

и Каргина В.В. (четвертое место) получили по 37 баллов.

С учётом такого решения конкурсной комиссии, исходя из информационного сообщения о проведении вышеуказанного конкурса, правил конкурсной документации, с победителем конкурса – индивидуальным предпринимателем Комраковым А.Ю. в течение 10 дней со дня подписания протокола оценки и сопоставления заявок подлежал заключению договор, предусматривающий право на обслуживание маршрута регулярного сообщения № Т-71.

Однако 23.08.2010 главой администрации города Нижнего Новгорода Булавиновым В.Е. издано постановление № 4790 «Об отмене открытого конкурса на право заключения договора на выполнение пассажирских перевозок по маршруту регулярного сообщения в части лота № 14», в соответствии с которым постановлено отменить открытый конкурс на право заключения договора на выполнение пассажирских перевозок по маршруту регулярного сообщения в части лота № 14 (маршрут № Т-71).

В соответствии с частью 2 статьи 39 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) одним из оснований для возбуждения и рассмотрения антимонопольным органом дела о нарушении антимонопольного законодательства является обнаружение антимонопольным органом признаков нарушения антимонопольного законодательства (пункт 3).

Посчитав, что у администрации не имелось полномочий по отмене результатов проведённых торгов за право обслуживания маршрута регулярного сообщения № Т-71 и издания упомянутого постановления от 23.08.2010 № 4790, Управление возбудило настоящее дело о нарушении органом местного самоуправления части 1 статьи 15 и части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, что оформило приказом от 12.11.2010 № 643.

В ходе рассмотрения дела представитель администрации не назвал мотивов и правовых оснований для издания главой администрации спорного постановления, сославшись на то, что подготовка постановления стала результатом личной встречи главы администрации Булавинова В.Е. и предпринимателя Каргина Д.В.

Индивидуальный предприниматель Каргин Д.В. и его представитель Кожохин В.Н. (представлявший также интересы индивидуального предпринимателя Каргина В.В.) пояснили, что с решением конкурсной комиссии о признании победителем конкурса Комракова А.Ю. они не были согласны изначально. По мнению Каргина Д.В., конкурсная комиссия администрации незаконно признала участниками конкурса индивидуальных предпринимателей Комракова А.Ю. и Коньшина Е.Ю. Каргин Д.В. полагает, что конкурсные предложения участников конкурса оценены конкурсной комиссией ответчика необъективно: не учтено, что подвижной состав, заявленный индивидуальным предпринимателем Комраковым А.Ю. для участия в конкурсе, фактически использовался на других маршрутах, «обременён» другими договорами с администрацией, поэтому Комраков А.Ю. не имеет возможности выполнять перевозки пассажиров по маршруту № Т-71; кроме того, по информации Каргина Д.В., индивидуальный предприниматель Комраков А.Ю. скрыл от конкурсной комиссии факты имевших место дорожно-транспортных происшествий с пострадавшими, допущенных по вине его водителей, в период, предшествующий проведению конкурса, о чём, по мнению Каргина Д.В., свидетельствуют, в частности, справка о дорожно-транспортном происшествии от 11.11.2009, фотография автомобиля второго участника ДТП, журналы амбулаторных больных с 30.08.2009 по 31.12.2009, с 03.11.2009 по 19.11.2009 МЛПУ «Городская клиническая больница № 12» Сормовского района г. Нижнего Новгорода.

На заседании комиссии антимонопольного органа Каргин Д.В. пояснил, что после официального объявления итогов конкурса (ориентировочно 21.08.2010) он на личном приёме у главы администрации Булавинова В.Е. сообщил главе администрации о наличии в деятельности предпринимателя Комракова А.Ю. вышеперечисленных нарушений и, как следствие, о необоснованном решении конкурсной комиссии о признании победителем конкурса Комракова А.Ю. В свою очередь, Булавинов В.Е. поручил директору департамента транспорта и связи администрации Грибову В.Г. разобраться с указанными Каргиным Д.В. фактами, после чего глава администрации и принял постановление от 23.08.2010 № 4790 «Об отмене открытого конкурса на право заключения договора на выполнение пассажирских перевозок по маршруту регулярного сообщения в части лота № 14».

Данное постановление индивидуальный предприниматель Каргин Д.В. и представитель Каргина Д.В., Каргина В.В. Кожохин В.Н. полагают по существу правильным, принятым на основании пункта 14.5 конкурсной документации, который предусматривает возможность отклонения конкурсной заявки победителя в случае, если после его объявления, организатору конкурса (заказчику) станут известны факты несоответствия победителя конкурса требованиям, предъявляемым к участникам конкурса. Для того, чтобы доказать антимонопольному органу своё утверждение о несоответствии победителя конкурса Комракова А.Ю. требованиям, предъявляемым к

участникам конкурса (наличие не учтённых ДТП с пострадавшими, фактическое использование заявленного подвижного состава на других маршрутах). Каргиным Д.В. заявлены ходатайства об истребовании у ответчика: журнала выдачи маршрутных листов с 17.06.2010 по 16.07.2010; журнала регистрации конкурсных заявок участников анализируемого открытого конкурса; всех конкурсных заявок, поданных претендентами на все лоты данного конкурса.

Названные ходатайства комиссией рассмотрены и отклонены (см., протокол заседания комиссии 13, 16 декабря 2010 года), так как информация, содержащаяся в документах, которые просит истребовать Каргин Д.В., не имеет отношения к рассматриваемому делу (соответствие антимонопольному законодательству постановления ответчика от 23.08.2010 № 4790), а также по иным причинам, которые указаны ниже.

Представитель индивидуального предпринимателя Коньшина Е.Ю. сообщил антимонопольному органу, что он считает спорное постановление администрации незаконным по причине отсутствия у главы администрации г. Нижнего Новгорода полномочий по отмене решения конкурсной комиссии, которым подведены итоги конкурса. Однако, по мнению представителя Коньшина Е.Ю., даже если согласиться с Каргиным Д.В. в том, что Комраков А.Ю. не имеет подвижного состава, совершал дорожно-транспортные происшествия с пострадавшими, то и в этом случае принятый ответчиком акт является неправомерным. Это объясняется тем, что снижение рейтинга Комракову А.Ю. могло являться основанием для признания победителем конкурса участника, занявшего второе место, то есть Коньшина Е.Ю., но не должно привести к отмене результатов конкурса.

Не согласна с изданным администрацией постановлением от 23.08.2010 № 4790 и представитель победителя конкурса (Комракова А.Ю.) Изотова О.Н. В обоснование своей позиции сообщила антимонопольному органу, что Комраков А.Ю. соответствует всем требованиям, предъявляемым к участникам конкурса, подвижной состав имеет, а доводы Каргина Д.В. об обратном ни на чём, кроме предположений, не основаны. Согласно позиции Изотовой О.Н. администрация ущемила интересы предпринимателя Комракова А.Ю. в сфере экономической деятельности, воспрепятствовала обслуживанию им выигранного маршрута № Т-71, чем нарушила нормы законодательства о защите конкуренции. Просит выдать ответчику предписание об отмене спорного постановления и обязать администрацию заключить с Комраковым А.Ю. договор на право обслуживания маршрута № Т-71.

В порядке статьи 46 Закона о защите конкуренции в заседании комиссии, назначенном на 13.12.2010, объявлялся перерыв до 16.12.2010, 17-00, после чего заседание комиссии продолжено.

Изучив материалы дела, заслушав выступления представителей ответчика и заинтересованных лиц, исследовав имеющиеся в деле доказательства, их взаимную связь, достаточность для принятия решения, комиссия приходит к следующему.

Установлено по делу, что постановлением главы администрации от 12.02.2007 № 419 «О проведении конкурсов на право заключения договоров на выполнение пассажирских перевозок по маршрутам регулярного сообщения в городе Нижнем Новгороде» определено, что открытые конкурсы на право заключения договоров на выполнение пассажирских перевозок по маршрутам регулярного сообщения в городе Нижнем Новгороде проводятся с квалификационным отбором претендентов в соответствии с показателями, установленными конкурсной документацией. Пунктом 2 данного муниципального правового акта утверждён персональный состав конкурсной комиссии, в пункте 3 содержатся поручения Департаменту транспорта и связи администрации: выступить организатором конкурсов; осуществить необходимые мероприятия по проведению конкурсов в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации; разрабатывать проекты конкурсных документаций и представлять главе администрации на утверждение; обеспечить в установленном порядке опубликование в средствах массовой информации извещений о проведении конкурсов; заключать договоры на выполнение пассажирских перевозок по маршрутам регулярного сообщения в городе Нижнем Новгороде с победителями конкурсов.

11 июня 2010 года главой администрации Булавиновым В.Е. утверждена конкурсная документация по проведению открытого конкурса на право заключения договоров на выполнение пассажирских перевозок по маршруту регулярного сообщения в городе Нижнем Новгороде. Извещение о проведении открытого конкурса опубликовано в газете «Нижегородский рабочий» № 91/16845.

Согласно извещению о проведении конкурса его заказчиком и организатором является администрация; предмет конкурса разделён на 15 лотов, соответствующих 15 автобусным маршрутам.

Заявки на участие в конкурсе на выполнение пассажирских перевозок можно было подать с 17.06.2010 по 16.07.2010, 18-00.

В соответствии с пунктом 1.7 Положения о проведении конкурса на выполнение пассажирских перевозок (далее – Положение о конкурсе) конкурс проводит конкурсная комиссия, сформированная в соответствии с постановлением главы

администрации.

Из анализа пунктов 12.1, 12.2 Положения о конкурсе следует, что конкурс проводится в 2 этапа.

На первом этапе конкурсная комиссия вскрывает конверты с конкурсными заявками и проводит квалификационный отбор для выявления претендентов, соответствующих квалификационным требованиям, указанным в разделе 5 Положения о конкурсе. В силу правила, изложенного в подпункте 12.1.6 Положения о конкурсе, конкурсные предложения рассматриваются у претендентов, прошедших квалификационный отбор.

На втором этапе конкурсная комиссия оценивает представленные конкурсные предложения в целях выявления лучших условий исполнения договора в соответствии с критериями, установленными в конкурсной документации (подпункты 12.2.1, 12.2.4, 12.2.8 Положения о конкурсе).

Исходя из пункта 14.1 Положения о конкурсе, участнику конкурса, набравшему наибольшее количество баллов, присваивается первый номер <...> Остальным участникам конкурса присваиваются порядковые номера в зависимости от количества набранных баллов.

Из протокола вскрытия конвертов с заявками на участие в исследуемом конкурсе от 19.07.2010 № 1 видно, что в отношении лота № 14 (маршрут № Т-71) поступило 4 конкурсных предложения от индивидуальных предпринимателей: Каргина В.В., Каргина Д.В., Комракова А.Ю., Коньшина Е.Ю. Протокол рассмотрения заявок на участие в конкурсе на выполнение пассажирских перевозок от 06.08.2010 № 2 свидетельствует о том, что все претенденты допущены к участию в конкурсе.

Протокол оценки и сопоставления заявок от 10.08.2010 № 3 по спорному лоту содержит следующее решение: присвоить первый порядковый номер и признать победителем конкурса индивидуального предпринимателя Комракова А.Ю. (39 баллов) как подавшего заявку раньше, присвоить второй порядковый номер заявке индивидуального предпринимателя Коньшина Е.Ю. (39 баллов), присвоить третий порядковый номер заявке индивидуального предпринимателя Каргина Д.В. (37 баллов), присвоить четвертый порядковый номер заявке индивидуального предпринимателя Каргина В.В. (37 баллов).

В части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции закреплен общий запрет на совершение органами местного самоуправления действий (принятия актов), которые привели или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

В дополнение к этому частью 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции установлено, что при проведении торгов запрещены действия, которые привели или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Как указывалось выше, решением конкурсной комиссии администрации от 10.08.2010 победителем исследуемого конкурса по лоту № 14 (маршрут № Т-71) признан индивидуальный предприниматель Комраков А.Ю.

Вместе с тем из имеющихся материалов видно, что 23.08.2010 главой администрации Булавиновым В.Е. издано постановление № 4790 «Об отмене открытого конкурса на право заключения договора на выполнение пассажирских перевозок по маршруту регулярного сообщения в части лота № 14», в соответствии с которым постановлено отменить открытый конкурс на право заключения договора на выполнение пассажирских перевозок по маршруту регулярного сообщения в части лота № 14 (маршрут № Т-71).

Таким образом, поскольку на момент издания упомянутого постановления итоги конкурса уже подведены, и победитель их определен, фактически постановлением органа местного самоуправления от 23.08.2010 № 4790 отменён не конкурс, а результаты этого конкурса по маршруту № Т-71 (лот № 14).

Согласно статье 16 Положения об организации транспортного обслуживания населения в городе Нижнем Новгороде (далее - Положение об организации транспортного обслуживания), утверждённого постановлением Городской Думы г. Нижнего Новгорода от 21.06.2006 № 45, в течение 10 дней с момента подписания протокола об итогах конкурса участник, признанный победителем конкурса, обязан заключить с организатором перевозок договор на выполнение пассажирских перевозок по маршрутам регулярного сообщения сроком до пяти лет; при отказе (уклонении) победителя конкурса от заключения договора на выполнение перевозок пассажиров на регулярных маршрутах конкурсной комиссией может быть принято одно из следующих решений: о заключении договора с участником конкурса, занявшим второе место, о повторном проведении конкурса.

В извещении о проведении анализируемого открытого конкурса предусмотрено, что договор с победителем конкурса должен быть подписан не позднее 10 (десяти) дней со дня подписания протокола оценки и сопоставления конкурсных предложений в порядке, установленном конкурсной документацией.

Пунктами 16.1., 16.2. Положения о конкурсе также определено, что срок заключения договора составляет не более десяти

дней со дня подписания протокола рассмотрения, оценки и сопоставления конкурсных предложений; в случае если победитель конкурса уклоняется от заключения договора, то конкурсной комиссией может быть принято одно из следующих решений: о заключении договора с участником конкурса, конкурсному предложению которого присвоен следующий по ранжиру номер <...> о повторном проведении конкурса.

Исходя из изложенного, с учётом решения конкурсной комиссии, содержащегося в протоколе оценки и сопоставления заявок от 10.08.2010 № 3, с индивидуальным предпринимателем Комраковым А.Ю. должен был быть заключен договор на право обслуживания маршрута регулярного сообщения № Т-71.

Ни Положение об организации транспортного обслуживания от 21.06.2006 № 45 (в частности, статьи 11, 15), ни Положение о конкурсе не содержат требований к организатору. Не предусмотрено такой возможности и общими положениями гражданского законодательства (статьи 447, 448 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Лишь в случае, если после объявления победителя конкурса, организатору конкурса (заказчику) станут известны факты несоответствия победителя конкурса требованиям, предъявляемым к участникам конкурса, на основании пункта 14.5 Положения о конкурсе конкурсная заявка победителя и его конкурсное предложение отклоняются, и новым победителем конкурса признается следующий по ранжированию участник из числа остальных участников конкурса, либо организатор конкурса (заказчик) принимает решение о проведении повторного конкурса.

Вместе с тем ни из постановления, ни из иных представленных органом местного самоуправления доказательств не усматривается, что основанием для издания постановления администрации от 23.08.2010 № 4790 послужил факт несоответствия победителя конкурса требованиям, предъявляемым к участникам конкурса.

При этом комиссия отмечает, что в постановлении от 23.08.2010 № 4790 не отражены мотивы и правовые основания для его издания, не содержится в нём и решения о проведении повторного конкурса либо о том, что новым победителем конкурса признается следующий по ранжированию участник из числа остальных участников конкурса.

По своей сути решение (протокол) конкурсной комиссии о признании победителем конкурса предпринимателя Комракова А.Ю. является актом, порождающим гражданские права и обязанности (статья 8 Гражданского кодекса Российской Федерации), двустороннее обязательство, отказ от исполнения которого со стороны ответчика является недопустимым (статьи 307, 309, 310 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Таким образом, комиссия считает, что постановление администрации от 23.08.2010 № 4790 «Об отмене открытого конкурса на право заключения договора на выполнение пассажирских перевозок по маршруту регулярного сообщения в части лота № 14» принято с нарушением требований действующего законодательства и конкурсной документации (Положения о конкурсе).

Пунктом 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции определено, что конкуренция – это соперничество хозяйствующих субъектов, при котором само собой исключается или ограничивается возможность и каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

В рассматриваемой ситуации действия (акт) органа местного самоуправления являются внешними, которое ограничивает конкуренцию между участниками торгов, ущемляет интересы победителя конкурса предпринимателя Комракова А.Ю. и создаёт преимущественные условия деятельности на товарном рынке пассажирских перевозок г. Нижнего Новгорода другому участнику конкурса – предпринимателю Каргину Д.В. Последнее обстоятельство обусловлено тем, что, как пояснил сам Каргин Д.В., срок действия договора на обслуживание маршрута № Т-71 между ним и администрацией истек в августе 2010 года. В настоящий момент в связи с принятием ответчиком обсуждаемого постановления Каргин Д.В. на неопределённое время (до подведения итогов повторного конкурса, который не объявлен) получил право обслуживания маршрута № Т-71 на внеконкурсной основе, то есть оказался в более выгодном положении, нежели другие перевозчики г. Нижнего Новгорода.

Учитывая совокупность изложенных обстоятельств, подлежащих применению правовых норм, комиссия окончательно квалифицирует действия администрации, выразившиеся в принятии постановления от 23.08.2010 № 4790 «Об отмене открытого конкурса на право заключения договора на выполнение пассажирских перевозок по маршруту регулярного сообщения в части лота № 14», как нарушение части 1 статьи 15 и части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Доводы индивидуального предпринимателя Каргина Д.В. о том, что является необоснованным само решение конкурсной

комиссии о признании победителем конкурса предпринимателя Комракова А.Ю., выраженное в протоколе от 10.08.2010 № 3, могут быть основанием для признания судом торгов недействительными по иску заинтересованного лица (пункт 1 статьи 449 Гражданского кодекса Российской Федерации). Законодательством установлен цивилизованный, правовой механизм защиты прав и законных интересов участников торгов, не ставших их победителями, поэтому аргументы о том, что конкурсная комиссия администрации не учла какие-либо имеющие значение для определения победителя обстоятельства, следовало приводить не должностным лицам администрации, а компетентному суду. Применительно к данному юридическому делу с учётом пункта 2 статьи 11 Гражданского кодекса Российской Федерации возможность защиты гражданских прав предпринимателя Каргина Д.В. в административном порядке (путём отмены итогов конкурса главой администрации) каким-либо законом не предусмотрена. В том числе и по этим причинам, помимо названных выше, комиссия и отклонила ходатайства Каргина Д.В. об истребовании документов, которые, как он полагает, могут доказать его позицию об ошибочности решения конкурсной комиссии от 10.08.2010 № 3.

Кроме того, комиссия антимонопольного органа полагает необходимым отметить, что и в настоящий момент участники проведённого администрацией конкурса, в том числе Каргин Д.В. (см., статью 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации) не лишены возможности защитить свои права и законные интересы в судебном порядке.

Согласно пункту 5 части 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции при принятии комиссией решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства среди прочего разрешается вопрос о выдаче предписаний и об их содержании, а также о необходимости осуществления других действий, направленных на устранение и (или) прекращение нарушения антимонопольного законодательства.

Комиссия считает необходимым ограничиться выдачей администрации предписания о прекращении нарушения антимонопольного законодательства и отмене спорного постановления, поскольку статьей 23 Закона о защите конкуренции антимонопольному органу не предоставлено право выдачи органам местного самоуправления предписаний о понуждении к заключению договоров, о чём ходатайствовала представитель предпринимателя Комракова А.Ю.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 23, 41, 49, 50 Закона о защите конкуренции, комиссия

решила:

п р и з н а т ь а д м и н и с т р
с т а т ь и 1 7 Ф е д е р а в с в я з и с с о в е р ш е н и е м о
ограничивающих конкуренцию действий, которые недопустимы в соответствии с антимонопольным законодательством Российской
Федерации, ч т о в ы р а з и л о с ь в и
2 3 . 0 8 . 2 0 1 0 № 4 7 9 0 « О
п а с с а ж и р с к и х п е р . е в о з

Выдать администрации г. Нижнего Новгорода предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства и отмене в срок до 29.12.2010 администрацией г. Нижнего Новгорода постановления от 23.08.2010 № 4790 «Об отмене открытого конкурса на право заключения договора на выполнение пассажирских перевозок по маршруту регулярного сообщения в части лота № 14».

Передать материалы настоящего дела уполномоченному должностному лицу Нижегородского УФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении по части 1 статьи 14.9 КоАП РФ.

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

ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 1157-ФАС 52-ТР-15-02/11-10

24 декабря 2010 года

г. Нижний Новгород

администрации города Нижнего Новгорода совершить предусмотренные законодательством Российской Федерации действия по прекращению нарушения антимонопольного законодательства для чего в срок до 29.12.2010 отменить постановление от 23.08.2010 № 4790 «Об отмене открытого конкурса на право заключения договора на выполнение пассажирских перевозок по маршруту регулярного сообщения в части лота № 14».

Администрации г. Нижнего Новгорода в срок до 30.12.2010 представить в Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области доказательства выполнения настоящего предписания.

В соответствии со статьей 52 Федерального закона «О защите конкуренции» настоящее предписание может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его выдачи. В случае подачи заявления в арбитражный суд об обжаловании предписания исполнение предписания будет приостановлено до вступления решения арбитражного суда в законную силу.

Разъяснить администрации г. Нижнего Новгорода, что срок исполнения выданного предписания может быть продлен комиссией не более чем на шесть месяцев по мотивированному ходатайству ответчика в случае, если указанные в ходатайстве причины будут признаны уважительными и оно поступит до даты исполнения предписания (с учётом незначительного срока исполнения предписания).

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