

Главе городского округа Звенигород
Московской области

ул. Ленина, д. 28, г. Звенигород
Московская область, 143180

Администрация городского округа
Звенигород Московской области

ул. Ленина, д. 28, г. Звенигород
Московская область, 143180

Совет депутатов городского округа
Звенигород Московской области

ул. Ленина, д. 28, г. Звенигород
Московская область, 143180

ООО «Маркет-Про»

проспект Андропова, д. 8, этаж 1
пом. II, комната 9
г. Москва, 115432

Решение

Резолютивная часть решения оглашена 10 сентября 2015 г.
В полном объеме решение изготовлено 24 сентября 2015 г.

Комиссия Московского областного УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства № 06-11/11-2015 (далее – Комиссия), в составе:

Председатель Комиссии:

Иванюженко К.В. – заместитель руководителя – начальник отдела контроля органов власти Московской области.

Члены Комиссии:

Ефремова Т.Л. – главный специалист-эксперт отдела контроля органов власти Московского областного УФАС России;

Мантиков А.А. – ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти Московского областного УФАС России,

рассмотрев дело о нарушении антимонопольного законодательства в присутствии представителей лиц, участвующих в рассмотрении дела о

нарушении антимонопольного законодательства: от главы городского округа Звенигород Московской области – <.....>, по доверенности от 02.12.2014; от Совета депутатов городского округа Звенигород Московской области – <.....>, по доверенности от 27.04.2015; от Общества с ограниченной ответственностью «Маркет-Про» – <.....>, по доверенности от 01.10.2014, уведомленных надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

В Московское областное УФАС России поступили заявления Общества с ограниченной ответственностью «Маркет-Про» на действия главы городского округа Звенигород Московской области при издании постановления от 03.10.2014 № 985 «О Порядке отбора организации, осуществляющей функции продавца по продаже имущества, находящегося в муниципальной собственности городского округа Звенигород Московской области, а также организатора торгов по продаже земельных участков или права на заключение договоров аренды земельных участков, находящихся в муниципальной собственности городского округа Звенигород Московской области, и земельных участков, государственная собственность на которые не разграничена, расположенных на территории городского округа Звенигород Московской области» (далее – Постановление № 985) и Совета депутатов городского округа Звенигород Московской области при издании решений от 25.09.2014 № 41/6 «О Порядке отбора организации, осуществляющей функции продавца по продаже имущества, находящегося в муниципальной собственности городского округа Звенигород Московской области, а также организатора торгов по продаже земельных участков или права на заключение договоров аренды земельных участков, находящихся в муниципальной собственности городского округа Звенигород Московской области, и земельных участков, государственная собственность на которые не разграничена, расположенных на территории городского округа Звенигород Московской области» (далее – Решение № 41/6) и № 41/7 «О Порядке возмещения вознаграждения организации, осуществляющей функции продавца по продаже имущества, находящегося в муниципальной собственности городского округа Звенигород Московской области, а также организатора торгов по продаже земельных участков или права на заключение договоров аренды земельных участков, находящихся в муниципальной собственности городского округа Звенигород Московской области, и земельных участков, государственная собственность на которые не разграничена, расположенных на территории городского округа Звенигород Московской области» (далее – Решение № 41/7).

Согласно позиции ООО «Маркет-Про», указанные правовые акты нарушают требования антимонопольного законодательства, в том числе ограничивают возможность участия в торгах ряда хозяйствующих субъектов. По мнению заявителя выиграть в торгах, порядок проведения которых

установлен указанными правовыми актами, вновь образованным хозяйствующим субъектам невозможно.

Представители главы городского округа Звенигород Московской области и Совета депутатов городского округа Звенигород Московской области не согласились с позицией заявителя, пояснив, что установленные в Постановлении № 985 порядок проведения торгов и критерии оценки позволяют определить максимально профессионального продавца. В подтверждение представлены следующие обоснования:

1. Критерий «наличие филиалов в субъектах Российской Федерации».

Наличие филиалов позволяет обращаться к организатору торгов вне зависимости от места проведения торгов. При этом наличие только одного места расположения снижает конкуренцию в ходе продажи имущества и земельных участков.

2. Критерий «сумма цен продаж государственного и муниципального имущества по результатам торгов, проведенных за последние два года».

Указанный критерий позволяет установить эффективность претендента в качестве продавца государственного и муниципального имущества, в том числе с учетом наибольшего опыта продажи такого имущества.

3. Критерий «сумма превышения цен продаж государственного и муниципального имущества по результатам торгов, проведенных за последние два года».

Указанный критерий позволяет определить квалификацию участника конкурсного отбора в качестве эффективного продавца, способного привлекать максимальное число покупателей имущества и земельных участков, тем самым продавать имущество с максимальным превышением.

4. Критерий «организации, включенные в перечень юридических лиц для организации от имени Российской Федерации продажи приватизируемого федерального имущества и (или) осуществления функций продавца, утвержденный распоряжением Правительства Российской Федерации от 25.10.2010 № 1874-р».

Включение организации в указанный перечень свидетельствует о высоком профессионализме претендента, следовательно продажа имущества будет осуществляться на профессиональном уровне.

5. В части установления размера платы за услуги, определенными указанными правовыми актами – 4%, сообщили следующее: «В соответствии с диспозитивным принципом регулирования гражданских правоотношений, а именно: «все, что не запрещено, разрешено», участники гражданского оборота вправе действовать по своему усмотрению во всех тех случаях, когда правила их поведения прямо не прописаны законом, сообразуясь при этом с требованиями добросовестности и разумности и не выходя за пределы осуществления гражданских прав».

Кроме того, указанный «тариф» установлен для всех участников

будущих торгов и не устанавливает каких-либо преференций отдельным хозяйствующим субъектам.

В подтверждение возможности применения «тарифа» приводят Закон Московской области от 12.05.2005 № 115/2005-ОЗ «О приватизации имущества, находящегося в собственности Московской области» и постановление Правительства Московской области от 08.08.2013 № 600/33, постановление Правительства Российской Федерации от 03.04.2015 № 323.

Рассмотрев материалы дела о нарушении антимонопольного законодательства и заслушав доводы представителей лиц, участвующих в рассмотрении дела, Комиссией установлено следующее.

Постановление № 985 устанавливает порядок проведения открытого конкурса по отбору организации, осуществляющей функции продавца по продаже имущества, находящегося в муниципальной собственности городского округа Звенигород Московской области, а также организатора торгов по продаже земельных участков или права на заключение договоров аренды земельных участков (далее – Конкурс).

Пунктом 17 Постановления № 985 установлены критерии оценки поступивших на Конкурс заявок.

Указанным пунктом установлены следующие критерии оценки заявок, поданных на участие в Конкурсе:

- наличие у участника конкурсного отбора филиалов в субъектах Российской Федерации;
- сумма цен продаж государственного и муниципального имущества по результатам торгов, проведенных участником конкурсного отбора, за два календарных года, предшествующих году, в котором производится конкурсный отбор;
- сумма превышения цен продаж государственного и муниципального имущества над начальными ценами по результатам торгов по продаже государственного имущества и муниципального имущества, проведенных участником конкурсного отбора за два календарных года, предшествующих году, в котором производится конкурсный отбор;
- наличие в практике участника конкурсного отбора за два последних года, предшествующих году, в котором производится конкурсный отбор, не менее 2 (двух) договоров на организацию и проведение торгов по продаже государственного или муниципального имущества, заключенных по результатам конкурсных отборов либо аукционов;
- организация включена в перечень юридических лиц для организации от имени Российской Федерации продажи приватизируемого федерального имущества и (или) осуществления функций продавца, утвержденный распоряжением Правительства Российской Федерации от 25.10.2010 № 1874-р.

По каждому из критериев участникам Конкурса присваиваются баллы.

Согласно пункту 19 Постановления № 985, победителем признается организация, набравшая наибольшую сумму баллов.

Общие требования к торгам установлены статьями 447 и 448 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Согласно части 4 статьи 447 Гражданского кодекса Российской Федерации, выигравшим торги по конкурсу признается лицо, которое по заключению конкурсной комиссии, заранее назначенной организатором торгов, предложило лучшие условия.

Согласно пункту 1.1 проекта договора, заключаемого по итогам Конкурса, предметом договора является организация и осуществление торгов по продаже имущества и земельных участков, находящихся в муниципальной собственности городского округа Звенигород Московской области, а также организатора торгов по продаже земельных участков или права на заключение договоров аренды земельных участков, находящихся в муниципальной собственности городского округа Звенигород Московской области, и земельных участков, государственная собственность на которые не разграничена, расположенных на территории городского округа Звенигород Московской области.

Исходя из требований статьи 447 Гражданского кодекса Российской Федерации и предмета указанного проекта договора, победителем подлежит признать лицо, предложившее лучшие условия по организации и проведению торгов по продаже прав на муниципальное имущество.

Установленные в Постановлении № 985 критерии оценки участников Конкурса позволяют оценить:

- деловую репутацию участника торгов;
- опыт работы в качестве специализированной организации;
- наличие (отсутствие) в перечне юридических лиц для организации от имени Российской Федерации продажи приватизируемого федерального имущества и (или) осуществления функций продавца, утвержденный распоряжением Правительства Российской Федерации от 25.10.2010 № 1874-р;
- количество заключенных договоров на организацию и проведение торгов по продаже государственного или муниципального имущества, заключенных по результатам конкурсных отборов либо аукционов.

При этом ни один из критериев, приведенных в Постановлении № 985, прямо не связан с порядком организации и проведения торгов, не включен в условия заключаемого по итогам Конкурса договора, и не позволяет оценить порядок исполнения заключаемого по итогам Конкурса договора.

Указанные критерии не могут являться условиями договора, не относятся к предмету Конкурса, не могут быть включены в критерии оценки Конкурсных предложений и нарушают нормы статьи 447 Гражданского

кодекса Российской Федерации.

Исходя их количества баллов, которые присваиваются по каждому из критериев, хозяйствующие субъекты, которые осуществляют свою коммерческую деятельность недавно, либо вновь образованные хозяйствующие субъекты ни при каких условиях не смогут победить в Конкурсе.

Доводы, приведенные ответчиками в обоснование возможности применения указанных критериев, не могут быть приняты как обоснованные по следующим основаниям:

1. Критерий «наличие филиалов в субъектах Российской Федерации».

Как следует из преамбулы Постановления № 985, Решения № 41/6 и Решения № 41/7, указанные акты приняты в целях организации продажи имущества, находящегося в собственности городского округа Звенигород Московской области.

При этом порядок продажи муниципального имущества, за исключением земельных участков, определен Федеральным законом от 21.12.2001 № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества» (далее – Закон о приватизации), а земельных участков – Земельным кодексом Российской Федерации.

Закон о приватизации и Земельный кодекс Российской Федерации содержат однозначное указание о том, что информация о торгах подлежит размещению на официальном сайте для проведения торгов в сети «Интернет». Таким сайтом определен torgi.gov.ru (постановление Правительства Российской Федерации от 10.09.2012 № 909 «Об определении официального сайта Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов и внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации»).

При этом сайт torgi.gov.ru является общедоступным, информация о проводимых торгах доступна любому лицу вне зависимости от удаленности от места расположения организатора торгов, а современные средства связи позволяют с минимальными временными интервалами как уточнить всю требуемую информацию о торгах, так и подать заявку на участие в них.

При этом, помимо максимальной публичности торгов, указанный сайт обеспечивает возможность избежать контактов кого-либо из участников непосредственно с организатором торгов.

2-3. Критерии «сумма цен продаж государственного и муниципального имущества по результатам торгов, проведенных за последние два года» и «сумма превышения цен продаж государственного и муниципального имущества по результатам торгов, проведенных за последние два года».

Согласно Толковому словарю Ушакова и Современному толковому

словарю русского языка Ефремовой, слово «эффективность» является отвлеченным существительным по прилагательному «эффективный».

Толкование слова «эффективный» указанные словари дают следующее:

- приводящий к нужным результатам;
- дающий наибольший эффект;
- предназначенный для выполнения полезной работы;
- производительный, созидательный.

Толкование слова «опыт» Толковый словарь Ушакова приводит следующее: совокупность практически усвоенных знаний, умения, навыков.

Опыт может быть подтвержден сертификатами, дипломами и трудовым стажем работника.

Таким образом, опыт связан с конкретными сотрудниками организации, их профессиональными навыками, является величиной, привязанной к личности, и не связан с юридическим лицом как таковым.

Наличие в штате организации опытных (профессиональных) работников на момент проведения Конкурса не является гарантией их наличия в штате после проведения Конкурса.

Сумма цен продажи имущества на торгах может быть получена как множеством торгов на небольшие суммы, так и несколькими торгами со значительной стартовой ценой, при этом сумма превышений в нескольких торгах с высокой стартовой ценой может в отдельных случаях составлять существенные значения, в то время как торги с невысокой стартовой ценой даже в случае совершения нескольких «шагов аукциона» могут являть собой величину незначительную.

Ответчики не привели доводов, указывающих на связь указанных критериев со значением слов, приведенных ими в качестве обоснования важности таких критериев. Комиссией связь между понятиями «эффективность» и «опыт» и критериями «сумма цен продаж государственного и муниципального имущества по результатам торгов, проведенных за последние два года» и «сумма превышения цен продаж государственного и муниципального имущества по результатам торгов, проведенных за последние два года» не усматривается.

4. Критерий «организации, включенные в перечень юридических лиц для организации от имени Российской Федерации продажи приватизируемого федерального имущества и (или) осуществления функций продавца, утвержденный распоряжением Правительства Российской Федерации от 25.10.2010 № 1874-р».

Согласно Толковому словарю Ожегова, «профессионализм» - это хорошее владение своей профессией.

В Современном толковом словаре русского языка Ефремовой приводится также значение профессиональное мастерство.

При этом включение каких-либо организаций в перечни, утвержденные

органами власти, не может само по себе свидетельствовать о «хорошем владении профессией» или «профессиональное мастерство».

5. Доводы ответчиков о применении диспозитивных норм не могут быть рассмотрены Комиссией как обоснованные.

Органы власти в своей деятельности руководствуются законами и иными правовыми актами.

Согласно части 2 статьи 1 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», местное самоуправление в Российской Федерации – форма осуществления народом своей власти, обеспечивающая в пределах, установленных Конституцией Российской Федерации, федеральными законами, а в случаях, установленных федеральными законами, - законами субъектов Российской Федерации, самостоятельное и под свою ответственность решение населением непосредственно и (или) через органы местного самоуправления вопросов местного значения исходя из интересов населения с учетом исторических и иных местных традиций.

Возможность применения «диспозитивных норм» при регулировании органом местного самоуправления каких-либо правоотношений указанным федеральным законом не установлена.

Установление «тарифа» в размере 4% от итоговой цены продажи имущества прямо противоречит пункту 12 статьи 39.11 Земельного кодекса Российской Федерации, согласно которому не допускается требовать от победителя аукциона, иного лица, с которым договор купли-продажи или договор аренды земельного участка заключается в соответствии с пунктом 13, 14 или 20 указанной статьи, возмещение расходов, связанных с выполнением кадастровых работ в отношении земельного участка, являющегося предметом указанных договоров, а также расходов, связанных с организацией и проведением аукциона.

Кроме того, Постановление № 985 и Решение № 41/7 устанавливают обязанность победителя проводимых победителем Конкурса торгов по выплате 4% итоговой стоимости предмета торгов сторонней организации, не связанной с лицом, у которого приобретает имущество.

Согласно пункту 5 статьи 45 Устава городского округа Звенигород Московской области (утвержден решением Совета депутатов городского округа Звенигород Московской области от 22.08.2006 № 45/3), доходы от использования и приватизации муниципального имущества поступают в бюджет городского округа Звенигород.

Все денежные средства, полученные при проведении торгов, подлежат перечислению в бюджет муниципального образования, и не могут быть перечислены на иные счета хозяйствующих субъектов, в том числе в качестве оплаты услуг по организации и проведению таких торгов.

Статьей 10 Гражданского кодекса Российской Федерации установлены

пределы осуществления гражданских прав, в том числе норма о недопустимости использования гражданских прав в целях ограничения конкуренции (часть 1 статьи 10).

Требование об обязанности выплаты какого-либо вознаграждения организатору торгов, в том числе в размере, который не может быть заранее исчислен, не соответствует требованиям Земельного кодекса Российской Федерации и Устава городского округа Звенигород Московской области и направлено на обход требований Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

При этом «тариф» в размере 4% не обусловлен трудозатратами на проведение торгов и является одинаковым как для торгов, где стартовая цена низкая, так и для лотов с высокой стартовой ценой. Таким образом за одинаковые по трудозатратам действия организатор торгов будет получать различное вознаграждение.

Проведение торгов является муниципальной нуждой, а все расходы, понесенные муниципальным образованием в связи с их проведением, подлежат урегулированию в соответствии с требованиями Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», либо такая муниципальная нужда должна удовлетворяться за счет собственных структурных подразделений органов местного самоуправления.

Перечисленными законами определена следующая последовательность получения и расходования денежных средств муниципального образования:

- получение дохода (всей стоимости) от продажи имущества;
- распределение дохода в бюджет муниципального образования;
- распределение дохода на удовлетворение потребностей муниципального образования в порядке, определенном Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

В рассматриваемом в рамках настоящего дела случае указанная схема подменяется следующей:

- установление «тарифа» на организацию и проведение торгов (удовлетворение муниципальной нужды);
- проведение торгов по обору организации, которая будет проводить торги за муниципальное образование (удовлетворять муниципальную нужду) без привлечения бюджетных средств;
- заключение договора по итогам торгов;
- возложение обязанности по оплате муниципальных нужд на победителей торгов по продаже имущества.

Закон Московской области от 12.05.2005 № 115/2005-ОЗ «О

приватизации имущества, находящегося в собственности Московской области», постановление Правительства Московской области от 08.08.2013 № 600/33 и постановление Правительства Российской Федерации от 03.04.2015 № 323 не регулируют правоотношения, связанные с продажей муниципального имущества и не могут быть применены в качестве актов, обосновывающих допустимость издания Постановления № 985, Решения № 41/6 и Решения № 41/7.

Согласно статье 125 Гражданского кодекса Российской Федерации, органы власти действуют в рамках предоставленной им компетенции.

При этом компетенция Правительства Российской Федерации и органов власти субъекта Российской Федерации не тождественна компетенции органов местного самоуправления. Так, в отдельных случаях Правительство Российской Федерации вправе принимать акты, ограничивающие конкуренцию (исключения статьи 17.1, 19 и 20 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»). Органам местного самоуправления подобное право не предоставлено, а ссылка на наличие аналогичных актов уровня Российской Федерации или субъекта Российской Федерации не освобождает органы местного самоуправления от обязанности доказывать свою компетенцию на их принятие и отсутствие нарушений антимонопольного законодательства.

Согласно пункту 17 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», признаки ограничения конкуренции – сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке, а также установление органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями, участвующими в предоставлении государственных или муниципальных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством Российской Федерации.

Установление и использование критериев, определенных Постановлением № 985 и Решением № 41/6 исключает равные условия соперничества хозяйствующих субъектов за право являться

специализированной организацией для проведения торгов по продаже прав на муниципальное имущество, что подтверждается жалобой ООО «Маркет-Про».

Решение № 41/7 принято не в рамках акта о бюджете, в связи с чем вопросы, связанные с муниципальной преференции победителю Конкурса, не могут быть рассмотрены.

В соответствии с частью 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов или организациям, организациям, участвующим в предоставлении государственных или муниципальных услуг, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия).

Представленное определение Верховного Суда Российской Федерации по делу № 4-АПГ15-16 не может служить основанием для прекращения рассмотрения дела (пункт 5 части 1 статьи 48 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»), так как рассматриваемые в рамках настоящего дела правовые акты в рамках дела № 4-АПГ15-16 не оценивались.

На основании изложенного и руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» и в соответствии с пунктами 3.88 – 3.139 административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации, утвержденного приказом ФАС России от 25.05.2012 № 339, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать Главу городского округа Звенигород Московской области нарушившим часть 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» путем издания Постановления № 985, положения которого приводят к ограничению конкуренции.

2. Признать Совет депутатов городского округа Звенигород Московской области нарушившим часть 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» путем издания Решения № 41/6 и часть 1 статьи 15, в том числе пункт 7 части 1 статьи 15

Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» путем издания Решения № 41/7, нормы которых приводят к ограничению конкуренции.

3. Выдать Главе городского округа Звенигород Московской области обязательное для исполнения предписание об отмене (изменении) акта, ограничивающего конкуренцию.

4. Выдать Совету депутатов городского округа Звенигород Московской области обязательное для исполнения предписание об отмене (изменении) актов, ограничивающих конкуренцию.

5. Передать материалы дела должностному лицу Управления для принятия решения о наличии (отсутствии) в действиях Главы городского округа Звенигород Московской области нарушений, ответственность за которые предусмотрена статьей 14.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Председатель Комиссии:

К.В. Иванюженко

Члены Комиссии:

Т.Л. Ефремова

А.А. Мантиков

Решение может быть обжаловано в трехмесячный срок в судебном порядке.

Примечание.

За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.