

РЕШЕНИЕ

по жалобе № 02-06-18.1/18

25 января 2018 года г. Челябинск, пр. Ленина, 59

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135 - ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции; Комиссия), в составе:

Председателя	<...>	- заместителя руководителя Челябинского УФАС России;
Комиссии:		
Членов	<...>	- начальника отдела анализа товарных и финансовых рынков Челябинского УФАС России;
Комиссии:		
	<...>	- ведущего специалиста-эксперта отдела анализа товарных и финансовых рынков Челябинского УФАС России,

при рассмотрении жалобы ООО «ЭкоСфера» (далее - Заявитель) на неправомерные действия Министерства экологии Челябинской области (ИНН 7453135778, ОГРН 1047424528161) (далее – Министерство, Организатор торгов)

У С Т А Н О

В Челябинское УФАС России поступила жалоба ООО «ЭкоСфера» на неправомерные действия Министерства при организации торгов в форме конкурсного отбора регионального оператора по обращению с твердыми коммунальными отходами (далее – ТКО) на территории Челябинского кластера Челябинской области, извещение № 171217/2238202/01, Лот № 1 (далее – Конкурс, торги).

В качестве доводов Заявитель в жалобе указал следующее:

- неверное формирование и установление критериев оценки и сопоставления заявок (в том числе их значимости);

- предъявление чрезмерных требований к банку, выдающему безотзывную банковскую гарантию, к банковской гарантии и представляемым документам;
- неправомерное включение в обязанность региональному оператору бремени содержания и обслуживания контейнерных площадок;
- указание недостоверной информации в проекте соглашения;
- указание некорректной формы представления сведений об инвентаризации имеющихся в зоне деятельности оператора источников образования ТКО;
- неправомерное установление обязанности по организации содержания территорий, находящихся в зоне деятельности регионального оператора, включая места сбора и накопления ТКО;
- неправомерное возложение обязанности по поддержанию в актуальном состоянии электронной модели территориальной схемы;
- установление несоизмеримых штрафных санкций за ненадлежащее исполнение региональным оператором обязательств;
- допущение расхождения данных в конкурсной документации с данными в территориальной схеме;
- неправильное указание приведенной стоимости услуг регионального оператора.

Министерством представлены письменные пояснения (от 11.01.2018 и от 18.01.2018), а также на заседании Комиссии даны пояснения.

В письменных и устных пояснениях Министерство полагает, что доводы Заявителя являются необоснованными, в действиях Организатора торгов отсутствуют нарушения порядка организации и проведения Конкурса.

Изучив представленные материалы, заслушав пояснения сторон, Комиссия пришла к следующим выводам.

1. В соответствии с доводами Заявителя Организатором торгов установлены критерии конкурсного отбора, исключающие участие в отборе ряда участников.

В силу пункта 23 Правил проведения уполномоченными органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации конкурсного отбора региональных операторов по обращению с твердыми коммунальными отходами, утвержденных постановлением Правительства РФ от 05.09.2016 № 881 (далее - Правила), перечень критериев оценки и сопоставления заявок, указанный в пункте 20 Правил, является исчерпывающим.

Пунктом 20 Правил установлены критерии оценки и сопоставления заявок:

- а) приведенная стоимость услуги регионального оператора;
- б) качество услуги регионального оператора.

Как следует из пункта 22 Правил в целях выявления лучших условий исполнения соглашения при первом проведении конкурсного отбора в отношении соответствующей зоны деятельности регионального оператора законодатель предоставил организатору конкурсного отбора право установить дополнительные критерии качества, основанные на оценке мощности оператора, квалифицированности, экологичности, обеспеченности объектами по обработке, обезвреживанию и захоронению отходов.

В документации об оспариваемом отборе определены критерии отбора, которые установлены в противоречие положениям Правил.

Критерий оперативности согласно документации об отборе - обеспечение вывоза твердых коммунальных отходов (ТКО) с момента поступления обращения, надлежащего технического и санитарного состояния контейнерных площадок.

Критерий оперативности согласно Правилам – срок рассмотрения обращений потребителей услуги регионального оператора.

Критерий обеспеченности согласно документации об отборе - владение объектами по обработке и (или) обезвреживанию и (или) захоронению твердых коммунальных отходов в зоне деятельности регионального оператора на законных основаниях или наличие обязательства по строительству и (или) модернизации таких объектов в зоне деятельности регионального оператора не позднее, чем через 3 года со дня опубликования настоящей документации о конкурсном отборе в соответствии с концессионным Соглашением, Соглашением о государственно-частном партнерстве, Соглашением о муниципально-частном партнерстве либо инвестиционным договором, заключенным с органами государственной власти Челябинской области или органом местного самоуправления.

Критерий обеспеченности согласно Правилам - владение объектами по обработке, обезвреживанию и (или) захоронению твердых коммунальных отходов в зоне деятельности регионального оператора на праве собственности или иных законных основаниях или наличие обязательства по завершению строительства и (или) модернизации таких объектов не позднее, чем через 3 года со дня опубликования документации об отборе в соответствии с концессионным соглашением, соглашением о государственно-частном партнерстве, соглашением о муниципально-частном партнерстве либо инвестиционным договором, заключенным с органами государственной власти субъекта Российской Федерации или органами местного самоуправления.

Таким образом, Организатор торгов самостоятельно изменил установленные Правилами критерии.

Критерий оперативности, сформированный в документации об отборе, не устанавливает срок рассмотрения обращений потребителей услуги регионального оператора, а устанавливает региональному оператору обязанность обеспечить вывоз ТКО и надлежащее техническое и санитарное состояние контейнерных площадок, что не соотносится с установленными пунктом 22 Правил критериями.

Соответственно, определяя победителя конкурсного отбора, Организатор торгов не предусмотрел, что обращения граждан могут относиться не только к вывозу ТКО и содержанию контейнерных площадок, а могут относиться к любому из направлений деятельности региональных операторов и подотчетных ему операторов.

Неверно сформированные критерии повлекут за собой невозможность правильной оценки деятельности участников и ошибку при определении победителя и, как следствие, отстранение добросовестных конкурентов от участия в торгах.

Критерий обеспеченности, сформированный в документации, не содержит требований к наличию у заявителя обязательств по завершению строительства указанных в критерии объектов.

Это позволяет допустить к участию в торгах лиц, у которых отсутствует обязанность завершить строительство, что необоснованно расширяет круг потенциальных участников и создает возможность доступа к торгам лиц, недобросовестных и не являющихся субъектами отбора по Правилам.

Согласно пункту 23 Правил перечень критериев оценки и сопоставления заявок, указанный в пункте 20 Правил, является исчерпывающим, из чего следует вывод о незаконности действий Организатора торгов и необходимости приведения документации об отборе в соответствие с действующим законодательством.

Организатором торгов установлены критерии конкурсного отбора, исключающие участие в отборе ряда участников.

Наибольшее значение критерия присвоено критерию обеспеченности - 0,4 присваивается наибольшему количеству объектов.

Следующим по значимости критерием является приведенная стоимость услуги регионального оператора - 0,25 присваивается наименьшему значению приведенной стоимости услуги регионального оператора.

Следовательно, 0,65 бала (то есть более 50%) наберет только та организация, которая обеспечила вышеуказанные критерии. При ином составе конкурсного предложения ни один из участников не сможет набрать более 50% от суммы баллов.

В соответствии с пунктом 20 Правил критериями оценки заявок являются:

а) приведенная стоимость услуги регионального оператора;

б) качество услуги регионального оператора.

В соответствии с пунктом 22 Правил в случае, предусмотренном пунктом 68 Правил, организатор конкурсного отбора вправе установить дополнительные критерии качества услуги регионального оператора.

Из буквального толкования пункта 22 Правил Организатор торгов вправе установить дополнительные критерии качества услуги, то есть Организатор торгов устанавливает все указанные дополнительные критерии либо их не устанавливает вообще. При этом данная норма не предусматривает установление одного из дополнительных критериев качества услуги.

Организатором торгов неверно истолкованы положения пункта 22 Правил и в критерии отбора включен только один дополнительный критерий обеспеченности.

Кроме того, наивысшее значение, присвоенное данному критерию, ограничивает в доступе потенциальных участников - транспортировщиков ТКО (ввиду отсутствия критерия мощности, критерия квалифицированности), которые обладают большим количеством специальной автотехники, позволяющим осуществлять сбор и транспортирование в объемах не менее 10% годового объема ТКО в зоне деятельности регионального оператора.

Основной штат компаний транспортировщиков с учетом основного вида деятельности составляют водители и административный персонал, который, как правило, работает в сфере обращения с ТКО более трёх лет.

Невключение данных критериев в состав документации исключает возможность участия организаций, осуществляющих деятельность по обработке, утилизации, обезвреживанию и захоронению, вне зоны деятельности регионального оператора.

В силу части 2 статьи 17 Закона о защите конкуренции наряду с установленными частью 1 статьи запретами при проведении торгов, если организаторами или заказчиками торгов являются федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов РФ, органы местного самоуправления, государственные внебюджетные фонды, а также при проведении торгов на размещение заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд, запрещается не предусмотренное федеральными законами или иными нормативными правовыми актами ограничение доступа к участию в торгах.

Организатор торгов не согласился с данным доводом и пояснил следующее.

Министерство подтверждает, что формулировка по критерию «оперативности» не в полной мере соответствует Правилам. В данном случае подразумевается не только рассмотрение заявления, но и принятие

конкретных мер по данному заявлению. Для Министерства наиболее важен именно срок рассмотрения вопросов потребителей к региональному оператору по своевременному вывозу ТКО, то есть обеспечение регулярной очистки территорий муниципальных образований от отходов в соответствии с экологическими, санитарными и иными требованиями. В таком случае другие вопросы, в том числе ответы на порядок оплаты, региональный оператор вправе рассматривать в порядке, установленном им самостоятельно. Министерство считает возможным расширить требования к региональному оператору и указать в качестве критерия конкурса срок оперативного реагирования на любые вопросы, связанные с оказанием услуг регионального оператора. Для устранения разночтений могут быть внесены изменения в документацию.

По доводам Заявителя о наличии неверной формулировки по критерию «обеспеченности» в части наличия обязательств по завершению строительства Министерство не считает, что словосочетания «наличие обязательства по строительству» и словосочетания «наличие обязательства по завершению строительства» различаются так, как подразумевает это Заявитель. А именно, в том, что Документация предусматривает возможность необоснованного расширения круга потенциальных участников и допуска к участию в торгах лиц, у которых отсутствует обязанность по завершению строительства.

В соответствии с пунктом 13 статьи 1 Градостроительного кодекса РФ строительство - создание зданий, строений, сооружений (в том числе на месте сносимых объектов капитального строительства).

При этом в пункте 10 статьи 1 Градостроительного кодекса РФ дается определение объекта капитального строительства - здание, строение, сооружение, объекты, строительство которых не завершено (далее - объекты незавершенного строительства), за исключением временных построек, киосков, навесов и других подобных построек.

Таким образом, Градостроительный кодекс РФ отличает здания (сооружения) от объекта незавершенного строительства. Поэтому толкование документации заявителем основано на неверном прочтении норм законодательства.

Для устранения разночтений могут быть внесены изменения в документацию.

Согласно пункту 22 Правил в случае проведения конкурсного отбора впервые организатор конкурсного отбора вправе установить следующие дополнительные критерии качества услуги регионального оператора:

- а) критерий мощности;
- б) критерий квалифицированности;

в) критерий обеспеченности;

г) критерий экологичности.

Перечень критериев оценки и сопоставления заявок, указанный в Правилах, является исчерпывающим.

При этом отсутствует условие об обязательном установлении Организатором торгов всех перечисленных дополнительных критериев. Кроме того, это подтверждается практикой проведения конкурсного отбора региональных операторов в других регионах РФ. Перечень критериев отбора в документации следующих регионов не содержит всех перечисленных дополнительных критериев:

Нижегородской области (сообщение №041217/0673561/01 от 04.12.2017 (открытый конкурс), лот №1) – отсутствует критерий экологичности;

Сахалинской области (сообщение №031117/2608003/01 от 03.11.2017 (открытый конкурс), лот №1) – отсутствует критерий экологичности;

Республики Саха (Якутия) (сообщение №040817/17558032/01 от 04.08.2017 (открытый конкурс), лот №1) – отсутствует критерий мощности, критерий экологичности;

Мурманской области (сообщение №101117/24067358/01 от 10.11.2017 (открытый конкурс), лот №1) - отсутствует критерий мощности, критерий экологичности, а также иных регионов, выбравших в результате конкурса региональных операторов.

Заявителем не представлено доказательств исключения возможности участия организаций, осуществляющих деятельность по обработке, утилизации, обезвреживанию и захоронению, вне зоны деятельности регионального оператора по Челябинскому кластеру. Доступ к участию в торгах для этих лиц не ограничен.

Значимость критерия обеспеченности составляет 40%, победа по данному критерию не является гарантией победы в конкурсном отборе для участника, поскольку иные критерии конкурсного отбора в сумме составляют 60% значимости, в том числе критерий приведенной стоимости регионального оператора (значимость составляет 25%).

Довод Заявителя о декларативности указанных критериев является необоснованным, поскольку значения критериев конкурсного отбора включаются в соглашение с региональным оператором и подлежат последующему исполнению.

Доказательств того, что установление указанных критериев и величин их значимости приводит к ограничению, недопущению, устранению конкуренции при проведении торгов, Заявителем не представлено.

Комиссия по данному доводу пришла к следующим выводам.

Из пункта 20 Правил следует, что критериями оценки и сопоставления заявок являются:

- а) приведенная стоимость услуги регионального оператора;
- б) качество услуги регионального оператора.

В соответствии с пунктом 21 Правил критериями качества услуги регионального оператора являются:

- а) критерий надежности - количество допустимых нарушений графика вывоза твердых коммунальных отходов из мест сбора и накопления в год;
- б) критерий оперативности - срок рассмотрения обращений потребителей услуги регионального оператора;
- в) критерий открытости - наличие сайта регионального оператора в информационно-телекоммуникационной сети Интернет с возможностью обмена информацией с потребителями услуги посредством электронной почты;
- г) критерий исполнительности - срок возмещения убытков потребителям услуги при несоблюдении региональным оператором обязательств, предусмотренных нормативными правовыми актами и соглашением.

Согласно пункту 23 Правил перечень критериев оценки и сопоставления заявок, указанный в пункте 20 Правил, является исчерпывающим.

Пунктом 22 Правил предусмотрено применение следующих дополнительных критериев качества услуги регионального оператора при первом проведении конкурсного отбора в отношении соответствующей зоны деятельности регионального оператора:

- а) критерий мощности - возможность осуществления деятельности по сбору, транспортированию, обработке, утилизации, обезвреживанию и (или) захоронению твердых коммунальных отходов в объеме не менее 10 процентов годового объема образования твердых коммунальных отходов в зоне деятельности регионального оператора либо наличие действующего государственного контракта на оказание услуги по обращению с твердыми бытовыми (коммунальными) отходами, заключенного на срок более чем 10 лет;
- б) критерий квалифицированности - наличие заключивших с участником конкурсного отбора трудовые договоры работников, имеющих стаж работы в сфере обращения с отходами не менее 3 лет;
- в) критерий обеспеченности - владение объектами по обработке,

обезвреживанию и (или) захоронению твердых коммунальных отходов в зоне деятельности регионального оператора на праве собственности или иных законных основаниях или наличие обязательства по завершению строительства и (или) модернизации таких объектов не позднее, чем через 3 года со дня опубликования документации об отборе в соответствии с концессионным соглашением, соглашением о государственно-частном партнерстве, соглашением о муниципально-частном партнерстве либо инвестиционным договором, заключенным с органами государственной власти субъекта РФ или органами местного самоуправления;

г) критерий экологичности - характеристики объектов, используемых для обработки, обезвреживания, захоронения твердых коммунальных отходов, отражающие глубину переработки отходов, степень негативного воздействия на окружающую среду, реализованные технологические решения, направленные на снижение негативного воздействия на окружающую среду, принадлежащих участнику конкурсного отбора на законных основаниях.

Комиссия приходит к выводу, что применение дополнительных критериев качества услуги регионального оператора при первом проведении конкурсного отбора в отношении соответствующей зоны деятельности регионального оператора является правом организатора конкурсного отбора, а не его обязанностью. Условия об обязательном установлении Организатором торгов всех перечисленных дополнительных критериев в Правилах отсутствует. Исходя из буквального толкования Правил, в этой части не следует, что все эти дополнительные критерии должны быть установлены в совокупности, а установление одного из них или нескольких дает необоснованные преимущества в торгах кому-либо.

Комиссия считает, что необходимо в документации формулировать критерии оценки заявок по качеству услуги регионального оператора в соответствии с Правилами и без каких-либо изменений и дополнений, поэтому довод Заявителя о разночтении написанного в документации и Правилах признается обоснованным и не соответствующим пунктам 20, 21, 23 Правил.

Согласно пункту 69 Правил оценка и сопоставление заявок осуществляются в целях выявления лучших условий исполнения соглашения в соответствии с критериями конкурсного отбора и в порядке, которые установлены документацией.

В соответствии с пунктом 71 Правил лучшие условия исполнения соглашения соответствуют наибольшему количеству содержащихся в конкурсном предложении наилучших значений критериев оценки и сопоставления заявок по сравнению с соответствующими значениями, содержащимися в конкурсных предложениях других участников конкурсного отбора, с учетом значимости критериев, предусмотренных документацией.

Значимость критерия оценки – это вес критерия оценки в совокупности

критериев оценки, установленных в документации.

В Правилах не закреплены минимальные и максимальные величины значимости критериев оценки. Таким образом, Организатор торгов вправе самостоятельно устанавливать величину значимости того или иного критерия оценки, но с учетом принципов гражданского законодательства и требований, поименованных в статье 17 Закона о защите конкуренции.

Согласно части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

В соответствии со статьей 4 Закона о защите конкуренции под конкуренцией понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Конкуренция должна быть основана на соблюдении принципа добросовестного ценового и неценового соперничества между участниками в целях выявления лучших условий договора, заключаемого по результатам торгов.

Организатором торгов должны быть созданы равные условия для обеспечения конкуренции между участниками торгов, любое заинтересованное лицо должно иметь возможность в соответствии с законодательством РФ быть их участником.

При этом требования к участникам закупки должны быть указаны в документации, в равной мере предъявляться ко всем участникам торгов, то есть организатором торгов должны быть созданы равные условия для всех участников.

С учетом выводов судов по делам № А06-6611/2009, № А72-1010/2015 Комиссия отмечает, что установленные критерии оценки заявок могут быть признаны ограничивающими конкуренцию лишь в случае, если антимонопольный орган установит, что это условие было включено в документацию специально для того, чтобы обеспечить победу конкретному хозяйствующему субъекту, поскольку основной задачей законодательства, устанавливающего порядок проведения торгов, является не столько обеспечение максимально широкого круга участников, сколько выявление в результате торгов лица, исполнение договора которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, предотвращения злоупотреблений в данной сфере.

Заявителем не представлено доказательств того, что установленная Организатором торгов значимость критерия обеспеченности в размере 0,4

единицы, может обеспечить победу в торгах исключительно одному хозяйствующему субъекту, соответственно, довод Заявителя в этой части признается необоснованным.

Сумма величин значимости критериев оценки согласно конкурсной документации не должна превышать единицу. Величина значимости критерия «обеспеченности» установлена Министерством на уровне 0,4 единицы. Единица измерения по критерию «обеспеченности» – количество объектов.

Комиссия, проанализировав Таблицу 2 «Критерии конкурсного отбора, их минимальные и (или) максимальные значения и величина значимости», отмечает, что Организатором торгов не предусмотрена возможность градации величины значимости критерия обеспеченности в зависимости от количества объектов у заявителя по обработке и (или) обезвреживанию и (или) захоронению твердых коммунальных отходов в зоне деятельности регионального оператора.

В пункте 12 Правил предусмотрено, что документация должна содержать величину значимости критериев оценки и сопоставления заявок, порядок оценки и сопоставления заявок.

Отсутствие градации величины значимости критерия «обеспеченности» в зависимости от количества объектов у заявителя не позволяет объективно выявить лучшее условие выполнения критерия «обеспеченности», поскольку документацией эта возможность не предусмотрена.

В настоящее время сложилась однозначная судебная позиция о том, что отсутствие в документации сведений о порядке ранжирования заявок по критериям сопоставления заявок объективно приводит к нарушению принципа информационной открытости торгов, поскольку лишает ее участников существенной информации о порядке проведения таких процедур, что, в свою очередь, ведет к нарушению принципа равенства участников гражданских правоотношений (часть 1 статьи 1 ГК РФ) и оставляет разрешение данного вопроса исключительно на субъективное усмотрение организатора торгов (№ А40-174396/14).

Кроме того, отсутствие названных сведений влечет за собой нарушение принципа недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (часть 4 статьи 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (часть 1 статьи 10 ГК РФ).

При этом обязательному доведению до сведения участников торгов подлежит вся информация, касающаяся хода и результатов рассмотрения их заявок на участие в торгах, поскольку упомянутые результаты напрямую затрагивают права и законные интересы таких участников.

Выявив иные нарушения порядка организации и проведения торгов, а именно пункт 12 Правил, Комиссия отмечает, что Организатору торгов необходимо

доработать документацию и предусмотреть возможность градации величины значимости критерия обеспеченности в зависимости от количества объектов у заявителя в зоне деятельности регионального оператора.

2. В соответствии с доводами Заявителя Организатором торгов в конкурсной документации (приложение 2 «Расчет стоимости услуги») в таблице расчета приведенной стоимости услуг регионального оператора допущена арифметическая ошибка в итоговой сумме НВВ регионального оператора с НДС.

Заявителем подготовлена сравнительная таблица, из которой видно несоответствие приведенных Организатором торгов расчетов, а именно:

Согласно конкурсной документации (Приложение 2. Расчет стоимости услуги)	Согласно Методическим указаниям (верный расчет)
№ пп. 7 НВВ регионального оператора с НДС в столбце всего $35014706 * 1,18 = 32\,886\,005$ руб.	НВВ регионального оператора с НДС $35014706 * 1,18 = 413\,173\,53,08$
Итого, приведенная стоимость услуг регионального оператора за период деятельности с 2018 по 2027 гг. тыс. руб.	Итого, приведенная стоимость услуг регионального оператора за период деятельности с 2018 по 2027 гг. тыс. руб. согласно Методическим указаниям.
<u>24 234 440 тыс. руб.</u>	<u>22 721 490 тыс. руб.</u>

Заявитель указывает, что при применении формулы расчета приведенной стоимости услуг регионального оператора согласно Методическим указаниям по расчету регулируемых тарифов в области обращения с твердыми коммунальными отходами (Приказ ФАС России от 21.11.2016 № 1638/16, Раздел VI.1 Расчет приведенной стоимости услуг регионального оператора, пункт 96) сумма максимального значения приведенной стоимости на основании исходных данных конкурсной документации должна составлять 22 721 490 тыс. руб. вместо 24 234 440 тыс. руб.

Таким образом, нарушается право Заявителя на получение достоверной информации для расчета необходимой валовой выручки и максимальной приведенной стоимости услуг регионального оператора для участия в конкурсе, а также оценки собственных расходов на оказание услуг регионального оператора, что может повлечь за собой риск невыполнения полученных обязательств и неверного определения тарифов для населения.

Министерство поясняет, что в строке 7 Таблицы «Расчет максимальной приведенной стоимости услуг Регионального оператора» Приложения 2 к документации о конкурсном отборе приведен расчет НВВ регионального оператора включая НДС 18%, данный расчет не оспаривается Заявителем. В строке 8 приведен расчет приведенной (дисконтированной) стоимости услуг регионального оператора, в данном расчете допущена техническая ошибка в

формуле, приведенная стоимость услуг регионального оператора должна составлять 22 721 494 тыс. руб. При этом указанная ошибка не приводит к увеличению роста тарифов, поскольку тарифы регионального оператора рассчитываются тарифным органом исходя из обоснованного уровня затрат, а не исходя из приведенной (дисконтированной) стоимости услуг регионального оператора.

Также указанное обстоятельство не привело к нарушению либо устранению конкуренции, созданию преимущественного положения отдельным участникам торгов, поскольку в равной мере распространялось на всех потенциальных участников торгов, расчет мог быть перепроверен любым участником.

Комиссия считает данный довод Заявителя обоснованным.

Пунктом 12 Правил установлено, что документация должна содержать информацию о порядке расчета приведенной стоимости услуги регионального оператора и ее максимально допустимой величине.

В соответствии с пунктом 20 Правил приведенная стоимость услуги регионального оператора является критерием оценки и сопоставления заявок.

Корректное установление значения показателя для критерия конкурсного отбора регионального оператора, в частности приведенной стоимости услуги регионального оператора, необходимое условие при проведении объективного конкурсного отбора, поскольку это существенная информация.

Допущенная Организатором торгов арифметическая ошибка при расчете приведенной стоимости услуг регионального оператора за период деятельности с 2018 по 2027 годы ведет к правовой неопределенности, вводит в заблуждение потенциальных участников конкурсного отбора регионального оператора по обращению с ТКО, может повлечь за собой неправильное формирование заявки, так как размер приведенной стоимости услуги регионального оператора является одним из существенных критериев конкурсного отбора и нарушает пункт 12 Правил.

3. Заявитель полагает, что размер установления обеспечения обязательств в размере 15 процентов от максимально допустимой выручки регионального оператора неправомерен и лишает возможности участия в конкурсе потенциальных участников рынка по обращению с ТКО.

Пунктом 16 Правил установлено, что способом обеспечения исполнения победителем конкурсного отбора обязательств по соглашению является предоставление безотзывной банковской гарантии, предоставляемой на каждый год срока действия соглашения со дня его вступления в силу. Размер обеспечения исполнения победителем конкурсного отбора по соглашению не может составлять менее 5 процентов максимально допустимой выручки регионального оператора, определяемой как произведение максимально допустимой стоимости услуги регионального оператора и количества (объема) ТКО, образующихся в зоне деятельности регионального оператора и установленных в документации об отборе, в течение соответствующего

года.

Установленное Правилами минимальное значение размера обеспечения обязательств увеличено Организатором торгов в 3 раза. При этом мотивов такого увеличения либо порядка определения размера обеспечения обязательств в 15 процентов от максимально допустимой выручки регионального оператора Министерством в документации не указано. Экономического обоснования установления 15 процентов от выручки размера обеспечения не имеется.

Организатор торгов не согласился с данным доводом и пояснил следующее. В соответствии с пунктом 11 части 1 статьи 3.1 Закона Челябинской области от 29 ноября 2012 года № 421-ЗО «Об отходах производства и потребления» (далее - Закон № 421-ЗО) соглашение должно содержать условие об обязательном предоставлении региональным оператором на каждый год срока действия соглашения со дня его заключения в обеспечение исполнения обязательств по соглашению безотзывной банковской гарантии, соответствующей требованиям, установленным документацией о конкурсном отборе региональных операторов и соглашением, включая требования в отношении банков, предоставляющих безотзывные банковские гарантии; соглашение должно содержать также сведения о размере, порядке и сроке предоставления обеспечения исполнения обязательств по соглашению.

С учетом того, что законодательством не предусмотрен конкретный перечень требований к банковской гарантии, поэтому Организатор торгов устанавливает требования к банковской гарантии самостоятельно, исходя из иных требований законодательства, оценки экономической целесообразности обеспечения исполнения обязательств лица, ставшего победителем торгов, а также степени рисков, экономических потерь и издержек Организатора торгов в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения соглашения.

С учетом десятилетнего срока действия статуса регионального оператора, его социальной ответственности, предполагаемых объемов ежегодно образующихся в зоне деятельности регионального оператора ТКО, требования к банковской гарантии соразмерны объему обязательств, которые примет на себя региональный оператор.

Сделка по предоставлению банковской гарантии совершается в интересах Министерства. Размер обеспечения исполнения обязательств для Министерства является значительным, равно как и надлежащее их исполнение по соглашению с региональным оператором, поэтому предъявлено требование к условиям банковской гарантии. Перечень условий гарантии не является излишним, призван обеспечить подтверждение надлежащего обеспечения исполнения обязательств.

Перечень условий гарантии определен в соответствии со статьями 368-379 ГК РФ, аналогичен требованиям к условиям банковских гарантий, предоставление которых предусмотрено законодательством о проведении

различного рода торгов. ООО «Эко-Сфера» не представило доказательств невозможности получения банковской гарантии с перечисленными условиями. Помимо прочего, Министерством неоднократно ранее заключались соглашения с региональными операторами, в обеспечение исполнения которых представлены аналогичные документы (по соглашению с региональным оператором по Магнитогорскому кластеру и по соглашению с региональным оператором по Кыштымскому кластеру).

В подтверждение Министерством приложены к пояснениям копии банковских гарантий, представленных победителями конкурсного отбора регионального оператора по обращению с ТКО по Кыштымскому и Магнитогорскому кластерам.

Комиссия по данному доводу пришла к следующим выводам.

Согласно пункту 16 Правил способом обеспечения исполнения победителем конкурсного отбора или единственным участником конкурсного отбора обязательств по соглашению является предоставление безотзывной банковской гарантии, предоставляемой на каждый год срока действия соглашения со дня его вступления в силу. Размер обеспечения исполнения победителем конкурсного отбора или единственным участником конкурсного отбора обязательств по соглашению не может составлять менее 5 процентов максимально допустимой выручки регионального оператора.

Таким образом, установление Организатором торгов ставки обеспечения обязательств по соглашению в форме безотзывной банковской гарантии в размере 15% должно иметь экономическое обоснование.

Вместе с тем, экономического обоснования установления размера обязательств по соглашению в размере 15 процентов Министерством не представлено.

Любое произвольное и необъективное требование со стороны организатора торгов к участнику не отвечает целям и принципам гражданского законодательства, неоправданно сужает круг претендентов на торги.

По информации, имеющейся у антимонопольного органа, тарифы банковского учреждения за все его операции фиксируются банком в процентном соотношении от выданной суммы. Чем выше процент банковской гарантии, тем дороже будут услуги банка за ее выдачу.

Учитывая, что услуга по обращению с ТКО регулирует социально-значимые отношения, обеспечивающие жизнедеятельность населения муниципальных образований Челябинского кластера, включение обязательств по соглашению в размере 15% приведет к удорожанию предельного единого тарифа на услугу для населения Челябинского кластера Челябинской области, что не согласуется с принципами гражданского законодательства и нарушает пункт 16 Правил. В данном случае не выявлено, что в результате установления повышенной ответственности от минимального порога, предусмотренного Правилами, произойдет получение покупателями услуги

по обращению с ТКО преимуществ (выгод), соразмерных преимуществам (выгодам), полученным Организатором торгов или региональным оператором.

Кроме того, в таких регионах РФ как Ивановская область, Астраханская область, Камчатский край, Ставропольский край, Краснодарский край и г. Севастополь размер обеспечения исполнения региональным оператором обязательств по соглашению в виде банковской гарантии составляет 5%.

4. По мнению Заявителя, в разделе 5 конкурсной документации содержатся чрезмерные требования к банковскому учреждению (как к самому банку, так и к представляемым банковским документам), а также чрезмерные требования к самой банковской гарантии, содержащиеся в пунктах 9.7, 9.8 соглашения.

Так, в качестве обеспечения исполнения соглашения организатором конкурса принимается безотзывная банковская гарантия, выданная банком, отвечающим всем нижеперечисленным требованиям:

1. банк включен в предусмотренный статьей 74.1 Налогового кодекса РФ перечень банков, отвечающих установленным требованиям для принятия банковских гарантий в целях налогообложения;
2. наличие у банка генеральной лицензии Центрального банка Российской Федерации на осуществление банковских операций или соответствующей лицензии, выданной уполномоченными органами иностранных государств;
3. период деятельности банка составляет не менее 3 (трех) лет с даты государственной регистрации (при слиянии банков указанный срок рассчитывается как в отношении организации, имеющей более раннюю дату государственной регистрации, при преобразовании указанный срок не прерывается);
4. наличие у банка безусловно положительного аудиторского заключения за прошедший год, в котором подтверждаются достоверность во всех существенных отношениях финансовой (бухгалтерской) отчетности и соответствие порядка ведения бухгалтерского учета законодательству РФ.

Для подтверждения соответствия банковского учреждения указанным требованиям региональный оператор обязан представить в Министерство вместе с банковской гарантией:

- заверенную руководителем банка или уполномоченным лицом копию учредительных документов банка;

- выписку из Единого государственного реестра юридических лиц в отношении банка, которую должен получить не ранее чем за один месяц до дня выдачи банковской гарантии, или засвидетельствованную в нотариальном порядке копию такой выписки;

- засвидетельствованную в нотариальном порядке копию генеральной

лицензии Центрального банка Российской Федерации на осуществление банковских операций или соответствующей лицензии, выданной уполномоченными органами иностранных государств;

- заверенную руководителем банка или уполномоченным лицом копию аудиторского заключения за прошедший год;

- документ, подтверждающий полномочия лица на осуществление действий от имени банка, заверенный руководителем банка или уполномоченным лицом копия решения о назначении или об избрании либо копия приказа о назначении физического лица на должность, в соответствии с которым такое физическое лицо обладает правом действовать от имени банка без доверенности;

- решение об одобрении или о совершении крупной сделки либо заверенная копия такого решения в случае, если требование о необходимости наличия такого решения для совершения крупной сделки установлено законодательством Российской Федерации, учредительными документами банка и для банка представление банковской гарантии по соглашению является крупной сделкой;

- документы, подтверждающие соблюдение порядка принятия решения о выдаче банковской гарантии, установленного учредительными документами и другими внутренними документами банка (в том числе документы, содержащие необходимые решения одобрения сделки органами управления банка), в случае если учредительными документами и другими внутренними документами банка установлен такой порядок.

Организатор конкурса выразил несогласие с данным доводом Заявителя и пояснил следующее.

В соответствии с подпунктом «ц» пункта 12 Правил документация об отборе содержит размер, порядок и срок предоставления обеспечения исполнения победителем конкурсного отбора обязательств по соглашению.

Согласно пункту 16 Правил способом обеспечения исполнения победителем конкурсного отбора обязательств по соглашению является предоставление безотзывной банковской гарантии, предоставляемой на каждый год срока действия соглашения со дня его вступления в силу.

Банковская гарантия является сделкой, равно как и заключаемое по итогам торгов соглашение с региональным оператором.

В соответствии с пунктом 2 статьи 368 ГК РФ независимая гарантия выдается в письменной форме (пункт 2 статьи 434 ГК РФ), позволяющей достоверно определить условия гарантии и удостовериться в подлинности ее выдачи определенным лицом в порядке, установленном законодательством,

обычаями или соглашением гаранта с бенефициаром.

Пункт 11 части 1 статьи 3.1 Закона № 421–ЗО содержит условие об обязательном предоставлении региональным оператором на каждый год срока действия соглашения со дня его заключения в обеспечение исполнения обязательств по соглашению безотзывной банковской гарантии, соответствующей требованиям, установленным документацией о конкурсном отборе региональных операторов и соглашением, включая требования в отношении банков, предоставляющих безотзывные банковские гарантии. Соглашение должно содержать также сведения о размере, порядке и сроке предоставления обеспечения исполнения обязательств по соглашению.

Законодательством не предусмотрен конкретный размер, порядок и срок предоставления обеспечения исполнения победителем конкурсного отбора обязательств по соглашению, в связи, с чем организатор торгов устанавливает размер, порядок и срок предоставления обеспечения исполнения победителем конкурсного отбора обязательств по соглашению самостоятельно, исходя из иных требований законодательства, оценки экономической целесообразности обеспечения исполнения обязательств лица, ставшего победителем конкурсного отбора, по подписанию соглашения, а также степени рисков, экономических потерь и издержек организатора торгов в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения региональным оператором условий соглашения.

Министерство полагает, что содержащиеся в документации о конкурсном отборе требования не являются излишними, установлены в соответствии с ГК РФ и по аналогии с требованиями к банковским гарантиям, установленными законодательством в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Комиссия полагает, что довод Заявителя в части установления требований к банку при выдаче банковской гарантии несостоятелен по следующим основаниям.

В соответствии с пунктом 16 Правил не установлены требования к банковскому учреждению, предоставляющему региональному оператору банковскую гарантию.

Согласно пункту 3 статьи 74.1 Налогового кодекса РФ банковская гарантия должна быть предоставлена банком, включенным в перечень банков, отвечающих установленным требованиям для принятия банковских гарантий в целях налогообложения. Перечень ведется Министерством финансов РФ на основании сведений, полученных от Центрального банка РФ, и подлежит размещению на официальном сайте Министерства финансов РФ в информационно-телекоммуникационной сети Интернет.

Конституционный Суд РФ указал, что лицензирование кредитных организаций, а также отзыв у них лицензии на осуществление банковских операций по

существо являются законодательной реализацией конституционной функции Банка России, который осуществляет банковское регулирование, надзор и контроль посредством принятия нормативно-правовых актов и индивидуально-правовых (ненормативных) актов на основе оперативной информации как о состоянии экономики в целом, так и в области денежно-кредитной политики (Определение Конституционного Суда РФ от 14 декабря 2000 г. № 268-0 «По запросу Верховного Суда Российской Федерации о проверке конституционности части 3 статьи 75 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»).

Таким образом, установление лицензионного режима осуществления банковской деятельности означает, что:

- кредитные организации обязаны получить соответствующую лицензию;
- только с момента получения такой лицензии банки имеют право осуществлять банковские операции (часть 1 статьи 13 Федерального закона от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности»).

Выдаваемая Банком России и получаемая кредитной организацией лицензия - это бессрочное разрешение на совершение банковских операций. В лицензии на осуществление банковских операций указываются банковские операции, на осуществление которых данная кредитная организация имеет право, а также валюта, в которой эти банковские операции могут осуществляться. Лицензии, выдаваемые Банком России, учитываются в реестре выданных лицензий на осуществление банковских операций.

Таким образом, если банк включен в предусмотренный статьей 74.1 Налогового кодекса РФ перечень банков, отвечающих установленным требованиям для принятия банковских гарантий в целях налогообложения, то доказывание его правоспособности и финансовой состоятельности не требуется.

Такие требования к банкам, как период деятельности банка, который составляет не менее 3 лет, а также наличие у банка безусловно положительного аудиторского заключения Организатор торгов применил по аналогии с законодательством о концессионных соглашениях, в частности с постановлением Правительства РФ от 15.06.2009 № 495 (ред. от 31.12.2015) «Об установлении требований к концессионеру в отношении банков, предоставляющих безотзывные банковские гарантии, банков, в которых может быть открыт банковский вклад (депозит) концессионера, права, по которому могут передаваться концессионером концеденту в залог, и в отношении страховых организаций, с которыми концессионер может заключить договор страхования риска ответственности за нарушение обязательств по концессионному соглашению».

Указание в документации требований к банкам не ограничивает конкуренцию среди потенциальных участников торгов, не может нарушать их права и законные интересы. Потребность Организатора торгов, исходя из конституционного принципа свободы экономической деятельности, не подлежат оценке со стороны иных лиц.

Таким образом, требования Организатора торгов к банкам не являются чрезмерными и невыполнимыми.

Довод Заявителя в части представления банковских документов Комиссия считает обоснованным.

Не соотносится с предметом торгов, не согласуется с пунктом 19 Правил, не предусмотрено действующим законодательством требование Организатора торгов представить следующие документы:

- заверенные руководителем банка или уполномоченным лицом копии учредительных документов банка,
- выписку из ЕГРЮЛ в отношении банка, которую должен получить не ранее, чем за один месяц до дня выдачи банковской гарантии, или засвидетельствованную в нотариальном порядке копию такой выписки,
- засвидетельствованную в нотариальном порядке копию генеральной лицензии ЦБ РФ на осуществление банковских операций или соответствующей лицензии, выданной уполномоченными органами иностранных государств,
- заверенную руководителем банка или уполномоченным лицом копию аудиторского заключения за прошедший год,
- документ, подтверждающий полномочия лица на осуществление действий от имени банка,
- копию решения о назначении или об избрании либо копии приказа о назначении физического лица на должность,
- решение об одобрении или о совершении крупной сделки,
- документ, подтверждающий соблюдение порядка принятия решения о выдаче банковской гарантии.

Обязательная выдача кому-либо указанных документов не вменена банковским организациям, что ставит под угрозу выполнение рассматриваемого требования документации. Его исполнение приведет к дополнительным финансовым затратам со стороны участников конкурсного отбора, что в дальнейшем может быть включено в тариф на услугу по обращению с ТКО, предоставляемую региональным оператором населению Челябинского кластера, являются излишними и чрезмерными. Такое требование противоречит общим целям проведения любых торгов по расширению возможности участия заинтересованных лиц в конкурсных процедурах и стимулированию такого участия.

Довод Заявителя в части требований к банковской гарантии Комиссия считает необоснованным.

Требования к банковской гарантии Организатор торгов указал по аналогии с требованиями к банковским гарантиям, используемым для целей Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», установленным Постановлением Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005, а также по аналогии с требованиями к банковским гарантиям, используемым для целей Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях».

Таким образом, требования Организатора торгов к банковской гарантии не

противоречит действующему законодательству РФ и не являются излишними.

5. Заявитель считает, что пунктом 7.11.3 конкурсной документации, и соответственно пунктом 2.1.17 соглашения, аналогичным по содержанию с текстом документации, Организатор торгов неправомерно возложил обязанность на регионального оператора по содержанию существующих контейнерных площадок.

Организатор торгов считает данный довод Заявителя несостоятельным по следующим основаниям.

Согласно пункту 13 Правил обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных постановлением Правительства РФ от 12.11.2016 № 1156 (далее - Правила № 1156), бремя содержания контейнерных площадок, специальных площадок для складирования крупногабаритных отходов и территории, прилегающей к месту погрузки твердых коммунальных отходов, расположенных на придомовой территории, входящей в состав общего имущества собственников помещений в многоквартирном доме, несут собственники помещений в многоквартирном доме.

Бремя содержания контейнерных площадок, специальных площадок для складирования крупногабаритных отходов и территории, прилегающей к месту погрузки твердых коммунальных отходов, не входящих в состав общего имущества собственников помещений в многоквартирных домах, несут собственники земельного участка, на котором расположены такие площадки и территория.

При этом плата за содержание и обслуживание контейнерных площадок входит в Минимальный перечень услуг и работ, необходимых для обеспечения надлежащего содержания общего имущества в многоквартирном доме, утвержденный постановлением Правительства РФ от 3 апреля 2013 года № 290, и будет взиматься с граждан наряду с тарифом на услуги регионального оператора по обращению с ТКО.

Данное условие позволяет собственникам контейнерных площадок (в большинстве случаев — муниципальные образования, муниципальные учреждения, управляющие компании) передавать их для содержания и обслуживания региональному оператору на условиях, определенных соглашением сторон, при этом указанные действия регионального оператора не являются излишним обременением и не предполагают дополнительных неоговоренных затрат регионального оператора, поскольку подобные соглашения заключаются на основе свободной воли сторон в соответствии с гражданским законодательством, и затраты на создание и содержание контейнерных площадок распределяются по соглашению между собственниками контейнерных площадок и региональным оператором в соответствии с законодательством о тарифном регулировании в сфере обращения с ТКО.

Доказательств того, что установление указанных положений проекта

соглашения привело к ограничению конкуренции, в частности, необоснованному ограничению участников конкурса либо созданию преимущественного положения для отдельных участников конкурса, Заявителем в материалы дела не представлено.

Комиссия приходит к следующим выводам.

В первую очередь, Комиссия отмечает, что Заявитель считает, что обязательства, поименованные в пункте 7.11.3 документации и пункте 2.1.17 соглашения, не предусмотрены действующим законодательством, соответственно, они подлежат исключению из текста соглашения и документации. При этом, Заявитель не оспаривает существо обязательства в этих пунктах.

Однако, согласно подпункту «з» пункта 12 Правил документация об отборе должна содержать обязанности регионального оператора, в том числе обязанности по созданию и (или) содержанию контейнерных площадок с указанием их мест нахождения и источника финансирования (при необходимости).

Пункт 7.11.3 документации и пункт 2.1.17 соглашения гласят: «Региональный оператор обязан обеспечить содержание существующих контейнерных площадок (обустройство, своевременную покраску, замену контейнеров) в местах расположения, указанных в Приложении № 5 к настоящей документации о конкурсном отборе, а также создаваемых новых контейнерных площадок в количестве, определенном территориальной схемой, на условиях, установленных соглашением, в случае, если такие площадки переданы для содержания и обслуживания региональному оператору собственниками (владельцами) контейнерных площадок; затраты на создание и содержание контейнерных площадок распределяются по соглашению между собственниками контейнерных площадок и региональным оператором в соответствии с законодательством о тарифном регулировании в сфере обращения с твердыми коммунальными отходами» (пунктуация сохранена).

По общим правилам документация не должна иметь двоякий смысл, они должны содержать в себе четкие формулировки, однозначно понимаемые участниками торгов.

Комиссия приходит к выводу, что сама формулировка рассматриваемого обязательства и приведенная пунктуация при его написании в документах, ведут к расширительному толкованию его смысла. В частности, после точки с запятой следует: затраты на создание и содержание контейнерных площадок распределяются по соглашению между собственниками контейнерных площадок и региональным оператором в соответствии с законодательством о тарифном регулировании в сфере обращения с ТКО. При этом нет оговорки, что данные условия применимы исключительно в случае, если контейнерные площадки переданы на содержание и обслуживание региональному оператору по договорам.

Комиссия считает, что пункт 12 Правил применяется, когда контейнеры находятся или будут находиться на балансе у регионального оператора.

Вменяемые Министерством региональному оператору обязательства не должны возлагать на победителя неизмеряемых обременений, в том числе под угрозой несения ответственности по соглашению и которые могут повлечь дополнительные расходы, в том числе не обеспеченные тарифом, поскольку региональный оператор выполняет регулируемый вид деятельности.

Оспариваемое обязательство не отвечает названным положениям и противоречит смыслу пункта 2 (понятие соглашения) и подпункту «з» пункта 12 Правил.

Действующее законодательство не вменяет в обязанность регионального оператора каким-либо образом обеспечивать содержание контейнерных площадок собственников (владельцев) контейнерных площадок, более того в объеме, поименованном в документах по Конкурсу, а именно: обустройство, своевременная покраска, замена контейнеров.

Такая установленная для регионального оператора обязанность, по-сути, наделяет его управленческими функциями, которыми в данных отношениях он не должен обладать, а в случае невыполнения или ненадлежащего выполнения влечет применение ответственности, установленной в разделе 6 соглашения.

Неисполнение этой обязанности под угрозой несения ответственности необоснованно препятствует деятельности регионального оператора, не отвечает принципам, указанным в статье 421 ГК РФ, поскольку, исполняя данную обязанность, оператор будет вынужден прописать аналогичное положение в таком же объеме, как в соглашении, и настаивать на этом при заключении договоров с собственниками контейнеров и контейнерных площадок, если таковые будут заключаться.

6. По мнению Заявителя, пунктом 2.1.2 проекта соглашения установлена обязанность оператора обеспечивать реализацию территориальной схемы и мероприятий, предусмотренных региональной программой в области обращения с ТКО, утвержденной уполномоченным органом исполнительной власти Челябинской области, в том числе обеспечивающих исполнение обязательств Челябинской области по концессионным (инвестиционным) соглашениям, а также условий о соблюдении схемы направлении потоков ТКО на объекты таких соглашений.

Региональный оператор не имеет законных полномочий от имени и в интересах Челябинской области реализовывать мероприятия по концессионным (инвестиционным) соглашениям, заключенным субъектом РФ с третьими лицами, не является стороной по данным сделкам.

Установление региональному оператору обязанности исполнения

обязательств Челябинской области незаконно и подлежит исключению из условий соглашения.

Организатор торгов не согласился с Заявителем и пояснил следующее.

Обращение с ТКО на территории субъекта РФ обеспечивается региональными операторами в соответствии с региональной программой в области обращения с отходами, в том числе с ТКО и территориальной схемой обращения с отходами на основании договоров на оказание услуг по обращению с ТКО, заключенных с потребителями (пункт 4 Правил обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных постановлением Правительства РФ от 25 августа 2008 г. № 641, далее – Правила обращения с ТКО № 641).

Региональный оператор участвует в реализации мероприятий, предусмотренных региональной программой в области обращения с ТКО. Действующей государственной программой «Охрана окружающей среды Челябинской области»

на 2018 - 2025 годы предусмотрена реализация концессионных соглашений о создании межмуниципальной системы коммунальной инфраструктуры на территории Челябинской области в отношении переработки и утилизации (захоронения) ТКО на территории Челябинской области (Магнитогорский кластер, Челябинский кластер). В рамках концессионных соглашений предусмотрено создание объектов: мусороперегрузочных, мусоросортировочных комплексов, полигонов. В данном случае концессионеры будут являться операторами по обращению с отходами.

В соответствии с пунктом 34 Правил обращения с ТКО № 641, в целях обеспечения обработки, обезвреживания, захоронения ТКО операторы по обращению с ТКО, осуществляющие деятельность по обработке, обезвреживанию, захоронению ТКО в зоне деятельности регионального оператора, указанные в документации об отборе при проведении конкурсного отбора регионального оператора, заключают договоры с региональным оператором на оказание услуг по обработке, обезвреживанию, захоронению ТКО.

Таким образом, региональный оператор в соответствии с условиями законодательства обязан заключить договоры с владельцами объектов, включенных в территориальную схему (в данном случае – концессионеры) и обеспечить соблюдение схемы потоков ТКО от источников их образования до объектов, используемых для обработки, утилизации, обезвреживания, размещения отходов, закрепленной схемой обращения с отходами. Пунктом 2.1.2 проекта соглашения на регионального оператора не возлагаются обязанности по реализации функций концедента и иных обязанностей по концессионным (инвестиционным) соглашениям, заключенным субъектом РФ с третьими лицами.

Доказательств того, что пункт 2.1.2 проекта соглашения нарушает

законодательство, ограничивает конкуренцию, в частности, необоснованно ограничивает участников конкурса либо создает преимущественное положение для отдельных участников конкурса, Заявителем в материалы дела не представлено.

Комиссия считает данный довод обоснованным по следующим основаниям.

Документация о торгах, являющаяся, по своей сути, офертой, в соответствии с положениями которой впоследствии заключается договор, не должна содержать возможности ее множественного толкования. Она должна содержать в себе четкие, исчерпывающие требования к претендентам, что исключает возможность субъективного толкования со стороны организатора торгов указанных в такой документации положений.

По общим правилам предмет заключаемого соглашения по результатам торгов должен соотноситься с предметом торгов. Соответственно, и обязательства должны быть связаны именно с предметом объявленных торгов и не возлагать на победителя не оправданных и неизмеряемых обременений, в том числе под угрозой несения ответственности по соглашению и которые могут повлечь дополнительные расходы, в том числе не обеспеченные тарифом, поскольку региональный оператор выполняет регулируемый вид деятельности.

Согласно части 1 статьи 24.6 Федерального закона от 24.06.1998 № 89-ФЗ «Об отходах производства и потребления» (далее - Закон № 89-ФЗ) сбор, транспортирование, обработка, утилизация, обезвреживание, захоронение ТКО на территории субъекта РФ обеспечиваются региональным оператором в соответствии с региональной программой в области обращения с отходами и территориальной схемой обращения с отходами.

При определении регионального оператора должна быть определена зона его деятельности, то есть на территории субъекта могут осуществлять деятельность несколько операторов с разграниченной зоной деятельности.

Территориальная схема обращения с отходами должна наряду с данными об отходах включать в себя схему потоков отходов, в том числе ТКО, от источников их образования до объектов, используемых для обработки, утилизации, обезвреживания, размещения отходов, которая включает в себя графические обозначения мест, количество образующихся отходов, количество объектов, используемых для обработки, утилизации, обезвреживания, размещения отходов.

На территории Челябинской области территориальная схема утверждена приказом Министерства экологии Челябинской области от 22.09.2016 № 844 и включает в себя границы зон деятельности регионального оператора во всех 14 муниципальных образований.

Таким образом, у Заявителя имеется обязанность руководствоваться утвержденной территориальной схемой Челябинской области, но исполнять возложенные на него обязанности в рамках соглашения только на территории, где проходит конкурс выбора регионального оператора, а именно, на территории Челябинского кластера Челябинской области.

Кроме того, пункт 2.1.2 проекта соглашения в части выполнения мероприятий

территориальной схемы и региональной программы, которые в обязательном порядке должны обеспечивать исполнение обязательств Челябинской области по концессионным (инвестиционным) соглашениям, а также условий о соблюдении схемы направлении потоков ТКО на объекты таких соглашений, подвержен расширительному толкованию, поскольку не понятно, какие конкретно обязательства имеются у Челябинской области. Соответственно, данный пункт непрозрачен, возлагает на регионального оператора не предусмотренные действующим законодательством обязанности под угрозой несения ответственности, что недопустимо. Согласно понятию, данному в пункте 2 Правил, соглашение должно устанавливать права и обязанности сторон исключительно по обеспечению обращения с ТКО.

7. Заявителем заявлен довод о том, что пунктом 2.1.26 Приложения № 8 документации о конкурсном отборе на регионального оператора возложена обязанность организовать содержание территорий, находящихся в зоне деятельности регионального оператора, включая места сбора и накопления ТКО, в надлежащем санитарном состоянии.

Указанный пункт подлежит исключению из условий проекта соглашения, содержащихся в конкурсной документации, указывая на отсутствие полномочий у регионального оператора по благоустройству территории.

Организатор торгов не согласен с мнением Заявителя по следующим основаниям.

В соответствии со статьей 13 Закона № 89-ФЗ территории муниципальных образований подлежат регулярной очистке от отходов в соответствии с экологическими, санитарными и иными требованиями.

Организация деятельности по накоплению (в том числе отдельному накоплению), сбору, транспортированию, обработке, утилизации, обезвреживанию и захоронению ТКО на территориях муниципальных образований осуществляется в соответствии с Законом № 89-ФЗ.

В соответствии со статьей 24.6 Закона № 89-ФЗ сбор, транспортирование, обработка, утилизация, обезвреживание, захоронение ТКО на территории субъекта Российской Федерации обеспечиваются одним или несколькими региональными операторами в соответствии с региональной программой в области обращения с отходами и территориальной схемой обращения с отходами.

Министерство считает, что на региональных операторов действующим законодательством возложена обязанность по осуществлению регулярной очистки территорий муниципальных образований в зоне своей деятельности от отходов в соответствии с санитарными требованиями.

Правила благоустройства территории муниципального образования - муниципальный правовой акт, устанавливающий на основе законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов Российской Федерации, а также нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации требования к благоустройству и элементам благоустройства территории муниципального образования, перечень мероприятий по благоустройству территории муниципального образования, порядок и периодичность их проведения (абзац двадцать первый части 1 статьи 2 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»).

Министерство полагает, что в соответствии с частью 2 статьи 45.1 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее – Закон № 131-ФЗ) в содержание правил благоустройства территории муниципального образования не включены вопросы обращения с ТКО на территории муниципальных образований.

Комиссия не согласна с мнением Министерства и считает данный довод Заявителя обоснованным по следующим основаниям.

Документация о торгах, являющаяся, по своей сути, офертой, в соответствии с положениями которой впоследствии заключается договор, не должна содержать возможности ее множественного толкования. Она должна содержать в себе четкие, исчерпывающие требования к претендентам, что исключает возможность субъективного толкования со стороны организатора торгов указанных в такой документации положений.

По общим правилам предмет заключаемого соглашения по результатам торгов должен соотноситься с предметом торгов. Соответственно, и обязательства должны быть связаны именно с предметом объявленных торгов и не возлагать на победителя не оправданных и неизмеряемых обременений, в том числе под угрозой несения ответственности по соглашению и которые могут повлечь дополнительные расходы, в том числе не обеспеченные тарифом, поскольку региональный оператор выполняет регулируемый вид деятельности.

В соответствии со статьей 8 Закона № 89-ФЗ организация деятельности по сбору (в том числе отдельному сбору), транспортированию, обработке, утилизации, обезвреживанию, захоронению ТКО относится к полномочиям органов местного самоуправления.

В соответствии со статьями 14 – 16 Закона № 131-ФЗ участие в организации деятельности по сбору (в том числе отдельному сбору) и транспортированию ТКО относится к полномочиям органов местного самоуправления.

В соответствии с пунктом 11 Правил № 1156 региональный оператор обязан

обеспечивать сбор, транспортирование, обработку, обезвреживание, захоронение принятых ТКО в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Сбор отходов согласно статье 1 Закона № 89-ФЗ включает в себя лишь прием отходов в целях их дальнейшей обработки, утилизации, обезвреживания, размещения лицом, осуществляющим их обработку, утилизацию, обезвреживание, размещение.

Содержание территорий в надлежащем санитарном состоянии согласно статье 1 Градостроительного кодекса Российской Федерации от 29.12.2004 № 190-ФЗ относится к благоустройству территории.

Организацией благоустройства территории в соответствии со статьями 14 – 16 Закона № 131-ФЗ относится к полномочиям органов местного самоуправления.

Правила благоустройства территории муниципального образования в соответствии с частью 2 статьи 45.1 Закона № 131-ФЗ включают вопросы, в том числе содержания территорий общего пользования, уборки территории муниципального образования.

Таким образом, на основании действующего законодательства РФ деятельность по сбору ТКО не включает в себя деятельность по благоустройству территории.

Обязанность у регионального оператора по благоустройству территории в соответствии с Правилами № 1156 отсутствует.

Следовательно, установление Министерством обязанности по содержанию территорий, находящихся в зоне деятельности регионального оператора, включая места сбора и накопления ТКО в надлежащем санитарном состоянии, в отношении регионального оператора прямо противоречит действующему законодательству РФ, не соотносится с понятием соглашения в части обязательств между сторонами, указанным пункте 2 Правил, соответственно довод Заявителя в этой части признается обоснованным.

Кроме того, содержание территорий, находящихся в зоне деятельности регионального оператора, включая места сбора и накопления ТКО, в надлежащем санитарном состоянии потребует у оператора дополнительного финансирования, т.к. для исполнения указанной функции необходимо привлечение специалистов.

Указанные затраты регионального оператора могут быть включены в тариф в сфере обращения с ТКО, что приведет к его увеличению для населения, проживающего на территории Челябинского кластера Челябинской области.

8. Согласно пункту 2.1.35 Приложения № 8 конкурсной документации на регионального оператора возложена обязанность обеспечивать поддержание в актуальном состоянии электронной модели территориальной схемы в соответствии с уровнем доступа и правами, предоставленными Министерством (администратором электронной модели).

Заявитель полагает, что указанный пункт подлежит исключению из условий проекта соглашения, содержащихся в конкурсной документации, указывая на отсутствие полномочий у регионального оператора по актуализации сведений электронной модели территориальной схемы.

Организатор торгов не согласен с мнением Заявителя по следующим основаниям.

Электронная модель территориальной схемы не является документом, утверждаемым уполномоченным органом исполнительной власти Челябинской области в области обращения с отходами.

Электронная модель территориальной схемы – информационная система, включающая в себя базы данных, программное и техническое обеспечение, предназначенные для ввода, хранения, актуализации, обработки, анализа, представления, визуализации данных о системе организации и осуществления на территории субъекта Российской Федерации деятельности по сбору, транспортированию, обработке, утилизации, обезвреживанию, размещению отходов, образующихся на территории субъекта Российской Федерации, и (или) отходов, поступающих из других субъектов Российской Федерации.

Министерство в качестве обоснования своего довода ссылается на то, что сбор, транспортирование, обработка, утилизация, обезвреживание, захоронение ТКО обеспечиваются региональным оператором по обращению с отходами и получение данных о деятельности региональных операторов путем ввода в электронную модель является одним из способов обмена информацией и представления отчетности о деятельности регионального оператора.

Министерство также ссылается на пункт 2 поручения Президента Российской Федерации от 15.11.2017 № Пр-2319, согласно которому Правительству Российской Федерации совместно с высшими должностными лицами (руководителями высших исполнительных органов государственной власти) субъектов Российской Федерации обеспечить:

а) разработку, перевод в электронные модели и корректировку в соответствии с требованиями законодательства территориальных схем обращения с отходами, предусмотрев регулирование их межрегиональных потоков, учёт и задействование имеющихся технологических мощностей замкнутого цикла, а также подтверждение расчётами необходимости создания новых объектов;

б) доработку единой государственной информационной системы учёта отходов, предусматривающую:

– интеграцию электронных моделей территориальных схем обращения с отходами, а также балансов их оборота в субъектах Российской Федерации;

– создание региональных систем учёта на основе автоматизированного поступления информации весового контроля с объектов утилизации и размещения ТКО, а также данных об их перемещении.

Организатор торгов полагает, что единственным источником актуальной информации о деятельности по обращению с ТКО на территории соответствующей зоны деятельности регионального оператора будет являться только региональный оператор как лицо, организующее указанную деятельность.

Комиссия приходит к выводу о том, что довод Заявителя является обоснованным по следующим основаниям.

Согласно понятию, данному в пункте 2 Правил, соглашение должно устанавливать права и обязанности сторон исключительно по обеспечению обращения с ТКО.

В соответствии со статьей 6 Закона № 89-ФЗ разработка и утверждение территориальной схемы относится к полномочиям субъектов Российской Федерации в области обращения с отходами.

В соответствии со статьей 13.3 Закона № 89-ФЗ в целях организации и осуществления деятельности по накоплению (в том числе отдельному накоплению), сбору, транспортированию, обработке, утилизации, обезвреживанию, захоронению отходов уполномоченным органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации утверждается территориальная схема.

Территориальная схема должна включать в себя, в том числе электронную модель территориальной схемы (часть 3 статьи 13.3 Закона № 89-ФЗ).

Электронная модель территориальной схемы в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 16.03.2016 № 197 представляет собой информационную систему, включающую в себя базы данных, программное и техническое обеспечение, предназначенные для ввода, хранения, актуализации, обработки, анализа, представления, визуализации данных о системе организации и осуществления на территории субъекта Российской Федерации деятельности по сбору, транспортированию, обработке, утилизации, обезвреживанию, размещению отходов, образующихся на территории субъекта Российской Федерации, и (или) отходов, поступающих из других субъектов Российской Федерации.

Территориальная схема обращения с отходами разрабатывается, проходит процедуру общественного обсуждения, включающую представление заинтересованными федеральными органами исполнительной власти предложений, замечаний к проекту этой территориальной схемы и подготовку органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации по результатам рассмотрения таких предложений и замечаний соответствующего заключения, утверждается и корректируется в порядке, установленном Постановлением Правительства РФ от 16.03.2016 № 197 (ч. 4, ч. 5 ст. 13.3 Закона № 89-ФЗ).

В соответствии с пунктом 13 постановления Правительства РФ от 16.03.2016 № 197 уполномоченный орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации вправе разрабатывать электронную модель территориальной схемы, которая содержит, в том числе следующие сведения:

- нахождение источников образования отходов;
- количество образующихся отходов;
- целевые показатели по обезвреживанию, утилизации и размещению отходов;
- места накопления отходов;
- объекты по обработке, утилизации, обезвреживанию, размещению отходов;
- баланс количественных характеристик образования, обработки, утилизации, обезвреживания, размещения отходов;
- схема потоков отходов;
- описание программы моделирования, ее структуры, алгоритмов, возможностей и ограничений при выполнении функций;
- описание процедуры ввода, обработки, анализа и представления данных в электронной модели;
- базы данных, расчеты и картографическую информацию в электронном виде;
- информацию о планируемых зонах деятельности регионального оператора по обращению с ТКО.

Территориальная схема должна быть опубликована в информационно-телекоммуникационной сети Интернет на официальном сайте субъекта Российской Федерации (часть 6 статьи 13.3 Закона № 89-ФЗ).

Таким образом, на основании действующего законодательства РФ обязанность по разработке, утверждению и корректировке

территориальной схемы на всех этапах, в том числе обязанность по поддержанию в актуальном состоянии электронной модели территориальной схемы возложена на орган исполнительной власти субъектов Российской Федерации – Министерство экологии Челябинской области.

В соответствии с Правилами № 1156 указанная обязанность у регионального оператора отсутствует.

На основании изложенного, Комиссия приходит к выводу о том, что Министерство незаконно пытается возложить часть своих функций на регионального оператора, что противоречит пункту 22 Правил (понятие соглашения).

Статьей 8.1 Закона № 89-ФЗ предусмотрено лишь перераспределение полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти субъекта Российской Федерации.

Установление Министерством обязанности по поддержанию в актуальном состоянии электронной модели территориальной схемы в соответствии с уровнем доступа и правами, предоставленными Министерством, в отношении регионального оператора прямо противоречит действующему законодательству Российской Федерации.

Кроме того, поддержание региональным оператором электронной модели территориальной схемы в актуальном состоянии потребует у него дополнительного финансирования, так как для исполнения указанной функции необходимо привлечение специалистов.

Указанные затраты регионального оператора будут включены в тариф в сфере обращения с ТКО, что приведет к его увеличению для населения, проживающего на территории Челябинского кластера Челябинской области.

9. По мнению Заявителя, в проект соглашения включены пункты 6.6-6.11, устанавливающие чрезмерную ответственность регионального оператора, данная ответственность и ее размеры не отвечают ни требованиям законодательства в сфере обращения с отходами, ни требованиям разумности и обоснованности.

По пункту 6.6 проекта соглашения за каждое ненадлежащее исполнение региональным оператором обязательств, предусмотренных настоящим соглашением, за исключением просрочки исполнения обязательств, региональный оператор уплачивает Министерству штраф в размере 0,05% от суммы банковской гарантии, определенной в соответствии с пунктом 9.5 настоящего соглашения.

По пункту 6.7 проекта соглашения в случае непредставления региональным

оператором банковской гарантии в соответствии со сроками и условиями, определенными в разделе 9 «Обеспечение исполнения обязательств» соглашения, на второй и последующие годы срока действия соглашения, региональный оператор уплачивает Министерству штраф в размере 50% от суммы банковской гарантии, определенной в соответствии с пунктом 9.5 настоящего соглашения.

По пункту 6.8 проекта соглашения при лишении регионального оператора статуса регионального оператора по обращению с ТКО на территории Челябинского кластера, региональный оператор уплачивает Министерству штраф в размере 20% от суммы банковской гарантии, определенной в соответствии с пунктом 9.5 настоящего соглашения.

По пункту 6.9 проекта соглашения за просрочку исполнения обязательств, предусмотренных настоящим соглашением и (или) нормативными правовыми актами в области обращения с отходами, охраны окружающей среды, обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения, за исключением просрочки предоставления банковской гарантии, региональный оператор выплачивает Министерству пеню в размере 0,01% от суммы банковской гарантии, определенной в соответствии с пунктом 9.5 настоящего соглашения, за каждый день просрочки исполнения обязательств по соглашению, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного соглашением срока исполнения обязательства.

По пункту 6.10 проекта соглашения для уплаты региональным оператором неустоек (штрафа, пени), предусмотренных настоящим соглашением направление региональному оператору соответствующего требования об уплате неустойки (штрафа, пени) со стороны Министерства не требуется.

По пункту 6.11 проекта соглашения за каждый факт неисполнения Министерством обязательств, предусмотренных соглашением, устанавливается штраф в размере 1000 рублей.

Кроме того, в Правилах № 1156 не предусмотрено иных мер ответственности для регионального оператора, кроме как лишения его статуса.

Организатор торгов не согласился с Заявителем по следующим основаниям.

В соответствии с пунктом 12 части 1 статьи 3-1 Закона № 421-ЗО соглашение должно содержать условие об ответственности сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных соглашением, включая размеры, условия, порядок и сроки выплаты неустойки за нарушение обязательств по соглашению.

В соответствии с частью 1 статьи 3-1 Закона № 421-ЗО соглашение помимо предусмотренных [частью 1](#) настоящей статьи условий может содержать иные условия в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Таким образом, законодательством не предусмотрен порядок определения Организатором торгов формы и размера ответственности сторон соглашения, в связи с чем Организатор торгов устанавливает форму, размер ответственности самостоятельно, исходя из оценки экономической целесообразности обеспечения исполнения обязательств лица, ставшего победителем конкурсного отбора, по исполнению соглашения, а также степени рисков, экономических потерь и издержек Организатора торгов в случае отказа регионального оператора от исполнения соглашения.

В соответствии с пунктом 1.3 соглашения основной целью деятельности регионального оператора является организация и осуществление в течение срока действия настоящего соглашения деятельности по обращению с ТКО на территории Челябинского кластера Челябинской области, определенной в территориальной схеме обращения с отходами, в том числе с ТКО, Челябинской области, утвержденной приказом Министерства экологии Челябинской области от 22.09.2016 года № 844 в соответствии с требованиями Закона № 89-ФЗ, Федерального закона от 29.12.2014 № 458-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об отходах производства и потребления», отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации», Правил № 1156, Закона № 421-ЗО, а также Порядка сбора твердых коммунальных отходов, в том числе их отдельного сбора на территории Челябинской области, утвержденного постановлением Правительства Челябинской области от 27.06.2017 № 307.

Объявляя конкурсный отбор и устанавливая такой размер ответственности, Организатор торгов исходит из того, что соглашением регулируются социально значимые отношения по обращению с ТКО, обеспечивающие жизнедеятельность населения муниципальных образований Челябинского кластера Челябинской области.

С учетом десятилетнего срока действия статуса регионального оператора, его социальной ответственности, предполагаемых объемов ежегодно образующихся в зоне деятельности регионального оператора ТКО, размер ответственности соразмерен объему обязательств, которые примет на себя региональный оператор.

Комиссия пришла к следующим выводам.

Ответственность, предусмотренная пунктами 6.6, 6.7, 6.8, 6.10, 6.11 соглашения, по мнению Комиссии, является обоснованной, в связи с тем, что действующим законодательством предусмотрено наличие законной неустойки по схожим правоотношениям за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, в частности в контрактной сфере и законодательстве о концессионных соглашениях.

Учитывая, что услуга по обращению с ТКО является социально-значимой для населения Челябинского кластера Челябинской области, размер

ответственности регионального оператора, ставшего победителем конкурсного отбора, Комиссия считает обоснованным и не противоречащим действующему законодательству.

Вместе с тем, довод Заявителя о несогласии с ответственностью, предусмотренной пунктом 6.9 проекта соглашения, Комиссия признает обоснованным, так как ответственность за просрочку исполнения обязательств, предусмотренных нормативными правовыми актами в области обращения с отходами, не должна включаться в соглашение, ввиду того, что контроль исполнения нормативных правовых актов в области обращения с ТКО возложен на различные государственные органы. Это не согласуется с понятием соглашения, которое указано в пункте 2 Правил.

При установлении такой ответственности Министерство не учло существо гражданско-правовой ответственности, по-сути, введя административную ответственность. Данная обязанность неизмерима, ее содержание не может быть формализовано и однозначно понятно для всех потенциальных участников торгов.

Таким образом, Организатор торгов не вправе устанавливать ответственность за нарушения правовых норм в области обращения с отходами, охраны окружающей среды, обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия в соглашении, заключаемом с региональным оператором.

10. Заявитель указывает, что пункт 2.1.16 Приложения № 8 документации не содержит формы представления информации об инвентаризации имеющихся в зоне деятельности регионального оператора источников образования ТКО. Кроме того, не указано, какую информацию, помимо уже указанной в Приложении № 4 документации, региональный оператор должен представить в соответствии с пунктом 2.1.26 Приложения № 8 документации.

Организатор торгов указывает, что форма представления данных по инвентаризации приведена в Приложении № 4 документации.

Комиссия считает указанный довод Заявителя обоснованным.

В соответствии с Приложением № 4 документации региональному оператору необходимо представить сведения о количестве (показатели объема и (или) массы) и источниках образования ТКО в зоне деятельности регионального оператора в разрезе поселений, городских округов (районов городских округов) (с разбивкой по видам и классам опасности отходов).

Данное приложение содержит заполненную форму представления указанной информации.

Соответственно, Министерством нарушен подпункт «р» пункта 12 Правил, в

части ненадлежащего указания порядка подачи заявок.

Комиссия считает, что в Приложении № 4 документации о конкурсном отборе должна быть представлена пустая форма для заполнения информации региональным оператором, иное создает правовую неопределенность при подготовке заявки участниками торгов.

11. По мнению Заявителя, согласно пункту 12 Правил документация об отборе должна содержать описание границы зоны деятельности регионального оператора и направления транспортирования отходов в пределах этой зоны в соответствии со схемой обращения с отходами.

В Приложении № 3 к документации о конкурсном отборе «Описание границы зоны деятельности регионального оператора и направления транспортирования отходов в пределах этой зоны в соответствии со схемой обращения с отходами» (далее - Приложение № 3) указано, что зона деятельности регионального оператора включает в себя 14 муниципальных образований Челябинской области. Далее в Приложении № 3 указано, что в соответствии с территориальной схемой обращения с отходами Челябинской области развитие системы обращения с ТКО в Челябинском кластере планируется по двум вариантам направления транспортирования отходов в пределах зоны деятельности регионального оператора. В конце указанного приложения Организатор торгов потенциальным участникам поясняет, что рабочим вариантом является вариант 2.

Однако данный вариант направления транспортирования отходов (вариант 2), несмотря на указание его полного соответствия территориальной схеме, расходится с территориальной схемой обращения с отходами Челябинской области.

Заявитель указывает, что не ясно на каком основании будущий региональный оператор должен будет в период 2018-2019 гг. направлять потоки ТКО на свалку ТКО в городе Челябинске, которая согласно пункту 2.1 Территориальной схемы «Балансовые потоки отходов» подраздел «Челябинский кластер» должна быть вообще закрыта до 31.12.2017.

Также Заявителю непонятно, каким образом Организатор торгов предполагает направление потоков ТКО на существующие полигоны: на территории Копейского городского округа (полигон ТКО «Южный» п. Старокамшинск), полигон ТКО в пос. Полетаево Сосновского района Челябинской области и в д. Урефты, указывая, что данные полигоны не обладают необходимой мощностью для приема соответствующих потоков отходов.

Заявитель полагает, что региональному оператору в переходный период будет просто некуда направлять потоки отходов, и он будет не в состоянии исполнить взятые на себя обязательства по объективно не зависящим от него основаниям.

Кроме того, Заявитель указывает на неясность документации в части перенаправления ТКО на полигон в д. Чишма, когда конкурс на право заключения концессионного соглашения о создании межмуниципальной

системы коммунальной инфраструктуры на территории Челябинской области в отношении обработки, накопления, утилизации, размещения ТКО на территории Челябинского кластера (извещение № 231117/2238202/01 от 23.11.2017, лот №1) до сих пор не проведен, не определен победитель конкурса, не заключено концессионное соглашение.

Заявитель считает, что указание в территориальной схеме обращения с ТКО Челябинской области и в конкурсной документации по отбору регионального оператора условия о направлении всех потоков отходов Челябинского кластера на еще не существующий концессионный полигон как минимум до заключения концессионного соглашения с победителем конкурса является преждевременным, как следствие, невыполнимым условием для будущего регионального оператора и нарушает права потенциальных участников конкурсного отбора.

Организатор торгов не согласился с данным доводом Заявителя по следующим основаниям.

Количество образующихся ТКО, приведенное в конкурсной документации, совпадает со сведениями, приведенными в разделе 2 территориальной схемы «Количество отходов», в разрезе муниципальных образований и видов отходов согласно ФККО (Федеральный классификационный каталог отходов).

Нормативы накопления ТКО установлены постановлением Министерства тарифного регулирования и энергетики Челябинской области от 31.08.2017 № 42/1 и соответствуют территориальной схеме.

В соответствии с частью 2 статьи 2 № 89-ФЗ отношения в области обращения с радиоактивными отходами, с биологическими отходами, с медицинскими отходами, веществами, разрушающими озоновый слой (за исключением случаев, если такие вещества являются частью продукции, утратившей свои потребительские свойства), с выбросами вредных веществ в атмосферу и со сбросами вредных веществ в водные объекты регулируются соответствующим законодательством Российской Федерации.

Выполнение работ по корректировке территориальной схемы в настоящее время приостановлено, поскольку в соответствии с частью 4 статьи 13.3. № 89-ФЗ (внесены изменения 31.12.2017 Федеральным законом № 503-ФЗ) территориальная схема обращения с отходами разрабатывается, проходит процедуру общественного обсуждения, включающую представление заинтересованными федеральными органами исполнительной власти предложений, замечаний к проекту этой территориальной схемы и подготовку органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации по результатам рассмотрения таких предложений и замечаний соответствующего заключения, утверждается и корректируется в порядке, установленном Правительством РФ.

Указанный порядок в настоящее время не определен. Министерством для разъяснения порядка утверждения откорректированных территориальных схем направлены запросы в Минприроды РФ, Минстрой РФ, Минэкономразвития РФ.

Вместе с тем, действующая территориальная схема утверждена приказом Министерства экологии Челябинской области от 22.09.2016.

Доказательств того, что сведения, приведенные в конкурсной документации и территориальной схеме обращения с отходами, являются некорректными либо недостоверными, и указанная информация привела к ограничению конкуренции, в частности, необоснованному ограничению участников конкурса либо созданию преимущественного положения для отдельных участников конкурса, Заявителем в материалы дела не представлено.

Доказательств того, что сведения, приведенные в конкурсной документации и территориальной схеме обращения с отходами, нарушают действующее законодательство Заявителем в материалы дела не представлено.

Комиссия приходит к следующим выводам.

Необходимо отметить, что каждое юридическое и физическое лицо в ходе осуществления своей предпринимательской (хозяйственной) деятельности образуют отходы производства и потребления и являются источником образования отходов.

Местом образования отходов производства и потребления юридических и физических лиц, осуществляющих хозяйственную деятельность, являются производственные площадки и адреса осуществления производственной деятельности.

Согласно части 1 статьи 24.6 Закона № 89-ФЗ сбор, транспортирование, обработка, утилизация, обезвреживание, захоронение ТКО на территории субъекта РФ обеспечиваются региональным оператором в соответствии с региональной программой в области обращения с отходами и территориальной схемой обращения с отходами.

Сбор, транспортирование, обработка, утилизация, обезвреживание, захоронение ТКО осуществляется в соответствии с правилами обращения с ТКО, утвержденными Правительством РФ (ч. 2 ст. 24.6 Закона № 89-ФЗ).

Согласно Правилам № 1156 обращение с ТКО на территории субъекта РФ обеспечивается региональными операторами.

Договор на оказание услуг по обращению с ТКО заключается между потребителем и региональным оператором, в зоне деятельности которого образуются ТКО и находятся места их сбора и накопления в соответствии с формой типового договора на оказание услуг по обращению с ТКО.

При определении регионального оператора должна быть определена зона его деятельности, то есть на территории субъекта могут осуществлять деятельность несколько операторов с четкой зоной деятельности.

Статьей 13.3 № 89-ФЗ установлены требования к территориальным схемам в области обращения с отходами.

Территориальная схема обращения с отходами должна наряду с данными об отходах включать в себя схему потоков отходов, в том числе ТКО, от источников их образования до объектов, используемых для обработки, утилизации, обезвреживания, размещения отходов, которая включает в себя

графические обозначения мест, количество образующихся отходов, количество объектов, используемых для обработки, утилизации, обезвреживания, размещения отходов.

На территории Челябинской области территориальная схема утверждена приказом Министерства экологии Челябинской области от 22.09.2016 № 844.

Территориальная схема рекомендует с 2017 года до момента определения регионального оператора транспортирование всех отходов Челябинского кластера Челябинской области на существующие свалки и на три полигона, внесенных в государственный реестр объектов размещения отходов (далее – ГРОРО) в д. Урефты, п. Полетаево Сосновского муниципального района и п. Старокамышинск Копейского городского округа (Приложение № 3 к документации о конкурсном отборе).

ТКО в г. Челябинске в настоящее время без предварительной сортировки размещается на Челябинской городской свалке, расположенной в Металлургическом районе г. Челябинска, общей площадью 74,12 га. Свалка планируется к эксплуатации до 2018 года, до перенаправления потоков ТКО на полигоны ТКО, расположенные в Челябинском кластере и включенные в ГРОРО.

ТКО в остальных муниципальных образованиях Челябинского кластера размещаются без предварительной сортировки на свалках в соответствующих муниципальных образованиях (за исключением Копейского городского округа и ряда населенных пунктов Сосновского муниципального района).

Таким образом, объекты в пос. Полетаево, г. Копейске, д. Урефты продолжают функционировать вплоть до полного исчерпания мощностей указанных объектов, а в дальнейшем все потоки будут перенаправлены на полигон ТКО в пос. Чишма.

При этом, Комиссия считает, что формирование территориальных схем относится исключительно к компетенции Министерства.

Кроме того, по мнению Комиссии, Заявителем не представлено подтверждений о невыполнении условий соглашения региональным оператором при транспортировании отходов на существующие полигоны Челябинского кластера Челябинской области.

Таким образом, доводы Заявителя о невыполнимости обязательств по направлению транспортирования ТКО носят предположительный характер, опровергаются поданными заявками, в том числе и Заявителя, соответственно не влекут автоматической незаконности действий Организатора торгов.

Согласно пункту 3 статьи 1, пункту 5 статьи 10 ГК РФ при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно. Добросовестность участников гражданских

правоотношений и разумность их действий предполагаются.

При этом Комиссия соглашается с Заявителем в части сроков исполнения обязательств.

Комиссия считает некорректно в документации указывать период транспортирования отходов с 2017 по 2019 гг., тогда как соглашение об организации деятельности по обращению с ТКО на территории Челябинского кластера Челябинской области будет заключено в 2018 году.

Такой подход не согласуется с требованиями подпунктов «б», «г», «е» пункта 12 Правил.

Таким образом, необходимо внести изменения в конкурсную документацию в части временного периода с учетом фактического срока заключения соглашения в 2018 году.

12. По мнению Заявителя, в соответствии с пунктом 12 Правил документация об отборе должна содержать сведения о количестве (показатели объема и (или) массы) и источниках образования ТКО в зоне деятельности регионального оператора в разрезе поселений, городских округов (районов городских округов) с разбивкой по видам и классам отходов), то есть количество контейнерных площадок.

Заявитель указывает, что Приложение № 5 к документации «Сведения о расположении мест сбора и накопления твердых коммунальных отходов (с разбивкой по видам и классам опасности отходов) в зоне деятельности регионального оператора» расходится с Таблицей 1.1.1 «Количество контейнерных площадок по муниципальным образованиям Челябинской области» Территориальной схемы:

Согласно конкурсной документации			Согласно территориальной схеме		
№ п/п	Муниципальный район/ Городской округ	Кол-во МВН	№ п/п	Муниципальный район/ Городской округ	Кол-во МВН
1	Еманжелинский муниципальный район	129	1	Еманжелинский муниципальный район	119
2	Еткульский муниципальный район	133	2	Еткульский муниципальный район	95
3	Коркинский муниципальный район	350	3	Коркинский муниципальный район	362
4	Красноармейский муниципальный район	98	4	Красноармейский муниципальный район	81
5	Кунашакский муниципальный район	19	5	Кунашакский муниципальный район	57
6	Октябрьский муниципальный район	33	6	Октябрьский муниципальный район	24
7	Пластовский муниципальный район	48	7	Пластовский муниципальный район	47

8	Сосновский муниципальный район	210	8	Сосновский муниципальный район	214
9	Троицкий муниципальный район	74	9	Троицкий муниципальный район	92
10	Увельский муниципальный район	123	10	Увельский муниципальный район	124
11	Копейский городской округ	739	11	Копейский городской округ	699
12	Троицкий городской округ	180	12	Троицкий городской округ	5
13	Челябинский городской округ	2661	13	Челябинский городской округ	1288
14	Южноуральский городской округ	120	14	Южноуральский городской округ	120
	ИТОГО:	4 917		ИТОГО:	3 327

Заявитель указывает на недостоверность представленных сведений и на неактуальность либо утвержденной территориальной схемы, либо конкурсной документации.

Количество контейнерных площадок указано в территориальной схеме согласно данным, представленным органами местного самоуправления.

Министерство по данному доводу отметило, что дополнительно Организатором торгов запрошена информация у органов местного самоуправления о количестве контейнерных площадок на дату объявления конкурса в целях представления наиболее полной информации для будущего регионального оператора, поскольку контейнерные площадки не являются объектами капитального строительства, их количество и местоположение в настоящее время полностью определяется органами местного самоуправления и корректируется в постоянном режиме.

Комиссия считает данный довод Заявителя необоснованным по следующим основаниям.

Согласно части 4 статьи 13.3 Закона № 89-ФЗ территориальная схема обращения с отходами разрабатывается, проходит процедуру общественного обсуждения, включающую представление заинтересованными федеральными органами исполнительной власти предложений, замечаний к проекту этой территориальной схемы и подготовку органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации по результатам рассмотрения таких предложений и замечаний соответствующего заключения, утверждается и корректируется в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

На основании изложенного Комиссия считает, что обстоятельство в части расхождения сведений о количестве контейнерных площадок, указанных в Приложении № 5 к документации о конкурсном отборе, с территориальной схемой, не является нарушением, так как территориальная схема это документ, который постоянно актуализируется.

13. На Комиссии Заявитель указал на то, что из документации не понятно, как должен исполнять соглашение региональный оператор в период с 2027 года,

поскольку соглашение будет заключено в 2018 году, соответственно, будет действовать и в 2027 году, тогда как в территориальной схеме информация о движении отходов ограничивается концом 2026 года. Соответственно, имеется правовая неопределенность, начиная с января 2027 года до окончания срока действия соглашения.

Комиссия считает данный устный довод, заявленный на заседании Комиссии, необоснованным.

Согласно статье 422 ГК РФ договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения.

Если после заключения договора принят закон, устанавливающий обязательные для сторон правила иные, чем те, которые действовали при заключении договора, условия заключенного договора сохраняют силу, кроме случаев, когда в законе установлено, что его действие распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров.

Таким образом, по общему правилу до введения иных нормативных правовых актов должны применяться акты, действующие в момент заключения соглашения, то есть рассматриваемые Комиссией отношения будут подвержены правилам действия нормативных правовых актов по времени, в связи с чем правовой определенности не должно быть.

Кроме того, участникам данных отношений известно, что в настоящее время требуется корректировка Приказа Министерства об утверждении территориальной схемы в связи с принятием Федерального закона № 503-ФЗ, который требует, что территориальная схема обращения с отходами разрабатывается, проходит процедуру общественного обсуждения, включающую представление заинтересованными федеральными органами исполнительной власти предложений, замечаний к проекту этой территориальной схемы и подготовку органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации по результатам рассмотрения таких предложений и замечаний соответствующего заключения, утверждается и корректируется в порядке, установленном Правительством РФ.

Соответственно, любое заинтересованное лицо, в том числе победитель торгов может высказать замечание в этой части.

Действующее законодательство определяет вину юридического лица (как субъекта правонарушения, не обладающего возможностью психического отношения к совершенному противоправному деянию) как наличие у него возможности для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена ответственность, и непринятии всех зависящих от него мер по их соблюдению. Следовательно, в отношении юридических лиц требуется лишь установление того, что у соответствующего лица имелась возможность

для соблюдения норм законодательства, но им не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Вина Министерства выражается в том, что у него имелась возможность по соблюдению законодательства при организации и проведении торгов.

Доказательства, свидетельствующие о принятии Министерством всех зависящих от него мер для соблюдения правил и норм, регулирующих проведение торгов, отсутствуют.

Материалами по жалобе дела опровергается тот факт, что вменяемые Министерству нарушения были вызваны чрезвычайными, объективно непредотвратимыми обстоятельствами и другими непредвидимыми, непредотвратимыми препятствиями, находящимися вне контроля данного юридического лица, при соблюдении им той степени заботливости и осмотрительности, какая требовалась от них в целях надлежащего исполнения обязанностей по соблюдению требований законодательства.

Учитывая изложенное, Комиссия считает вину Министерства в нарушении порядка организации и проведения торгов установленной.

Согласно 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 (нарушений порядка организации и проведения торгов) принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного [пунктом 3.1 части 1 статьи 23](#) настоящего Федерального закона.

Заявитель в своей жалобе просит выдать Организатору торгов в порядке части 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции предписание об устранении нарушений действующего законодательства путем аннулирования торгов.

Комиссия, признавая в действиях Министерства нарушение Правил проведения уполномоченными органами субъектов Российской Федерации конкурсного отбора региональных операторов по обращению с твердыми коммунальными отходами, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 05.09.2016 № 881, и учитывая, что у Министерства обязанность по проведению данных торгов сохраняется, т.е., потребность у последнего не может измениться, выдает Организатору торгов предписание о совершении действий, направленных на устранение порядка организации и проведения торгов.

На основании изложенного Комиссия Челябинского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ЭкоСфера» обоснованной.
2. Признать в действиях Министерства (ИНН 7453135778, ОГРН 1047424528161) нарушение Правил проведения уполномоченными органами субъектов Российской Федерации конкурсного отбора региональных операторов по обращению с твердыми коммунальными отходами, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 05.09.2016 № 881.
3. Выдать организатору торгов в лице Министерства экологии Челябинской области в порядке части 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции предписание о совершении действий, направленных на устранение порядка организации и проведения торгов.
4. Передать соответствующему должностному лицу Челябинского УФАС России материалы настоящего дела для рассмотрения вопроса о возбуждении административного производства по выявленным признакам административных правонарушений.

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

1. ПРЕДПИСАНИЕ № 02-07-18.1/18

о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка проведения торгов

22 января 2018 года г. Челябинск, пр. Ленина, 59

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135 - ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции; Комиссия), в составе:

Председателя

<...>

- заместителя

руководителя

Комиссии:		Челябинского УФАС России;
Членов Комиссии:	<...>	начальника отдела анализа - товарных и финансовых рынков Челябинского УФАС России;
	<...>	ведущего специалиста-эксперта - отдела анализа товарных и финансовых рынков Челябинского УФАС России,

руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, на основании решения № 02-07-18.1/18 от 25.01.2018 по жалобе ООО

«ЭкоСфера» на неправомерные действия Министерства экологии Челябинской области (далее – Министерство, организатор торгов)

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Министерству со дня размещения на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети Интернет предписания прекратить нарушение Правил проведения уполномоченными органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации конкурсного отбора региональных операторов по обращению с твердыми коммунальными отходами, утвержденных постановлением Правительства РФ от 05.09.2016 № 88
2. Министерству со дня размещения на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети Интернет предписания не заключать контракт по итогам конкурса, проведенного с нарушением требований порядка и организации проведения торгов до исполнения настоящего предписания.
3. Министерству в срок до **05.02.2018:**

3.1. Внести изменения в конкурсную документацию в соответствии с Правилами проведения уполномоченными органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации конкурсного отбора региональных операторов по обращению с твердыми коммунальными отходами, утвержденными постановлением Правительства РФ от 05.09.2016 № 881, и с учетом выводов антимонопольного органа, отраженных в решении по жалобе № 02-06-18.1/18.

3.2. Продлить срок подачи заявок на участие в конкурсе не менее, чем на 20 дней с даты размещения в единой информационной системе документации с внесенными изменениями и разместить документацию с внесенными изменениями в единой информационной системе.

3.3. Дать любым доступным способом разъяснения лицам, уже подавшим заявки на участие в конкурсном отборе регионального оператора по обращению с твердыми бытовыми отходами на территории Челябинского кластера Челябинской области, по порядку внесения изменений в заявки на участие в конкурсе с учетом измененной по предписанию Челябинского УФАС России документации о конкурсном отборе регионального оператора по обращению с твердыми бытовыми отходами на территории Челябинского кластера Челябинской области.

4. Министерству в подтверждение исполнения предписания в срок до **09.02.2018** в адрес Челябинского УФАС России представить доказательства исполнения настоящего предписания, а именно сведения о незаключении контракта по итогам конкурса согласно пункту 1 настоящего предписания (в случае заключения контракта представить надлежащим образом заверенную копию контракта со всеми приложениями), конкурсную документацию с внесенными изменениями, а также документы, подтверждающие размещение конкурсной документации с внесенными изменениями в единой информационной системе.

Предписание может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа частью 2.6 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

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