при определении стоимости строительства новых, реконструкции, расширения и технического перевооружения действующих предприятий, зданий и сооружений, выполнения ремонтных и пусконаладочных работ вне зависимости от источников финансирования, осуществляемых на территории Российской Федерации, а также при формировании цен на строительную продукцию и расчетах за выполненные работы.

В соответствии с подпунктом 11 части 12 статьи 48 Градостроительного кодекса Российской Федерации в состав проектной документации объектов капитального строительства, за исключением проектной документации линейных объектов, включается раздел смета на строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объектов капитального строительства, финансируемых за счет средств соответствующих бюджетов.

Согласно пункту 7 Положения о составе разделов проектной документации и требованиях к их содержанию, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 16.02.2008 № 87, раздел 11 проектной документации «смета на строительство объектов капитального строительства» разрабатывается в полном объеме для объектов капитального строительства, финансируемых полностью или частично за счет средств соответствующих бюджетов.

Пунктом 30 Положения сметная документация составляется в двух уровнях цен: в

базисном уровне цен и в ценах, сложившихся ко времени её составления. Под базисным уровнем цен понимаются цены по состоянию на 01.01.2000 г. Такие цены зафиксированы в сметных нормативах.

Согласно Классификации сметных нормативов, подлежащих применению при определении сметной стоимости объектов капитального строительства, строительство которых финансируется с привлечением средств федерального бюджета, утвержденной приказом Госстроя от 04.12.2012 № 76/ГС, сметные нормативы подразделяются на следующие группы:

1. Государственные сметные нормативы;
2. Отраслевые сметные нормативы (сметные нормативы по отраслям и видам строительства);
3. Территориальные сметные нормативы;
4. Индивидуальные сметные нормативы.

Группа «Территориальные сметные нормативы» включает в себя следующие подгруппы:

1. Элементные сметные нормативы, которая включает в себя следующие виды нормативов:

- Территориальные сметные цены на строительные материалы, изделия и конструкции (обобщенный классификатор норматива — ТССЦ);
- Территориальные сметные расценки на эксплуатацию строительных машин и автотранспортных средств (обобщенный классификатор норматива — ТСЭМ);
- Территориальные сметные цены на оборудование (обобщенный классификатор норматива — ТССЦ);
- Территориальные сметные цены на перевозки грузов для строительства (обобщенный классификатор норматива — ТССЦ);
- Территориальные единичные расценки на строительство и специальные работы, на ремонтно-строительные работы, на ремонтно-реставрационные работы, на монтаж оборудования, на капитальный ремонт оборудования, на пусконаладочные работы (обобщенный классификатор норматива — ТЕР).

2. Группа «Укрупненные сметные нормативы», которая включает в себя следующие виды нормативов:

- Укрупненные нормативы цены строительства (обобщенный классификатор норматива – ТНЦС);
- Укрупненные нормативы цены конструктивных решений (обобщенный классификатор норматива – ТНЦКР).

Далее по тексту настоящего решения под «ТЕР», «ТЕР-2001», «ТСН» будут пониматься территориальные сметные нормативы.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 07.12.2010 № 1006 в Положение о составе разделов проектной документации и требованиях к их содержанию были внесены изменения, согласно которым сметная документация на строительство объектов капитального строительства, финансируемое полностью или частично с привлечением средств федерального бюджета, составляется с применением сметных нормативов, включенных в Федеральный реестр сметных нормативов, подлежащих применению при определении сметной стоимости объектов капитального строительства, строительство которых финансируется за счет средств федерального бюджета.

В соответствии со статьёй 14 Федерального закона от 25.02.1999 № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» сметная стоимость инвестиционных проектов, финансирование которых планируется осуществлять полностью или частично за счет средств федерального бюджета, бюджетов субъектов РФ, местных бюджетов, подлежит проверке на предмет достоверности использования направляемых на капитальные вложения средств соответствующих бюджетов в порядке, установленном соответственно нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации, муниципальными правовыми актами.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 18.05.2009 № 427 было утверждено Положение о проведении проверки достоверности определения сметной стоимости объектов капитального строительства, строительство которых финансируется с привлечением средств федерального бюджета.

Согласно пункту 18 указанного Положения предметом проверки сметной стоимости является изучение и оценка расчетов, содержащихся в сметной документации в целях установления их соответствия сметным нормативам, включенным в Федеральный реестр сметных нормативов.

В подпункте «б» пункта 22 этого же Положения определено, что организация по проведению проверки оформляет заключение о недостоверности определения сметной стоимости объекта капитального строительства, если расчеты, содержащиеся в сметной документации, произведены не в соответствии со сметными нормативами, включенными в Федеральный реестр сметных нормативов.

Аналогичное правило о необходимости при составлении сметной документации на объекты, финансируемые за счет бюджетных средств, применять сметные нормативы, включенные в Федеральный реестр сметных нормативов, содержится в нормативных правовых актах органов исполнительной власти субъектов РФ в отношении расходования средств бюджета субъекта РФ.

Так, согласно пункту 2.2 постановления Правительства Оренбургской области №35-п от 19.01.2011 «О порядке организации и проведения проверки достоверности определения сметной стоимости при строительстве, реконструкции и (или) техническом перевооружении объектов капитального строительства, строительство которых финансируется с привлечением средств федерального бюджета» предметом проверки сметной стоимости являются изучение и оценка расчетов, содержащихся в сметной документации, в целях установления их соответствия сметным нормативам, включенным в Федеральный

реестр сметных нормативов.

Таким образом, при составлении сметной документации в базисном уровне цен на объекты строительства, финансируемые за счет бюджетных средств, в обязательном порядке применяются сметные нормативы, включенные в Федеральный реестр сметных нормативов.

Составление сметной документации «в ценах, сложившихся ко времени её составления» означает составление сметной документации в текущем уровне цен. Стоимость строительства в текущем уровне цен (фактическая стоимость строительства) в соответствии с Методикой определения стоимости строительной продукции на территории Российской Федерации (МДС 81.35-2004), утвержденной постановлением Госстроя России от 05.03.2004 № 15/1, рассчитывается путем применения индексов изменения сметной стоимости к сметным нормативам (ценам по состоянию на 01.01.2000) (базисно-индексный метод) и/или путем применения средних сметных цен (ресурсный метод).

Таким образом, для составления сметной документации в ценах, сложившихся ко времени её составления (в текущем уровне цен), необходимы индексы изменения сметной стоимости к сметным нормативам и/или средние сметные цены.

Учитывая вышеизложенное, для составления сметной документации на объекты капитального строительства, финансируемых за счет бюджетных средств, специалисту-сметчику обязательно необходимы следующие компоненты:

1. сметные нормативы;
2. индексы пересчета сметной стоимости;
3. средние сметные цены (текущие цены).

Как указано выше, сметные нормативы применяются при составлении сметных расчетов, необходимых при подготовке проектной документации.

В настоящее время процесс составления сметной документации является автоматизированным, для чего активно используются компьютерные программы по созданию строительной сметной документации (далее также – сметные программы, программные комплексы). Сметная программа представляет собой многофункциональный «калькулятор», а сметные нормативы используются в качестве наполнения программы. Поскольку сметные нормативы представляют собой объёмные по содержанию документы и, как правило, изначально формируются в форме таблиц, в составе сметных программ эта информация используется в форме электронных баз данных.

Таким образом, сметные нормативы являются основным ресурсом для входа на рынок разработки и реализации компьютерных программ по созданию строительной сметной документации и на рынок разработки и реализации строительной проектно-сметной документации, поскольку они необходимы для составления сметной документации, а сметная программа является дополнительным компонентом для доступа на товарный рынок разработки и реализации строительной проектно - сметной документации.

2. Согласно Федеральному закону от 09.02.2009 N 8-ФЗ "Об обеспечении

доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления" (далее Закона о доступе к информации) органам государственной власти субъектов Российской Федерации надлежит обеспечивать доступ к информации об их деятельности, созданной в пределах своих полномочий либо поступившей в указанные органы установленными данным законом способами.

Способами обеспечения доступа к информации о деятельности государственных органов является, в том числе, обнародование (опубликование) государственными органами информации о своей деятельности в средствах массовой информации, размещение государственными органами информации о своей деятельности в сети "Интернет" на официальном сайте органа государственной власти (статьи 6, 10 Закона о доступе к информации).

Доступ к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления обеспечивается в пределах своих полномочий государственными органами (ст. 9 Закона о доступе к информации).

В соответствии с п.1 постановления Правительства Оренбургской области от 5.11.2009г. № 564 "Об Интернет-портале органов государственной власти Оренбургской области" официальным источником информации о деятельности органов исполнительной власти Оренбургской области в информационной сети Интернет является Интернет-портал органов государственной власти Оренбургской области (далее - Интернет-портал) www.orenburg-gov.ru.

В соответствии с п.6 Положения об Интернет-портале органов государственной власти Оренбургской области, утв. Постановлением Правительства Оренбургской области № 564 от 05.11.2009г. Интернет-портал решает следующие задачи: обеспечивает доступ к общественно значимой информации о деятельности органов государственной власти Оренбургской области в сети Интернет; осуществляет взаимодействие органов государственной власти Оренбургской области с организациями и частными лицами с использованием Интернет-ресурсов; обеспечивает доступ к информационным сервисам.

В соответствии с требованиями к подготовке и оформлению информации, размещаемой на Интернет-портале вся текстовая информация готовится в электронном виде в формате "word" (.doc) (Times New Roman, 11 pt). Электронные таблицы - в формате "excel" (.xls) (Times New Roman, 11 pt, толщина рамки 1 pt). Графические изображения - в формате "jpg, jpeg, gif" (не больше 10 Мб). Фотографии, иллюстрации - в формате "jpg, jpeg, gif" (размер фотографий 400 px x 300 px) (п.18 постановления Правительства Оренбургской области от 5.11.2009г. № 564 "Об Интернет-портале органов государственной власти Оренбургской области").

В соответствии с Регламентом информационного сопровождения главной страницы Интернет-портала органов государственной власти Оренбургской области такие рубрики как «органы исполнительной власти», «информация для населения», «мероприятия органов государственной власти», «справочники» и др. заполняют непосредственно органы исполнительной власти. Следовательно, каждый орган исполнительной власти самостоятельно размещает на Интернет-портале всю общественно значимую информацию о его деятельности в соответствии с имеющимися полномочиями.

Согласно п.1 Требований к технологическим, программным и лингвистическим средствам обеспечения пользования официальным сайтом министерства строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области, утв. Приказом Министерства строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области от 30.12.2011 N 182-пр "Об официальном сайте министерства" информация, размещаемая на официальном сайте министерства строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области (далее - сайт):

1) должна быть круглосуточно доступна пользователям информацией и информационными системами для получения, ознакомления и использования без взимания платы за ознакомление с информацией или иное ее использование и иных ограничений;

2) должна быть доступна пользователям информацией без использования программного обеспечения, установка которого на технические средства пользователя информацией требует заключения пользователем лицензионного или иного соглашения с правообладателем программного обеспечения, предусматривающего взимание с пользователя информацией платы;

3) не должна быть зашифрована или защищена от доступа иными средствами, не позволяющими осуществить ознакомление пользователя информацией с ее содержанием без использования иного программного обеспечения или технических средств, чем веб-обозреватель. Доступ к информации, размещенной на сайте, не может быть обусловлен требованием регистрации пользователей информации, а также требованием заключения ими лицензионных или иных соглашений.

В соответствии с п.3 Требований нормативные правовые и иные акты, проекты актов, доклады, отчеты, обзоры, прогнозы, протоколы, заключения, статистическая информация, образцы форм и иных документов (далее - документы) размещаются на сайте в виде файлов в формате, обеспечивающем возможность их сохранения на технических средствах пользователей.

При этом программное обеспечение и технологические средства обеспечения пользования сайтом, а также форматы размещенной на нем информации должны:

1) обеспечивать немедленный и свободный доступ пользователей к информации, размещенной на сайте;

2) предоставлять пользователям информацией возможность поиска и получения информации, размещенной на сайте, средствами автоматизированного сбора данных в сети Интернет, в том числе поисковыми системами;

3) обеспечивать пользователю информацией возможность навигации, поиска и использования текстовой информации, размещенной на сайте, при выключенной функции отображения графических элементов страниц в веб-обозревателе (п. 4 Требований).

Таким образом, Министерство, размещая на своем официальном сайте какие-либо документы, должно соблюдать установленные им самим требования.

3. В соответствии с п.28, п.33 ранее действовавшего Порядка разработки и

утверждения нормативов сметного нормирования и ценообразования в сфере градостроительной деятельности, утв. Приказом № 44 от 11.04.2008г. Министерства регионального развития РФ проекты территориальных сметных нормативов разрабатывались органами исполнительной власти субъектов РФ и подлежали утверждению.

Постановлением Правительства Оренбургской области от 15.11.2010 N 820-п (изм. от 28.12.2011 [N 1267-п](#), от 15.05.2012 [N 410-п](#)) "Об утверждении сборников территориальных сметных нормативов Оренбургской области" утверждены данные сборники территориальных сметных нормативов (далее сборники ТСН). Между тем, содержимое данных сборников, т.е. непосредственно сметные нормативы, не были доступны для всеобщего обозрения. Данные территориальные сметные нормативы опубликованы на сайте www.rccsorenburg.ru в формате PDF. В ходе осмотра сайта <http://www.orenburg-gov.ru/> - являющегося официальным интернет-порталом органов исполнительной власти Оренбургской области, установлено, что сметные нормативы не опубликованы. Однако в разделе «организации, подведомственные Министерству строительства, дорожного и коммунального хозяйства Оренбургской области» размещена ссылка на территориальные и сметные нормативы, при переходе по которой открывается сайт www.rccsorenburg.ru (протокол осмотра сайта № 10813 от 16.07.2015г.) В ходе рассмотрения дела стороны подтверждали вышеуказанную информацию и данный факт не оспаривали. В соответствии с пояснениями сторон в ином виде информация о территориальных сметных нормативах на Интернет-портале <http://www.orenburg-gov.ru/> не опубликовывалась.

Приказом Госстроя от 04.12.2012 N 75/ГС вышеуказанный порядок отменен. В настоящее время действует Порядок разработки сметных нормативов, подлежащих применению при определении сметной стоимости объектов капитального строительства, строительство которых финансируется с привлечением средств федерального бюджета, утв. Приказом Госстроя от 04.12.2012 N 75/ГС (далее Порядок), который не предусматривает обязательность утверждения сметных нормативов органами исполнительной власти, а указывает лишь на необходимость их представления в Госстрой для включения в федеральный [реестр](#) сметных нормативов.

Во исполнение данного приказа в 2014г. были разработаны новые территориальные сметные нормативы, которые опубликованы на сайте www.rccsorenburg.ru в формате PDF; а на Интернет-портале <http://www.orenburg-gov.ru/> информация о сметных нормативах опубликована путем указания ссылки. Данный факт также не оспаривается сторонами.

Органами исполнительной власти Оренбургской области нормативы, разработанные в 2014г. и размещенные в сети Интернет в 2015-2016гг., не утверждались правовыми актами.

В соответствии с п. 4 Порядка формирования и ведения федерального реестра сметных нормативов, подлежащих применению при определении сметной стоимости объектов капитального строительства, строительство которых финансируется с привлечением средств федерального бюджета, и предоставления сведений, включенных в указанный реестр, утв. приказом Госстроя от 05.02.2013 N 17/ГС сведения, содержащиеся в Реестре, являются открытыми для ознакомления с ними любых заинтересованных лиц, за

исключением случаев, предусмотренных законодательством Российской Федерации.

Указанные сведения подлежат размещению на официальном сайте Госстроя в информационно-телекоммуникационной сети Интернет, а также предоставляются заявителям без взимания платы в течение 30 (тридцати) рабочих дней со дня регистрации в Госстрое соответствующего письменного запроса.

Учитывая изложенное, антимонопольный орган приходит к выводу о том, что территориальные сметные нормативы должны находиться в общем доступе как для населения Российской Федерации, так и для населения Оренбургской области. Так, их отсутствие устраняет возможность участвовать в разработке сметных программ, и создаются условия, при которых необходимо обращаться к определенным закрытым от всеобщего обозрения ресурсам для их получения.

Размещение сметных нормативов в формате PDF (а до 2016г. в формате PDF с размещенными надписями, затрудняющими их использование), т.к. в данном формате отсутствуют функции копирования, поиска текста любого фрагмента и т.д.

В соответствии с п.12 Порядка материалы представляются в Госстрой в формате Word, Excel, DBF, XML.

Следовательно, изначально сметные нормативы разрабатываются в форматах, позволяющих работать с данными документами, осуществлять поиск по документам, копирование отдельных фрагментов документов и т.д. Соответственно, размещение сметных нормативов в формате PDF имеет конкретную цель – ограничение доступа и возможностей работы со сметными нормативами.

Указанный вывод подтверждается имеющимися в материалах дела обращениями хозяйствующих субъектов по вопросу приобретения сметных нормативов, а также их расположения в общем доступе (обращения ООО «Центр «Гранд», ООО «ИнжСтрой Самара», ООО «РемСтройГрад», ООО «Башнефть-Геопроект», ООО «БашНИПипроект», ОАО «Промстрой» и др.), выявленных Оренбургским УФАС России в ходе проведенной внеплановой проверки. Исходя из обращений вышеуказанных лиц, информация о месте размещения сметных нормативов отсутствует; использование сметных нормативов в том виде, в котором они опубликованы, затруднительно.

4. В соответствии с п.9 Положения о министерстве строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области, утв. указом Губернатора Оренбургской области от 19.12.2005 N 153-ук (далее Министерство) Министерство является органом исполнительной власти отраслевой компетенции, проводящим государственную политику и осуществляющим управленческие функции в сфере архитектуры, градостроительства, строительства, промышленности строительных материалов, коммунальном и дорожном хозяйстве и т.д. Министерство вносит в установленном порядке в Правительство Оренбургской области проекты законодательных и иных нормативных правовых актов по вопросам, относящимся к компетенции Министерства, в том числе координирует работу по введению в действие на территории Оренбургской области норм, правил

и цен в сфере строительства, капитального ремонта и реконструкции; организует работу по совершенствованию экономических методов управления и сметного нормирования в строительстве, промышленности строительных материалов, конструкций и деталей (п.9 Положения о Министерстве, утв. указом Губернатора Оренбургской области от 19.12.2005 N 153-ук).

Согласно подп. «б» п.9 Положения о Министерстве строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области, утв. указом Губернатора Оренбургской области от 24.12.2012г. № 932-ук, Министерство осуществляет полномочия в области организации разработки проектов территориальных сметных нормативов и расчета ежеквартальных индексов изменения сметной стоимости строительства по видам строительства, видам и комплексам работ.

Вопросами по разработке сметных нормативов и ценообразования в сфере строительства на уровне Российской Федерации занимались в различные периоды Министерство регионального развития РФ, Министерство строительства и жилищно-коммунального хозяйства РФ, ФАУ «Федеральный центр ценообразования в строительстве и промышленности строительных материалов» и др.

Как установлено в ходе проведения выездной проверки адресатом обращений, поступавших от Министерства регионального развития РФ (исх. № 33340-КК/08 от 21.09.2010г., исх. № 34813-КК/08 от 05.10.2010г., 6005-КК/08 от 17.03.2011г. и т.д.), НО «НАСИ» (вх. № 36/2049 от 25.04.2014г.), Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства РФ (исх. № 26246-ЮР/08 от 20.11.2014., исх. № 30871-ОГ/09 от 24.09.2015г., 43152-лс/05 от 30.12.2015г. и др.), ФАУ «Федеральный центр ценообразования в строительстве промышленности строительных материалов» (исх. № 2446-23942/фи от 31.12.2015г.) и т.д. по вопросу сметного нормирования и ценообразования в строительстве, выступало Министерство строительства, коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области (обращения, поступавшие в Правительство Оренбургской области, отписывались на исполнение в Министерство), что еще раз подтверждает полномочия Министерства по осуществлению деятельности по организации сметных нормативов (разработке сметных нормативов) на территории Оренбургской области.

Следовательно, Министерство в рамках возложенных полномочий должно было организовать работу по разработке территориальных сметных нормативов, а до декабря 2012г. должно было осуществлять полномочия и по созданию проектов законодательных актов в данной сфере.

Как установлено в ходе рассмотрения дела и при проведении проверки ГАУ «Государственная экспертиза» Министерством не были предприняты вышеуказанные меры.

Министерством не была опубликована общественно значимая информация о сметных нормативах на официальном Интернет-Портале, несмотря на то, что данная деятельность (по вопросам разработки сметных нормативов) является полномочием Министерства и, следовательно, Министерство обязано было опубликовать сметные нормативы на Интернет-Портале, что подтверждается

письмами Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации (исх. № 21373-ММ/08 от 09.07.2015г. и др.) о необходимости размещения сметных нормативов на официальных сайтах органов власти. Однако, до марта 2016г на официальном Интернет-портале органов государственной власти Оренбургской области сметные нормативы не были опубликованы, присутствует лишь ссылка, согласно которой сметные нормативы в формате PDF находятся на сайте www.rccsorenburg.ru. Данный факт подтверждается актом осмотра сайта от 16.07.2015. Между тем, согласно ответу ООО «Регистратор Р01» (исх. № 175-СР от 09.02.2016г.), являющимся регистратором доменного имени rccsorenburg.ru, данное доменное имя принадлежит в настоящее время ООО «ЭФИС».

В настоящее время при переходе по ссылке, размещенной на Интернет-портале органов государственной власти Оренбургской области, открывается официальный сайт Министерства строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области www.minstroyoren.ru, на котором сметные нормативы размещены в формате PDF. Кроме того, ранее (в 2014-2015гг.) на сайте www.rccsorenburg.ru индексы и сборники текущих цен опубликовывались в формате текстовых документов и электронных таблиц, а в настоящее время индексы и сборники текущих цен на 2016г. опубликованы в формате PDF.

Следовательно, размещение сметных нормативов, индексов и текущих цен на сайте www.rccsorenburg.ru, www.minstroyoren.ru в формате PDF не является исполнением требований действующего законодательства РФ, в т.ч. законодательства Оренбургской области, о размещении сметных нормативов.

В соответствии с пояснениями Министерства, оно осуществляет возложенные на него полномочия путем взаимодействия с ГАУ «Государственная экспертиза проектной документации и результатов инженерных изысканий Оренбургской области», а именно путем выдачи поручений о выполнении некоторых действий автономным учреждением как подведомственным учреждением, т.к. на базе ГАУ создан региональный центр ценообразования в сфере строительства.

ГАУ «Государственная экспертиза проектной документации и результатов инженерных изысканий Оренбургской области» создано Постановлением Правительства Оренбургской области № 233-п от 26.05.2009г. путем изменения типа существующего государственного учреждения «Государственная экспертиза проектов документов территориального планирования, проектной документации и результатов инженерных изысканий Оренбургской области».

Пунктом 1 Распоряжения Министерства № 20 от 11.06.2009г. утвержден устав государственного автономного учреждения.

Согласно п.2.1 Устава предметом деятельности ГАУ является государственная экспертиза проектов документов территориального планирования; государственная экспертиза проектной документации; государственная экспертиза результатов инженерных изысканий и т.д.

В соответствии с изменениями, внесенными в Устав автономного учреждения Министерством (распоряжение № 38 от 30.09.2011г.), ГАУ вправе оказывать услуги по разработке сборников индексов и сметно-нормативных баз, разработке текущих и краткосрочных прогнозных индексов цен, представление данных по

динамике текущих и прогнозных индексов цен, ценообразование на строительную продукцию, а также осуществлять иные виды деятельности, приносящие доход (п.2.4.2 Устава). В соответствии с п.2.4.2 Устава ГАУ, утв. распоряжением Министерства № 42-р от 24.11.2014г., автономное учреждение имеет право организовывать и проводить конференции, совещания, семинары, выставки по вопросам экспертной деятельности и ценообразования в строительстве; осуществлять ценообразование на строительную продукцию, услуги в жилищно-коммунальной сфере и сфере строительства, оказание информационных услуг участникам инвестиционной деятельности; формировать нормативно-информационные базы и ценовую политику в строительном комплексе области; оказывать услуги по разработке сборников индексов и сметно-нормативных баз; оказывать консультационно-информационные услуги по вопросам ценообразования в строительстве и т.д.

Вышеуказанные изменения в Уставе, внесенные в 2011г., позволили автономному учреждению осуществлять деятельность на территории Оренбургской области в сфере сметного нормирования и ценообразования в строительстве.

Исходя из материалов проверки, ГАУ не только принимало участие в вопросах разработки сметных нормативов, но и исполняло функции по организации разработки сметных нормативов путем подготовки ответов на обращения органов власти Российской Федерации, хозяйствующих субъектов и др. Так исполнителями писем по вопросам сметного нормирования и ценообразования в строительстве на территории Оренбургской области (исх. № 4187 от 03.12.2012г. № 06/01-08-2292 от 23.11.2012г., 06/01-08-766 от 10.06.2013г., № 36/01-08-220 от 05.02.2014г. и другие) являлись сотрудники ГАУ, несмотря на то, что они подготовлены на бланке Министерства.

Кроме того, в вышеуказанных письмах, а также письменных ответах (исх. № 06/01-08-2292 от 23.11.2012г., исх. № 06/01-08-766 от 10.06.2013г., исх. № 26246-ЮР/08 от 20.11.2014г., исх. № 36/01-08-270 от 03.03.2015г. и др.) указывалась информация о необходимости обращения по организационным и техническим вопросам, касающимся сметного нормирования, к Скорых Е.А., который в соответствии с материалами проверки, является сотрудником ГАУ «Государственная экспертиза Оренбургской области» – начальником отдела ценообразования в строительстве.

Согласно ответу автономного учреждения на запрос ФАС России (№3949 от 16.12.2014г.) разработку (организацию разработки) сметных нормативов на территории Оренбургской области осуществляет ГАУ «Государственная экспертиза Оренбургской области».

Как следует из письма исх. № 479 от 17.02.2011г. ГАУ направило в адрес Правительства сборники сметных нормативов в формате PDF для размещения на официальных сайтах органов исполнительной власти. Согласно материалам проверки среди документов, обнаруженных в ходе осмотра информации, содержащейся на компьютере делопроизводителя, находился запрос ГАУ в Министерство строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области о предоставлении бланка Министерства для использования в работе (отчет № 1 об исследовании документов (информации), содержащихся на электронном носителе информации).

Согласно материалам дела договор с ООО «ЭФИС» на разработку сайта

www.rccsorenburg.ru. заключен автономным учреждением.

Учитывая вышеизложенное, автономное учреждение в период с 2011 по 2016г. осуществляло полномочия, закрепленные за Министерством по организации разработки сметных нормативов под непосредственным контролем Министерства. Министерство было уведомлено о необходимости размещения ТСН на официальном сайте, знало о требованиях к формату документов, размещаемых на официальном сайте, однако не предприняло необходимых мер по открытию доступа к сметным нормативам и изменению ситуации на соответствующем рынке. Наоборот, внесение Министерством в Устав автономного учреждения полномочий по разработке сборников индексов и сметно-нормативных баз и др., позволило ГАУ в одностороннем порядке воздействовать на общие условия товарного рынка по разработке сметных нормативов и созданию сметных программ, и заключать договоры, оказывающие влияние на развитие вышеуказанных рынков.

Так, в ходе рассмотрения дела, антимонопольным органом установлено следующее.

17.03.10г. между Некоммерческой организацией «Национальная ассоциация сметного ценообразования и стоимостного инжиниринга» (далее НО «НАСИ») и ГАУ «Государственная экспертиза Оренбургской области» № 51/2010 (№ 23-ГЭ/А). Согласно данному договору стороны осуществляют перевод имеющейся базы данных сметных нормативов в программный продукт, созданный НО «НАСИ». При этом ГАУ разрабатывает новую редакцию территориальных сметных нормативов, актуализирует данные, устанавливает условия их распространения и т.д. НО «НАСИ» в свою очередь осуществляет содействие в регистрации территориальных сметных нормативов и внесении в федеральный реестр, предоставляет ГАУ эталонную базу данных сметных нормативов, и предоставляет программный продукт для создания базы данных территориальных сметных нормативов (далее ТСНБ).

Далее, 31.01.2011 между НО «НАСИ», ГАУ и ООО «Госнорматив» заключается договор № ТГН-19/2011, согласно которому НО «НАСИ» и ГАУ передают ООО «Госнорматив» лицензию на право пользования ТСНБ, устанавливают стоимость ТСНБ, а также размер вознаграждения ГАУ за то, что ООО «Госнорматив» будет осуществлять распространение ТСНБ конечным пользователям. При этом, ООО «Госнорматив» имеет право также привлекать третьих лиц на условиях сублицензионных договоров для распространения ТСНБ и разработки сметных программ. В соответствии с данным договором стороны не имеют право распространять ТСНБ на иных условиях, нежели определены договором.

Вышеуказанные договоры действовали до 2014г.

В 2014г. между ГАУ и НО «НАСИ» заключены договоры № 62-ГЭ/А от 14.05.2014, № 91-ГЭ/А от 30.06.2014г. в соответствии с данными договорами НО «НАСИ» предоставляет доступ ГАУ к эталонной базе данных, размещаемой на специальном интернет-ресурсе, путем выдачи соответствующего ключа доступа, осуществляет содействие в регистрации сметных нормативов в уполномоченном органе, выплачивает ГАУ вознаграждение за создание ИБД (итоговой базы данных, выходной формой которой является ТСНБ) и ее актуализацию. ГАУ при этом выплачивает НО «НАСИ» вознаграждение за доступ к эталонной базе данных, осуществляет разработку ИБД и т.д.

29.04.2014г. между НО «НАСИ», ГАУ и ООО «Госнорматив» заключается договор № ТГН-19/2014, согласно которому НО «НАСИ» и ГАУ передают ООО «Госнорматив» лицензию на право пользования ИБД, устанавливают стоимость ИБД, а также размер вознаграждения ГАУ за то, что ООО «Госнорматив» будет осуществлять распространение ИБД конечным пользователям. ООО «Госнорматив» имеет право также привлекать третьих лиц на условиях сублицензионных договоров для распространения ИБД и разработки сметных программ.

Как следует из положений указанных договоров, совместными обладателями исключительного права на ТСНБ являются НО «НАСИ» и ГАУ «Государственная экспертиза Оренбургской области».

При этом, ТСНБ является производным произведением, неотъемлемой и основной частью которого является эталонная база, исключительным правом на которую обладает НО «НАСИ».

Исходя из условий договоров, ООО «Госнорматив» должен обеспечить гарантию соответствия распространяемых экземпляров ТСНБ и т.д. официально введенным в действие нормативам путем выдачи определенных Сертификатов. Кроме того, ООО «Госнорматив» должен обеспечить распространение ТСНБ в составе программных продуктов, в отношении которых действует право воспроизведения Эталонной базы.

В материалах дела имеется сублицензионный договор, заключенный между ООО «Госнорматив» и ООО «Дата Базис Регион» № ЕД-11/2013 от 01.06.2013г.

Исходя из смысла данного договора, хозяйствующий субъект обязан полностью раскрывать ООО «Госнорматив» свои клиентские базы.

Данный договор содержит положения, согласно которым: хозяйствующий субъект не должен распространять в составе своих программ базы данных аналогичные и конкурирующие с базами данных, предоставленными по договору ООО «Госнорматив»; в случае, если у него есть необходимость в приобретении (использовании) какой-либо базы данных, правообладателем которой являются иные (кроме НО «НАСИ») лица, он должен письменно согласовать с ООО «Госнорматив» заключение такого договора.

Таким образом, ООО «Госнорматив» посредством указанных положений договоров имеют возможность влиять на хозяйственную деятельность в сфере разработки сметных программ.

Между ГАУ «Государственная экспертиза Оренбургской области» и ООО «Госнорматив» заключен договор № РНТ-04/2014 (№ 75-ГЭ/А) от 04.06.2014г., согласно которому ООО «Госнорматив» должен выполнить работы по разработке и созданию ИБД, разместить их на специальном интернет-ресурсе, а ГАУ принять и оплатить данные работы.

Следовательно, ГАУ, согласно вышеизложенной информации, участвовало в организации разработки сметных нормативов, а не занималось их разработкой. Данный договор является возмездным, следовательно, деятельность по разработке сметных нормативов является платной.

Таким образом, заключение вышеуказанных договоров между НО «НАСИ», ГАУ и

ООО «Госнорматив» привело к следующим обстоятельствам:

- территориальные сметные нормативы может разрабатывать только то лицо, с которым ГАУ, либо НО «НАСИ» заключило договор на их разработку,
- территориальные сметные нормативы можно получить только в составе баз данных территориальных сметных нормативов;
- базы данных ТСН предоставляются только в составе специальных программных продуктов – для этого необходимо заключить лицензионные (сублицензионные) договоры, либо договоры на использование базы данных ТСН;
- программные продукты, должны соответствовать определенным требованиям, для того, чтобы на них распространялось право воспроизведения эталонной базы – для этого необходимо заключать лицензионные (сублицензионные) договоры с вышеуказанными юридическими лицами.

При этом, отсутствие в свободном доступе сметных нормативов затрудняет доступ к созданию сметных программ. Для этого, как минимум, необходимо перевести информацию, размещенную на сайте www.rccsorenburg.ru в формате PDF, в формат, доступный для работы с ней. Данный процесс является затратным по трудовым и временным ресурсам и создает дополнительные препятствия при осуществлении хозяйствующими субъектами деятельности на соответствующем товарном рынке.

Следовательно, хозяйствующие субъекты, осуществляющие деятельность, связанную с разработкой проектной документации, должны нести дополнительные расходы по приобретению информации обязательной для применения в сфере строительства. А хозяйствующие субъекты, разрабатывающие сметные программы, должны приобретать специальное право на воспроизведение Эталонной базы для того чтобы предоставить программу на соответствующем товарном рынке.

Исходя из вышеуказанных договоров, такую информацию (такое право) могут представить только: НО «НАСИ», ГАУ «Государственная экспертиза», ООО «Госнорматив», либо лица, получившие неисключительную лицензию на право пользования базами данных, содержащих сметно-нормативные и информационно-справочные материалы по ценообразованию за определенное лицензионное вознаграждение.

Из вышеизложенного следует, что Министерство своими действиями обеспечило возможность НО «НАСИ» и ГАУ «Государственная экспертиза» внедрения принадлежащих им баз данных, содержащих территориальные сметные нормативы, что вынудило разработчиков сметных программ заключить договоры с указанными лицами на невыгодных условиях в целях получения государственных и территориальных сметных нормативов для распространения в составе сметных программ.

Таким образом, действия участников антиконкурентного Соглашения (Министерство, НО «НАСИ», ООО «Госнорматив», ГАУ «Государственная экспертиза») привели к ограничению конкуренции на рынке разработки и реализации компьютерных программ по созданию строительной сметной

документации, что выразилось в следующем:

- разработчики сметных программ имеют препятствия в получении (ознакомлении, использовании, распространении) необходимых для реализации сметных программ территориальных сметных нормативов, включенных в Федеральный реестр сметных нормативов, которые выражаются в отсутствии предоставления или несвоевременном предоставлении сметных нормативов; предоставлении сметных нормативов (в том числе посредством опубликования в сети Интернет) в форме, намеренно и необоснованно затрудняющей их использование и применение (блокирование функций копирования, печати, поиска, размещение поверх текста символов и т.д.), в том числе переработку в формат сметной программы, что приводит к ограничению доступа на товарный рынок;
- разработчики сметных программ фактически понуждались к заключению договоров с НО «НАСИ» (ООО «Госнорматив»), ГАУ «Государственная экспертиза» на использование баз данных со сметными нормативами, посредством указания в договорах на необходимость прохождения «системы достоверности», «сертификации» программных средств, не предусмотренных законодательством Российской Федерации, посредством совместных действий Министерства и ГАУ по ограничению свободного и своевременного доступа к сметным нормативам, включенным в Федеральный реестр сметных нормативов;
- разработчики сметных программ, не заключившие договоры на использование баз данных со сметными нормативами с НО «НАСИ», ООО «Госнорматив», ГАУ «Государственная экспертиза» необоснованно несут финансово-материальные затраты, связанные с необходимостью преодоления ограничения доступа к сметным нормативам, по сравнению с затратами в случае их размещения в полном объеме, в актуальном состоянии, без искусственных ограничений, затрудняющих их использование (блокирование функций копирования, печати, поиска, размещение поверх текста символов и т.д.);
- ограничение доступа к сметным нормативам и отсутствие договорных отношений с НО «НАСИ» (ООО «Госнорматив»), ГАУ «Государственная экспертиза» ведет к невозможности распространения сметной программы пользователей, что ограничивает конкуренцию на товарном рынке и может привести к устранению с него хозяйствующих субъектов;
- разработчики сметных программ, не заключившие договоры на использование баз данных со сметными нормативами с НО «НАСИ», ООО «Госнорматив», ГАУ «Государственная экспертиза» не имели возможности заключать прямые договоры с разработчиками сметных нормативов, являющимися совместными правообладателями баз данных с НО «НАСИ» без согласия ООО «Госнорматив»;
- возможные отказы НО «НАСИ», ООО «Госнорматив», ГАУ «Государственная экспертиза» в заключении договора на использование базы данных, могут повлечь устранение хозяйствующего субъекта с товарного рынка или неоправданные материальные и финансовые затраты для разработчика сметной программы. А в случае расторжения договора с НО «НАСИ», ООО «Госнорматив», ГАУ «Государственная экспертиза» разработчик сметной программы будет вынужден приостановить свою хозяйственную деятельность на неопределенный срок (до выхода сметных нормативов в новой редакции), в связи с отсутствием возможности самостоятельно использовать производную базу данных в формате

своей программы, созданную по расторгнутому договору, а также в связи с отсутствием возможности создать аналогичную базу данных на основе сметных нормативов так, чтобы это не нарушало исключительные права НО «НАСИ»;

- разработчики сметных программ не имеют юридических гарантий на получение сметных нормативов в форме баз данных НО «НАСИ» в будущем, поскольку новые сметные нормативы распространяются НО «НАСИ» как новые объекты интеллектуальной собственности;

- разработчики сметных программ, заключившие договоры с НО «НАСИ» (ООО «Госнорматив») несут высокий риск устранения их с рынка, поскольку «НО НАСИ» получило доступ к клиентской базе разработчиков сметных программ, имеет право не продлевать договорные отношения с ними.

В ходе рассмотрения дела Комиссией Оренбургского УФАС России установлено, что на рынке существует большое количество хозяйствующих субъектов, участвующих в разработке сметных программ и самих сметных нормативов, а именно: ООО «Инас+», ООО «РИК+», ООО «Дата Базис Регион», ООО «Адепт», ООО «Багира», ООО Центр «Гранд» и др.

Как следует из материалов дела, указанные юридические лица, обращались в ГАУ за предоставлением сборников сметных нормативов, в т.ч. и в печатном варианте (приложения к отчетам № 1,2 об исследовании документов (информации), содержащихся на электронном носителе информации) за определенную плату, а также для заключения лицензионных (сублицензионных договоров). Таким образом, ГАУ получало определенную прибыль в связи с осуществлением деятельности в сфере сметного нормирования и ценообразования в строительстве, в т.ч. от реализации сборников сметных нормативов. А хозяйствующие субъекты вынуждены были за определенную плату покупать информацию, которая должна была находиться в общем доступе

Передача Министерством полномочий по организации разработки сметных нормативов на автономное учреждение, отсутствие ТСН в общем доступе в формате, позволяющем работать с ТСН, способствовало ГАУ в заключении вышеуказанных договоров и получении дополнительных доходов.

При этом, Министерство было осведомлено о необходимости размещения сметных нормативов в ином формате и о порядке взаимодействия хозяйствующих субъектов в сфере разработки сметных нормативов (сметных программ); пренебрегло имеющимися у него полномочиями по организации разработки сметных нормативов, в т.ч. контрольными полномочиями за процессом по организации разработки сметных нормативов, позволяло своему подведомственному учреждению заключать вышеуказанные договоры, работать по ним в течение длительного периода времени и продолжало способствовать закрытию доступа к общественно значимой информации, что подтверждает факт заключения антиконкурентного соглашения с ГАУ. При этом, ГАУ целенаправленно предоставляло в Правительство Оренбургской области ТСН в формате PDF, т.к. при внесении ТСН в федеральный реестр необходимо предоставление сметных нормативов в иных форматах.

Согласно Порядку разработки сметных нормативов, утв. Приказом Госстрой № 75/ГС от 04.12.2012 в Госстрой предоставляются проекты сметных нормативов, и в

федеральный реестр также предоставляются сметные нормативы, а не базы данных сметных нормативов. Вышеуказанное, еще раз подтверждает, что сметные нормативы не могут быть объектом авторского права, в отличие от базы данных, и должны существовать и вне баз данных тоже. Однако, в результате, заключения договоров между ООО «НАСИ», ООО «Госнорматив», ГАУ; в связи с отсутствием сметных нормативов в общем доступе для неопределенного круга лиц; а также в связи с возложением Министерством полномочий по организации разработки сметных нормативов на ГАУ; содействием вышеуказанной деятельности ГАУ со стороны Министерства территориальные сметные нормативы Оренбургской области стало возможно получать только путем приобретения специальных баз данных, предоставляемых за определенную плату.

Согласно п. 4 ст. 16 Федерального закона «О защите конкуренции» запрещаются соглашения между федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации или между ними 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 частности, к ограничению доступа на товарный рынок.

В соответствии с частью 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции соглашение - договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Совместные действия Министерства строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области, ГАУ «Государственная экспертиза» НО «НАСИ», ООО «Госнорматив» по заключению антиконкурентного соглашения, определяющего порядок использования и распространения ТСН, совместно привели к тому, что хозяйствующие субъекты, иные физические и юридические лица не могут использовать обязательную для применения информацию, и вынуждены приобретать ее у конкретных лиц за определенную плату. Следовательно, вышеуказанные лица приобрели возможность в одностороннем порядке воздействовать на общие условия получения необходимой, для осуществления деятельности в сфере строительства, информации.

Целью Соглашения являлось незаконное предоставление конкурентных преимуществ негосударственным организациям путем: установления контроля над доступом к сметным нормативам, их распространением и использованием (закрытия доступа к информации); введения незаконной «сертификации» («проверки «подлинности» баз данных) сметных программ, что в конечном итоге затрудняет деятельность иных хозяйствующих субъектов на соответствующем рынке.

Участники антиконкурентного Соглашения (Министерство, ГАУ «Государственная экспертиза», ООО «Госнорматив», НО «НАСИ») своими действиями фактически принуждали разработчиков территориальных сметных нормативов и разработчиков сметных программ использовать вместо территориальных сметных нормативов базы данных, содержащие территориальные сметные нормативы, исключительные права на которые принадлежат НО «НАСИ» и ГАУ.

Закрепление исключительных прав за НО «НАСИ», ГАУ на все базы данных, извлечения из которых в последующем утверждаются в качестве территориальных сметных нормативов, дает НО «НАСИ», ГАУ неоправданные конкурентные преимущества, выраженные в получении территориальных сметных нормативов в приоритетном порядке.

Министерство как участник антиконкурентного соглашения, в целях его реализации в период с 2010г. по настоящее время, обладая полномочиями по организации разработки сметных нормативов и обеспечению доступа к ним, фактически не осуществляли указанные функции самостоятельно, а также не утверждало государственное задание для выполнения таких функций профильным подведомственным учреждением, в т.ч. ГАУ «Государственная экспертиза», принимало сметные нормативы в формате PDF, не смотря на то что, законодательством, в т.ч. Оренбургской области предусмотрены иные форматы предоставления и размещения сметных нормативов.

НО «НАСИ», ООО «Госнорматив», ГАУ «Государственная экспертиза» как участники антиконкурентного соглашения получили возможность навязывать контрагентам заключение договоров на своих особых условиях:

а) разработка территориальных сметных нормативов осуществлялась в форме баз данных, извлечения из которых впоследствии вносились в Федеральный реестр сметных нормативов;

б) исключительные права на разработанные базы данных принадлежали помимо непосредственных разработчиков также и НО «НАСИ», ГАУ «Государственная экспертиза»;

в) разработанная база данных могла быть отдана «на реализацию» (предоставление право на использование) только в те сметные программы, разработчики которых заключили договор с НО «НАСИ», ГАУ «Государственная экспертиза» на использование другого объекта интеллектуальной собственности - базы данных, содержащей государственные сметные нормативы. Указанный пункт фактически ограничивал доступ разработчиков сметных программ к территориальным сметным нормативам и вынуждал их заключать договоры с НО «НАСИ», ООО «Госнорматив», ГАУ «Государственная экспертиза» на использование базы данных, содержащей государственные сметные нормативы.

г) распоряжение созданным объектом (базы данных с территориальными сметными нормативами) может осуществляться только по согласованию с НО «НАСИ» как с правообладателем.

Кроме того, указанные участники антиконкурентного соглашения могут отказывать в заключении договора на предоставление лицензии на использование базы данных и ограничивать хозяйствующие субъекты в распространении своей сметной программы определенным группам пользователей.

Такие действия ограничивают конкуренцию на товарном рынке по разработке и реализации компьютерных программ по созданию строительной сметной документации; а также негативно влияют на рынок по разработке проектно-сметной документации.

Учитывая изложенное, в действиях Министерства строительства, дорожного и коммунального хозяйства Оренбургской области, ГАУ «Государственная экспертиза проектной документации и результатов инженерных изысканий», Некоммерческой организацией «Национальная ассоциация сметного ценообразования и стоимостного инжиниринга», ООО «Госнорматив», установлен факт нарушения п.4 ст.16 Закона о защите конкуренции, выразившегося в заключении соглашения, направленного на ограничение доступа на рынок по разработке и реализации сметных нормативов, а также на рынок создания программ для ЭВМ, используемых при работе со сметными нормативами.

В соответствии с ч. 2 ст. 1 Федерального закона № 135-ФЗ «О защите конкуренции», целями данного Федерального 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.

Согласно ст. 22 Федерального закона № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на антимонопольный орган возложены следующие функции: обеспечение государственного контроля за соблюдением антимонопольного законодательства органами государственной власти и местного самоуправления, иными хозяйствующими субъектами и физическими лицами; предупреждение и выявление нарушений антимонопольного законодательства; принятие мер по их прекращению, а также по привлечению к ответственности за допущенные нарушения.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать Министерство строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области нарушившим п.4 ст.16 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006г. «О защите конкуренции».

2. Выдать Министерству строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области предписание о прекращении участия в соглашении, нарушающего антимонопольное законодательство, для чего:

- опубликовать сметные нормативы в действующей редакции для общего доступа в соответствии с требованиями Положения об Интернет-портале органов государственной власти Оренбургской области, утв. постановлением Правительства Оренбургской области от 5.11.2009г. № 564"Об Интернет-портале органов государственной власти Оренбургской области"; а также требованиями к технологическим, программным и лингвистическим средствам обеспечения пользования официальным сайтом министерства строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области, утв. Приказом Министерства строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства

Оренбургской области от 30.12.2011 N 182-пр "Об официальном сайте министерства"; письмом Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации (исх. № 21373-ММ/08 от 09.07.2015г.),

- осуществлять в дальнейшем опубликование (публикование, размещение) сметных нормативов (государственных, территориальных, отраслевых, индивидуальных), подлежащих применению при определении сметной стоимости объектов капитального строительства, строительство которых финансируется с привлечением средств федерального бюджета, не позднее 7 (семи) рабочих дней с даты их включения в Федеральный реестр сметных нормативов, подлежащих применению при определении сметной стоимости объектов капитального строительства, строительство которых финансируется с привлечением средств федерального бюджета, обеспечивая к ним постоянный, беспрепятственный доступ и использование их на равных условиях

3. Признать ГАУ «Государственная экспертиза проектной документации и результатов инженерных изысканий Оренбургской области» нарушившим п.4 ст.16 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006г. «О защите конкуренции».

4. Признать Некоммерческую организацию «Национальная ассоциация сметного ценообразования и стоимостного инжиниринга» нарушившей п.4 ст.16 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006г. «О защите конкуренции».

5. Признать ООО «Госнорматив» нарушившим п.4 ст.16 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006г. «О защите конкуренции».

6. Передать материалы дела № 06-06-04/2015 уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области для решения вопроса о возбуждении административного производства в соответствии с Кодексом РФ об административных правонарушениях.

Председатель Комиссии

<....>

Члены Комиссии

<....>

<....>

<....>

<....>

<....>

Примечание: настоящее решение может быть обжаловано в установленном законом порядке.

Невыполнение в установленный срок законного решения и предписания антимонопольного органа влечет ответственность, установленную ч.2.6 ст. 19.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить решение антимонопольного органа.

Предписание №1

о прекращении участия в соглашении, нарушающего антимонопольного законодательства по делу № 06-06-06/2015

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

Председателя Комиссии – заместителя руководителя Управления <...>; членов Комиссии – <...>.<...>.<...>.<...>.<...>., руководствуясь ст. 23, частью 1 ст. 39, частью 4 ст. 41, статьей 50 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 «О защите конкуренции», на основании своего решения по делу № 06-06-04/2015 о нарушении Министерством строительства, дорожного и коммунального хозяйства Оренбургской области, ГАУ «Государственная экспертиза проектной документации и результатов инженерных изысканий», Некоммерческой организацией «Национальная ассоциация сметного ценообразования и стоимостного инжиниринга», ООО «Госнорматив» п.4 ст.16 Федерального закона «О защите конкуренции»,

предписывает:

1. Министерству строительства, дорожного и коммунального хозяйства Оренбургской области **ПРЕКРАТИТЬ нарушение п.4 ст. 16 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006г. «О защите конкуренции»**, выразившееся в заключении соглашения, направленного на ограничение доступа на рынок по разработке и реализации сметных нормативов, а также на рынок создания программ для ЭВМ, используемых при работе со сметными нормативами, для этого в срок **до «13» мая 2016 года:**

- опубликовать сметные нормативы в действующей редакции для общего доступа в соответствии с требованиями Положения об Интернет-портале органов государственной власти Оренбургской области, утв. постановлением Правительства Оренбургской области от 5.11.2009г. № 564"Об Интернет-портале органов государственной власти Оренбургской области"; а также требованиями к технологическим, программным и лингвистическим средствам обеспечения пользования официальным сайтом министерства строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области, утв. Приказом Министерства строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области от 30.12.2011 N 182-пр "Об официальном сайте министерства"; письмом Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации (исх. № 21373-ММ/08 от 09.07.2015г.).

2. О выполнении настоящего Предписания сообщить в Оренбургское УФАС России до «**17**» мая 2016г. с момента исполнения, представив документы, подтверждающие его исполнение.

Председатель Комиссии

<....>

Члены Комиссии

<....>

<....>

<....>

<....>

<....>

Предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в течение 3-х месяцев со дня его получения.

Примечание: неисполнение в установленный срок настоящего Предписания влечет наложение административного штрафа в соответствии с ч.2.6 ст. 19.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

