**РЕШЕНИЕ**

**по делу № 1049-ФАС52-10/14**

**04 сентября 2014 года** **г. Нижний Новгород**

Комиссия № 4 Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона «О защите конкуренции», в составе:

- С - председатель комиссии, временно исполняющий обязанности руководителя управления,

- К - заместитель председателя комиссии, заместитель начальника отдела контроля органов государственной власти,

- К - член комиссии, государственный инспектор отдела контроля

органов государственной власти,

- С - член комиссии, специалист – эксперт отдела контроля органов государственной власти, —

при участии:

А – представителя общества с ограниченной ответственностью «СТРОЙБИЗНЕС» (доверенность от 15.05.2014г.);

К - представителя общества с ограниченной ответственностью «СТРОЙБИЗНЕС» (доверенность от 15.05.2014г.);

З – начальника сектора недропользования министерства экологии и природных ресурсов Нижегородской области (доверенность от 10.06.2014г. №201/14);

К – начальника управления охраны окружающей среды министерства экологии и природных ресурсов Нижегородской области (доверенность от 03.09.2014г. №283/14),

рассмотрела 04 сентября 2014 года в открытом заседании комиссии с объявлением резолютивной части решения жалобу общества с ограниченной ответственностью «СТРОЙБИЗНЕС» (далее – ООО «СТРОЙБИЗНЕС», заявитель) на действия министерства экологии и природных ресурсов Нижегородской области при организации аукциона на право пользования участком недр местного значения для геологического изучения, разведки и добычи строительных песков Северного участка,

установила:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области поступила жалоба ООО «СТРОЙБИЗНЕС» (вх. №6690 от 27.08.2014) (заявитель) на действия министерства экологии и природных ресурсов Нижегородской области (организатор торгов) при организации аукциона на право пользования участком недр местного значения для геологического изучения, разведки и добычи строительных песков Северного участка.

По мнению заявителя, организатор торгов необоснованно отказал ему в принятии заявки для участия в аукционе на право пользования участком недр местного значения для геологического изучения, разведки и добычи строительных песков Северного участка в виду того, что им не представлены доказательства, что он обладает или будет обладать необходимыми финансовыми средствами для эффективного и безопасного проведения работ.

29 августа 2014 года жалоба заявителя Управлением принята к рассмотрению; заседание Комиссии антимонопольного органа назначено на 04 сентября 2014 года.

Согласно пояснениям представителя организатора торгов (вх. от 03.09.2014 №4335) основанием для отказа в принятии заявки ООО «СТРОЙБИЗНЕС» для участия в аукционе на право пользования участком недр местного значения для геологического изучения, разведки и добычи строительных песков Северного участка послужило представление заявителем в качестве данных о финансовых возможностях заявителя налоговой декларации, договора о намерениях от 05.08.2014г. с ООО «Газэнергомонтаж» и договора о намерениях с ООО «Премио» не отвечающих требованиям пункта 3 Приложения 2 к Порядку и условиям проведения аукцион, согласно которому в качестве документов, подтверждающих наличие привлеченных средств, должны быть представлены договоры займа или кредита.

Представленные ООО «СТРОЙБИЗНЕС» договоры о намерениях не могут быть расценены аукционной комиссией как договоры займа, так как не отвечают требованиям, установленным к данным договорам ГК РФ, в частности в них отсутствуют существенные условия о возврате денежных средств.

**Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, исследовав имеющиеся в деле материалы, заслушав лиц участвующих в деле, пришла к следующим выводам.**

Жалоба ООО «СТРОЙБИЗНЕС» рассматривается в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, в рамках которой рассматриваются жалобы на действия организатора торгов в случае наличия признаков нарушения процедуры торгов.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Данная норма определяет круг лиц, управомоченных направлять жалобы в антимонопольный орган.

Правом на обжалование действий (бездействия) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии обладают:

1) лица, подавшие заявки на участие в торгах;

2) иные лица, права или законные интересы которых могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, нарушения порядка организации и проведения торгов.

В рассматриваемом случае ООО «СТРОЙБИЗНЕС» подана заявка на участие в аукционе.

Приказом министерства экологии и природных ресурсов Нижегородской области от 11.07.2014г. №994 утверждены порядок и условия проведения аукциона на право пользования участком недр местного значения для геологического изучения, разведки, и добычи строительных песков Северного участка.

Порядок и условия проведения аукциона на право пользования участком недр, а так же извещение о проведении аукциона разработаны в соответствии со статьей 13.1 Закона о недрах, Законом Нижегородской области от 03.11.2010г. №169-З «О недропользовании на территории Нижегородской области», постановлением Правительства Нижегородской области от 31.12.2010г. №965 «Об утверждении Положения о министерстве экологии и природных ресурсов Нижегородской области», приказом министерства экологии и Положением по порядку проведения торгов.

Согласно извещению, утвержденному Приказом министерства экологии и природных ресурсов Нижегородской области от 11.07.2014г. №994 на аукцион выставлен участок недр местного значения, расположенный в восточной промзоне г. Дзержинска Нижегородской области, в 2,0 км от ОАО «Авангард Кнауф», площадь участка 6 га.

Срок подачи заявок установлен до 11 августа 2014 года.

Заседание аукционной комиссии по допуску заявителей к участию в аукционе назначено на 20 августа 2014 года.

Дата проведения аукциона установлена 03 сентября 2014 года.

В соответствии с частью 18 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции министерству экологии и природных ресурсов Нижегородской области необходимо приостановить торги до рассмотрения жалобы по существу.

Согласно приказу министерства экологии и природных ресурсов от 01.09.2014г. №1300 аукцион на право пользования участком недр местного значения для геологического изучения, разведки и добычи строительных песков Северного участка приостановлен до рассмотрения жалобы ООО «СТРОЙБИЗНЕС» по существу.

Таким образом, на дату рассмотрения дела № 1049-ФАС52-10/14 аукцион на право пользования участком недр местного значения для геологического изучения, разведки и добычи строительных песков Северного участка не проведен.

Согласно части 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии. В случае, если в ходе рассмотрения жалобы комиссией антимонопольного органа установлены иные нарушения в действиях (бездействии) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учетом всех выявленных нарушений.

Рассматривая жалобу ООО «СТРОЙБИЗНЕС», Комиссия антимонопольного органа руководствуется следующими правовыми позициями.

Согласно статьи 13.1 Закона о недрах принятие решений о проведении конкурсов или аукционов на право пользования участками недр, о составе и порядке работы конкурсных или аукционных комиссий и определение порядка и условий проведения таких конкурсов или аукционов относительно каждого участка недр или группы участков недр осуществляются органом государственной власти соответствующего субъекта Российской Федерации относительно участков недр местного значения.

Основным критерием выявления победителя при проведении аукциона на право пользования участком недр является размер разового платежа за право пользования участком недр.

Объявление о проведении конкурса или аукциона на право пользования участками недр размещается на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет" для размещения информации о проведении торгов (далее - официальный сайт).

Официальный сайт и уполномоченный на его ведение орган определяются Правительством Российской Федерации.

Согласно Постановлению Правительства РФ от 10.09.2012 N 909 (ред. от 15.05.2014) "Об определении официального сайта Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет" для размещения информации о проведении торгов и внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации" в качестве адреса официального сайта Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет" определен сайт www.torgi.gov.ru.

Во исполнение статьи 13.1 Закона о недрах приказом министерства экологии и природных ресурсов Нижегородской области от 07.08.2009г. №434 утверждено Положение по подготовке условий и проведению аукционов на право пользования участками недр местного значения.

В соответствии с пунктом 1.2. Положения по порядку проведения аукциона, решения о проведении аукционов на право пользования участками недр местного значения (далее - аукцион на право пользования недрами, аукцион), о составе и порядке работы аукционных комиссий, определение порядка и условий проведения таких аукционов относительно каждого участка недр или группы участков недр осуществляются министерством экологии и природных ресурсов Нижегородской области (далее - Минэкологии) и оформляется приказом министерства экологии и природных ресурсов Нижегородской области.

Пункт 1.4. Положения гласит, что целью проводимого аукциона является определение пользователя недр, обладающего необходимыми квалифицированными специалистами, финансовыми, техническими и технологическими средствами для осуществления работ по недропользованию и предложившим в ходе проведения аукциона наибольшую величину разового платежа за пользование недрами в соответствии с условиями аукциона.

Согласно пункту 2.3.1. Положения по проведению аукциона субъекты предпринимательской деятельности вправе подать заявку на участие в аукционе на право пользования недрами с прилагаемыми к ней документами.

Помимо общих сведений необходимо представить:

- данные о финансовых возможностях заявителя, необходимых для выполнения работ, связанных с намечаемым пользованием недрами, включая документальные данные о наличии собственных и/или привлеченных средств;

- данные о технических и технологических возможностях заявителя;

- данные о технических и технологических возможностях организаций, привлекаемых в качестве подрядчиков для выполнения намечаемых видов работ на участке недр (в случае отсутствия собственных технических и технологических возможностей у заявителя);

- сведения о кадровом составе заявителя и квалификации специалистов заявителя, а в случае отсутствия специалистов у заявителя - сведения о кадровом составе и квалификации специалистов сторонних организаций, привлекаемых заявителем в качестве подрядчиков, которые будут непосредственно осуществлять работы, связанные с намечаемым пользованием участком недр;

- данные о предыдущей деятельности заявителя в течение последних 5 лет;

- предложения по использованию участка недр.

Вышеуказанные требования отражены в приложении №2 порядка и условий проведения аукциона на право пользования участком недр местного значения для геологического изучения, разведки, и добычи строительных песков Северного участка.

При этом согласно порядку и условиям проведения аукциона в качестве документов, подтверждающих наличие собственных средств, должны быть представлены:

- копии годовой (бухгалтерской) отчетности за последний год с отметкой налогового органа об их принятии;

- справки из банковских учреждений о состоянии расчетных счетов заявителя на момент подачи заявки на участие в аукционе или о движении денежных средств по счетам заявителя в течение трех месяцев, предшествующих дате подачи заявки на участие в аукционе.

В качестве документов, подтверждающих наличие привлеченных средств, представляются договоры займа или кредита, вступившие в силу на дату подачи заявки, с приложением доказательств выполнения заимодавцем обязательств по договору займа. В случае, если договоры займа не вступили в силу на момент подачи заявки, договоры займа представляются с приложением доказательств наличия у заимодавца необходимых финансовых средств (копии годовой (бухгалтерской) отчетности за последний год с отметкой налогового органа об их принятии, справки из банковских учреждений о состоянии расчетных счетов заимодавца на момент подачи заявки или о движении денежных средств по счетам заимодавца на момент заключения договора займа).

Минимальная сумма необходимых финансовых средств, которая должна быть документально подтверждена, не может быть ниже размера стартового платежа,

установленного условиями аукциона, увеличенного на шаг аукциона.

Согласно статье 14 Закона о недрах отказ в приеме заявки на участие в конкурсе или аукционе либо заявки на получение права пользования недрами без проведения конкурса или аукциона может последовать в случае, если заявитель не представил и не может представить доказательств того, что обладает или будет обладать квалифицированными специалистами, необходимыми финансовыми и техническими средствами для эффективного и безопасного проведения работ.

Требование о предоставлении в качестве документов, подтверждающих наличие привлеченных средств, договоров займа или кредита, вступившие в силу на дату подачи заявки, с приложением доказательств выполнения заимодавцем обязательств по договору займа либо если договоры займа не вступили в силу на момент подачи заявки, договоры займа с приложением доказательств наличия у заимодавца необходимых финансовых средств (копии годовой (бухгалтерской) отчетности за последний год с отметкой налогового органа об их принятии, справки из банковских учреждений о состоянии расчетных счетов заимодавца на момент подачи заявки или о движении денежных средств по счетам заимодавца на момент заключения договора займа) распространяется в равной степени на всех потенциальных участников торгов.

20 августа 2014г. состоялось заседание аукционной комиссии по проведению аукциона на право пользования участком недр местного значения для геологического изучения, разведки и добычи строительных песков Северного участка.

Согласно протоколу заседания аукционной комиссии на участие в аукционе поданы одиннадцать заявок, двум из которых, ООО «Ландикс» и ООО «СТРОЙБИЗНЕС», отказано в приеме заявки на участие в аукционе.

ООО «СТРОЙБИЗНЕС» отказано в приеме заявки на участие в аукционе ввиду того, что не представлены доказательства о том, что оно обладает или будет обладать необходимыми финансовыми средствами для эффективного и безопасного проведения работ.

В частности представленные ООО «СТРОЙБИЗНЕС» договоры о намерениях с ООО «Газэнергомонтаж» и ООО «Премио» не отвечают требованиям пункта 3 Приложения 2 к Порядку и условиям проведения аукциона, согласно которому в качестве документов, подтверждающих наличие привлеченных средств, должны быть представлены договоры займа или кредита.

Помимо договоров о намерении ООО «СТРОЙБИЗНЕС» представлена налоговая декларация согласно которой у общества отсутствуют собственные финансовые средства.

В соответствии со статьей 807 ГК РФ по договору займа одна сторона (займодавец) передает в собственность другой стороне (заемщику) деньги или другие вещи, определенные родовыми признаками, а заемщик обязуется возвратить займодавцу такую же сумму денег (сумму займа) или равное количество других полученных им вещей того же рода и качества. Договор займа считается заключенным с момента передачи денег или других вещей.

Согласно части 2 статьи 808 ГК РФ в подтверждение договора займа и его условий может быть представлена расписка заемщика или иной документ, удостоверяющие передачу ему займодавцем определенной денежной суммы или определенного количества вещей.

Из анализа вышеуказанных норм права следует, что предметом договора займа является передача займодавцем в собственность заемщику денежных средств либо других вещей и возврат заемщиком займодавцу переданных денежных средств либо вещей.

Таким образом, договор займа предусматривает четкое определение предмета договора, как существенного условия, и кроме того порядок возврата денежных средств либо вещей.

Согласно представленному ООО «СТРОЙБИЗНЕС» договору о намерениях с ООО «Газэнергомонтаж» от 05.08.2014г. при получении лицензии на недропользование Северного участка с целью геологического изучения, разведки и добычи строительных песков, ООО «СТРОЙБИЗНЕС» поручает, а ООО «Газэнергомонтаж» берет на себя обязательство представить денежные средства в объеме восемьсот тысяч рублей, необходимые для геологического изучения, разведки и добычи строительных песков на Северном участке.

Аналогичное обязательство содержится в договоре о намерениях, заключенном с ООО «Премио».

В подтверждение наличия финансовых возможностей у ООО «Газэнергомонтаж» и ООО «Премио» представлены справка об остатках денежных средств на расчетных счетах обществ.

Анализируя представленные договоры о намерениях не возможно четко и ясно определить кому в последующем ООО «Газэнергомонтаж» и ООО «Премио» обязуются предоставить денежные средства.

Из буквального толкования договоров о намерении не следует, что ООО «Газэнергомонтаж» и ООО «Премио» обязаны предоставить денежные средства именно ООО «СТРОЙБИЗНЕС».

Указанные договоры содержат лишь поручения ООО «СТРОЙБИЗНЕС» адресованные к ООО «Газэнергомонтаж» и ООО «Премио» о предоставлении денежных средств, без указания кому необходимо представить денежные средства.

Условия возврата денежных средств представленные договоры не содержат.

Кроме того, согласно пункту 3 представленных договоров о намерениях условия использования денежных средств определяются прямыми, между участниками, договорами.

По мнению Комиссии антимонопольного органа представленные договоры так же не отвечают требованиям предварительного договора.

Согласно статьи 429 ГК РФ по предварительному договору стороны обязуются заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ или

оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором.

Предварительный договор должен содержать условия, позволяющие установить предмет, а также другие существенные условия основного договора.

Иных документов, подтверждающих наличие у заявителя необходимых финансовых средств или документов, подтверждающих, что ООО «СТРОЙБИЗНЕС» будет обладать достаточными финансовыми средствами для безопасного проведения работ, не представлено.

Конкурсной комиссией при принятии решения о допуске либо не допуске на участие в аукционе ООО «СТРОЙБИЗНЕС» правомерно сделан вывод о том, что договоры о намерениях, представленные заявителем не подтверждают что ООО «СТРОЙБИЗНЕС» обладает либо будет обладать достаточными финансовыми средствами для безопасного проведения работ.

Иных нарушений в действиях министерства экологии и природных ресурсов Нижегородской области по порядку организации аукциона на право пользования участком недр местного значения для геологического изучения, разведки, и добычи строительных песков на участке, расположенном в 2,7 км., северо-западнее южной окраины пос. Неклюдово городского округа г. Бор, не выявлено.

На основании изложенного, руководствуясь частями 17, 20 статьи 18.1 Федерального закона «О защите конкуренции», Комиссия Нижегородского УФАС России

решила:

Жалобу общества с ограниченной ответственностью «СТРОЙБИЗНЕС» на действия министерства экологии и природных ресурсов Нижегородской области при организации аукциона на право пользования участком недр местного значения для геологического изучения, разведки и добычи строительных песков Северного участка признать необоснованной.

В соответствии с частью 23 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции решение Комиссии антимонопольного органа может быть обжаловано в судебном порядке в течении трех месяцев со дня принятия решения.

**Заместитель Председатель**

**комиссии** **С**

**Члены комиссии**

**К**

**К**

**С**