

## **РЕШЕНИЕ**

**№ 383-ФАС52-02/16 (ж)**

**23 марта 2016 года**

**г. Нижний Новгород**

Комиссия № 1 Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьёй 18.1 Федерального закона «О защите конкуренции», в составе:

Валитова М.А. – заместителя председателя комиссии, начальника отдела антимонопольного контроля и борьбы с картелями,

Очиловой З.Ш. – члена комиссии, специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля и борьбы с картелями,

Патокиной Н.Н. – члена комиссии, ведущего специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля и борьбы с картелями,

Сильцова Р. О. – члена комиссии, ведущего специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля и борьбы с картелями, —

при участии:

от Некоммерческой организации «Фонд капитального ремонта многоквартирных домов, расположенных на территории Нижегородской области»: П. А. В. (по доверенности от 22.03.16), К. А. В. (по доверенности от 22.03.16),

рассмотрела 23 марта 2016 года в заседании комиссии жалобу К.А.В. на действия Некоммерческой организации «Фонд капитального ремонта многоквартирных домов, расположенных на территории Нижегородской области» при проведении конкурса № 1/16-СМР на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту общего имущества многоквартирных домов, расположенных на территории Нижегородской области, —

и установила:

в Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области поступила жалоба К.А.В. (далее – заявитель, К.А.В.) на действия Некоммерческой организации «Фонд капитального ремонта многоквартирных домов, расположенных на территории Нижегородской области» (далее – НКО «Нижегородский фонд ремонта МКД», региональный оператор), при проведении конкурса № 1/16-СМР на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту общего имущества многоквартирных домов, расположенных на территории Нижегородской области (далее – конкурс).

При обращении в Управление К.А.В. сообщил, что в действиях Некоммерческой организации «Фонд капитального ремонта многоквартирных домов, расположенных на территории Нижегородской области», при проведении конкурса усматриваются признаки нарушения статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции), выразившиеся в объединении в один лот работ по капитальному ремонту на объектах, находящихся в разных населенных пунктах, в том числе территориально отделенных друг от друга.

К.А.В. полагает, что объединение в один лот работ на домах, находящихся на территории нескольких районов городского округа Бор и населенных пунктов, не граничащих друг с другом, ограничивает потенциальное количество участников, желающих принять участие в конкурсе. Кроме того, ограничение срока выполнения всех работ на всех двадцати объектах четырьмя месяцами не позволяет принять участие в торгах субъектам малого предпринимательства, у которых нет достаточного количества трудовых и материальных ресурсов для одновременного выполнения всех указанных в конкурсной документации работ в указанный срок.

Заявитель в жалобе просит антимонопольный орган провести проверку изложенных фактов, а также дать оценку действиям организатора конкурса на предмет нарушения антимонопольного законодательства, обязать НКО «Нижегородский фонд ремонта МКД» устранить допущенные нарушения.

17.03.16 жалоба заявителя Нижегородским УФАС России принята к рассмотрению; заседание комиссии антимонопольного органа назначено на 23.03.16.

На процедуру рассмотрения жалобы прибыли представители НКО «Нижегородский фонд ремонта МКД», которым заместитель председателя комиссии разъяснил, что лица, участвующие в рассмотрении жалобы, имеют право знакомиться с имеющимися материалами, делать выписки из них,

представлять доказательства и знакомиться с доказательствами, задавать вопросы другим лицам, участвующим в рассмотрении жалобы, заявлять ходатайства, давать пояснения в письменной или устной форме комиссии, приводить свои доводы по всем возникающим в ходе рассмотрения жалобы вопросам, знакомиться с ходатайствами других лиц, участвующих в рассмотрении жалобы, возражать против ходатайств, доводов других лиц, участвующих в рассмотрении жалобы.

Заявитель явку на заседание комиссии не обеспечил, представителей не направил, что не препятствует рассмотрению дела по жалобе.

Представители НКО «Нижегородский фонд ремонта МКД» считают, что в действиях регионального оператора отсутствуют признаки ограничения конкуренции, в связи с чем считают заявление (жалобу) К.А.В. необоснованным.

**Заслушав доклад члена комиссии, выступления явившихся представителей, исследовав имеющиеся доказательства и проверив действия НКО «Нижегородский фонд ремонта МКД» при проведении конкурса, комиссия приходит к следующему.**

Статьей 18.1 Федерального закона №135-ФЗ установлен порядок рассмотрения антимонопольным органом жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров, порядка осуществления процедур, включенных в исчерпывающие перечни процедур в сферах строительства.

Таким образом, антимонопольный орган наделен правом рассмотрения в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции жалоб, в том числе на действия организатора торгов и выдачи соответствующих решений и предписаний. Рассмотрение таких жалоб осуществляется антимонопольным органом в порядке реализации полномочий, предоставленных ему Законом о защите конкуренции.

Согласно пункту 3 части 2 статьи 182 Жилищного кодекса Российской Федерации региональный оператор в целях обеспечения выполнения работ по капитальному ремонту общего имущества в многоквартирном доме обязан привлечь для оказания услуг и (или) выполнения работ по капитальному ремонту подрядные организации, заключить с ними от своего имени соответствующие договоры.

Во исполнение пункта 25 Порядка привлечения региональным оператором подрядных организаций для оказания услуг и (или) выполнения работ по капитальному ремонту общего имущества в многоквартирных домах, расположенных на территории Нижегородской области, утвержденного Постановлением Правительства Нижегородской области от 14.11.2014 №784 (далее – Порядок), НКО «Нижегородский фонд ремонта МКД» разместил на официальном сайте извещение о проведении конкурса №1/16-СМР на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту общего имущества многоквартирных домов, расположенных на территории Нижегородской области.

Согласно документации конкурса № 1/16-СМР на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту общего имущества многоквартирных домов, расположенных на территории Нижегородской области (далее – конкурсная документация) предметом спорного конкурса является право

заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту общего имущества многоквартирных домов, расположенных на территории Нижегородской области по следующим адресам: Нижегородская область, городской округ город Бор, с. Кантаурово, ул. Совхозная, д. 17; Нижегородская область, городской округ город Бор, г. Бор, ул. Луначарского, д. 187; Нижегородская область, городской округ город Бор, г. Бор, ул. Махалова, д. 11; Нижегородская область, городской округ город Бор, г. Бор, ул. Фрунзе, д. 77; Нижегородская область, городской округ город Бор, г. Бор, ул. Нахимова, д. 1а; Нижегородская область, городской округ город Бор, сп. Железнодорожный, ул. Новостройка, д. 5; Нижегородская область, городской округ город Бор, д. Красная Слобода, ул. Центральная, д. 14; Нижегородская область, городской округ город Бор, г. Бор, ул. Ленина, д. 146; Нижегородская область, городской округ город Бор, г. Бор, ул. Плеханова, д. 17; Нижегородская область, городской округ город Бор, п. Октябрьский, ул. Октябрьская, д. 11; Нижегородская область, городской округ город Бор, пос. Сормовский Пролетарий, ул. Центральная, д. 3; Нижегородская область, городской округ город Бор, г. Бор, ул. Ленина, д. 163; Нижегородская область, городской округ город Бор, г. Бор, ул. Мира, д. 30; Нижегородская область, городской округ город Бор, г. Бор, ул. 2-й микрорайон, д. 47; Нижегородская область, городской округ город Бор, г. Бор, ул. 2-й микрорайон, д. 24; Нижегородская область, городской округ город Бор, г. Бор, ул. М. Горького, д. 99; Нижегородская область, городской округ город Бор, п. Память Парижской Коммуны, ул. Ленина, д. 15; Нижегородская область, городской округ город Бор, с. Линда, ул. Школьная, д. 3; Нижегородская область, городской округ город Бор, п. Память Парижской Коммуны, ул. Квартал 7, д. 3; Нижегородская область, городской округ город Бор, г. Бор, ул. Короткова, д.37.

В силу конкурсной документации работы, проведение которых необходимо в вышеуказанных многоквартирных домах являются однотипными (работы по капитальному ремонту крыши, в одном доме необходимо проведение ремонта фасада).

В соответствии с частью 1 статьи 182 ЖК РФ, статьей 29 Закона Нижегородской области от 28.11.2013 №159-З «Об организации проведения капитального ремонта общего имущества в многоквартирных домах, расположенных на территории Нижегородской области» (далее – Закон №159-З) региональный оператор обеспечивает проведение капитального ремонта общего имущества в многоквартирном доме, собственники помещений в котором формируют фонд капитального ремонта на счете регионального оператора, в объеме и в сроки, которые предусмотрены программой Нижегородской области по капитальному ремонту.

Многоквартирные дома, являющиеся предметом конкурса, включены в краткосрочный план реализации региональной программы Нижегородской области на 2014-2016 годы, утвержденный постановлением Правительства Нижегородской области №582 от 28.08.2014.

Таким образом, обеспечение организации и своевременное проведение капитального ремонта (ремонт крыш, фасада) в многоквартирных домах, поименованных в конкурсной документации, является обязанностью НКО «Нижегородский фонд ремонта МКД», как регионального оператора.

При проведении конкурсов на привлечение подрядных организаций для оказания

услуг и (или) выполнения работ по капитальному ремонту НКО «Нижегородский фонд ремонта МКД» обязана руководствоваться перечисленными нормативными актами, в том числе Порядком.

В соответствии с пунктом 4 Порядка лот - отдельный вид услуг и (или) работ или комплекс услуг и (или) работ в отношении одного или нескольких многоквартирных домов в рамках одного конкурса, на который допускается подача отдельной заявки и заключение отдельного договора.

Из приведенного понятия лота прямо следует возможность объединения в нем работ, подлежащих выполнению на нескольких многоквартирных домах.

Кроме того, действующее законодательство не содержит запрета на включение однотипных видов работ в единый лот по одному договору.

Заявитель в обращении ссылается на нарушение при проведении конкурса статьи 17 Закона о защите конкуренции, в соответствии с которой при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Перечень нарушений, перечисленный в указанной статье, не является исчерпывающим, и для квалификации действий по организации и проведению торгов как нарушающих требования антимонопольного законодательства необходимы установление и оценка последствий тех или иных нарушений Закона о защите конкуренции с точки зрения их фактического либо возможного влияния на конкурентную среду в конкретном случае.

Согласно пункту 1 статьи 10 ГК РФ не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах.

Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

В силу отсутствия в действующем законодательстве прямого запрета на объединение одного вида работ, выполняемого в нескольких многоквартирных домах одного городского округа (в рассматриваемом случае - городского округа города Бор), в один лот, либо прямого указания на необходимость формирования предмета конкурса по принципу «один лот - один многоквартирный дом», такое объединение будет иметь признаки неправомерного только в случае наличия в действиях лиц, проводящих конкурс, злоупотребления правом, то есть осуществление такого объединения с целью, противной основам правопорядка, либо в целях ограничения конкуренции.

В рассматриваемой ситуации не усматривается негативное влияние на конкуренцию, выраженное в «укрупнении» лота, как и злоупотребление правом лицами, проводящими конкурс.

Согласно подпункту 1.2 конкурсной документации к участию в конкурсе приглашены подрядные организации (любое юридическое лицо, либо действующее без образования юридического лица по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) два или более юридических лица или индивидуальный предприниматель), осуществляющие деятельность,

составляющую предмет конкурса, претендующие на заключение договора и подавшие заявку на участие в конкурсе.

Кроме того, Порядком, которым обязана руководствоваться НКО «Нижегородский фонд ремонта МКД», не установлена обязанность регионального оператора осуществлять отдельные закупки у субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций, а также устанавливать преференции перечисленным субъектам.

С учётом изложенных обстоятельств комиссия антимонопольного органа приходит к выводу о необоснованности жалобы К.А.В. на действия НКО «Нижегородский фонд ремонта МКД» при проведении конкурса № 1/16-СМР на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту общего имущества многоквартирных домов, расположенных на территории Нижегородской области.

Антимонопольный орган при рассмотрении жалобы в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции не ограничен доводами, указанными в жалобе, и проверяет торги в полном объеме, в связи с чем могут быть установлены иные нарушения законодательства Российской Федерации, допущенные организатором торгов, оператором электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссией при организации и проведении торгов, при выявлении которых комиссия антимонопольного органа обязана принять решение с учетом всех установленных нарушений, в том числе нарушений Закона о защите конкуренции.

Согласно части 4 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции обжалование действий (бездействия) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии в антимонопольный орган в порядке, установленном названной статьей, допускается не позднее десяти дней со дня подведения итогов торгов либо в случае, если предусмотрено размещение результатов торгов на сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», со дня такого размещения, за исключением случаев, предусмотренных названным законом.

Частями 18, 19 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что со дня направления уведомления, предусмотренного частью 11 названной статьи, торги приостанавливаются до рассмотрения жалобы на действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии по существу. В случае принятия жалобы к рассмотрению организатор торгов, которому в порядке, установленном частью 11 названной статьи, направлено уведомление, не вправе заключать договор до принятия антимонопольным органом решения по жалобе. Договор, заключенный с нарушением данного требования, является ничтожным.

Следовательно, установление в конкурсной документации срока заключения договора по результатам закупки, не учитывающего закрепленной в Законе о защите конкуренции процедуры административного контроля со стороны антимонопольного органа, фактически исключает применение оперативных мер, предусмотренных статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, лишает обращение с соответствующей жалобой какого-либо юридического смысла, а потому направлено против прав участников закупки.

В силу требований статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации не

допускается осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).

В силу требований вышеуказанных положений действующего законодательства конкурсная документация не должна вступать в противоречие с Законом о защите конкуренции в соответствующей части, а напротив, призвано обеспечивать реализацию права на защиту в административном порядке путем установления соответствующего порядка заключения договоров по результатам торгов. Сокращение либо исключение указанного срока направлено на снижение эффективности защиты гражданских прав.

Согласно подпункту 7.1.3 Конкурсной документации договор должен быть подписан сторонами не позднее десяти дней после вскрытия конвертов с заявками на участие в конкурсе и подписания протокола рассмотрения и оценки заявок на участие в конкурсе или протокола рассмотрения единственной заявки на участие в конкурсе.

Таким образом, в Конкурсной документации предусмотрена возможность заключения договора ранее, чем 10 дней после вскрытия конвертов с заявками на участие в конкурсе и подписания протокола рассмотрения и оценки заявок на участие в конкурсе или протокола рассмотрения единственной заявки на участие в конкурсе, однако это противоречит Закону о защите конкуренции.

Учитывая правовую позицию, отраженную в определении Верховного Суда Российской Федерации от 02.02.16 по делу № А60-28335/2014, комиссией Нижегородского УФАС принято решение о выдаче НКО «Нижегородский фонд ремонта МКД» обязательных для исполнения предписаний, в частности, о внесении в срок до 06 апреля 2016 года изменений в подпункт 7.1 пункта 7 конкурсной документации конкурса №1/16-СРМ на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту общего имущества многоквартирных домов, расположенных на территории Нижегородской области с учётом выводов, содержащихся в решении комиссии антимонопольного органа по данному делу.

Дополнительно Управлением принято решение о направлении в адрес Правительства Нижегородской области обращения о внесении в Постановление Правительства Нижегородской области от 14 ноября 2014 №784 изменений, касающихся срока заключения договора по результатам конкурсов, проводимых региональным оператором.

Как установлено в части 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, по результатам рассмотрения жалобы по существу комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и в случае, если жалоба признана обоснованной, либо в случае установления иных не являющихся предметом обжалования нарушений принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 настоящего Федерального закона.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частью 20 статьи 18.1 Федерального закона «О защите конкуренции», комиссия

**решила:**

1. Жалобу К.А.В. на действия Некоммерческой организации «Фонд капитального ремонта многоквартирных домов, расположенных на территории Нижегородской области» при проведении конкурса № 1/16-СМР на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту общего имущества многоквартирных домов, расположенных на территории Нижегородской области, признать необоснованной.
2. Признать Некоммерческую организацию «Фонд капитального ремонта многоквартирных домов, расположенных на территории Нижегородской области» нарушившей пункт 1 статьи 10 ГК РФ.
3. Выдать Некоммерческой организации «Фонд капитального ремонта многоквартирных домов, расположенных на территории Нижегородской области» обязательное для исполнения предписание о внесении в срок до 06 апреля 2016 года изменений в подпункт 7.1 пункта 7 конкурсной документации конкурса №1/16-СРМ на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту общего имущества многоквартирных домов, расположенных на территории Нижегородской области, с учётом выводов, содержащихся в решении комиссии антимонопольного органа по данному делу.
4. Выдать Некоммерческой организации «Фонд капитального ремонта многоквартирных домов, расположенных на территории Нижегородской области» обязательное для исполнения предписание о совершении действий, направленных на устранение нарушений при проведении обязательных в силу законодательства Российской Федерации торгов, с учётом выводов, содержащихся в решении комиссии антимонопольного органа по данному делу.

В соответствии с частью 23 статьи 18.1 Федерального закона «О защите конкуренции» решение или предписание комиссии антимонопольного органа может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня принятия решения или выдачи предписания.

Заместитель председателя

комиссии  
Валитов

М.А.

Члены комиссии

З.Ш. Очилова



Н.Н. Патокина

Р. О. Сильцов