РЕШЕНИЕ,

принятое по результатам рассмотрения жалобы

ООО «Биотан Сэйлс Компани Рус»

Резолютивная часть решения оглашена «29» января 2018

В полном объеме решение изготовлено «01» февраля 2018 Санкт-Петербург

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу (далее – Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России) по рассмотрению жалобы ООО «Биотан Сэйлс Компани Рус» в составе установила:

Извещение №271217/20892505/02, лот №1, лот №2 опубликовано на официальном сайте Российской Федерации для размещения информации о проведении торгов http://torgi.gov.ru (далее – сайт торгов) 27.12.2017.

Дата и время начала подачи заявок: 27.12.2017;

Дата и время окончания приема заявок: 17.01.2018;

Дата подведения итогов: 01.02.2018.

Объектом соглашения является конкурсный отбор на присвоение статуса регионального оператора по обращению с твердыми коммунальными отходами и право на заключение соглашения об организации деятельности по обращению с твердыми коммунальными отходами в зоне деятельности регионального оператора № 1 (лот № 1) и №2 (лот № 2).

Заявитель указывает на нарушения допущенные Организатором торгов при организации и проведении Конкурсного отбора:

1. Срок, установленный Организатором торгов для подачи заявок на участие в Конкурсном отборе не соответствует пункту 11 постановления Правительства Российской Федерации от 05.09.2016 № 881 «О проведении уполномоченными органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации конкурсного отбора региональных операторов по обращению с твердыми коммунальными отходами» (далее –Правила).
2. В нарушение подпункта ж) пункта 12 Правил документация для проведения Конкурсного отбора не содержит ссылку на общедоступный и бесплатный источник опубликования региональной программы в области обращения с отходами.
3. Документация для проведения Конкурсного отбора не содержит

обязательных сведений, предусмотренных подпунктами в), г), д), е), н) пункта 12 Правил.

4. Пункт 9.3 и 9.6 документации для проведения Конкурсного отбора содержит требование к банковской гарантии, не соответствующие действующему законодательству.
5. Требования, указанные в пункте 13.5 документации для проведения Конкурсного отбора противоречат постановлению Правительства Российской Федерации от 12.11.2016 №1156 «Об обращении с твёрдыми коммунальными отходами и внесении изменения в постановление Правительства Российской Федерации от 208.2008 г. №641».
6. Территориальная схема обращения с отходами, в том числе твердыми коммунальными отходами утвержденная постановлением Правительства Санкт-Петербурга от 112.2016 №1147 «О Территориальной схеме обращения с отходами, в том числе» (далее- Территориальная схема) используемая Организаторов торгов при разработке документации для проведения Конкурсного отбора содержит устаревшие данные.
7. В проектах соглашений (приложения №5, №6 к документации для проведения Конкурсного отбора) Организатором Конкурсного отбора пункты 4.-7.7 устанавливающие чрезмерную ответственность регионального оператора.
8. Заявитель считает, что включённые в проекты соглашений (приложения №5, №6 к документации для проведения Конкурсного отбора) пункты: 3.6, 4.1.19, 4.1.20, 4.1.21, 4.1.24, неправомерно налагают на потенциального Регионального оператора обязанность осуществлять обязательное согласование ведения своей хозяйственной деятельности.

В ходе изучения и анализа Комиссией материалов данного конкурсного отбора, пояснений сторон, а также норм законодательства, были установлены следующие обстоятельства.

В соответствии с пунктом 4 статьи 24.6 Федерального закона от 24.06.1998 N 89-ФЗ «Об отходах производства и потребления» юридическому лицу присваивается статус регионального оператора и определяется зона его деятельности на основании конкурсного отбора, который проводится уполномоченным органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

Правила устанавливают порядок проведения уполномоченными органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации конкурсного отбора региональных операторов по обращению с твердыми коммунальными отходами, требования к участникам конкурсного отбора, критерии конкурсного отбора, порядок оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсном отборе.

Согласно пункту 11 Правил документация об отборе размещается организатором конкурсного отбора на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет" для размещения информации о проведении торгов, определенном Правительством Российской Федерации (далее - официальный сайт торгов), не позднее чем за 20 дней до дня окончания срока подачи заявок.

Ни Правилами, ни иными нормами законодательства Российской Федерации не

установлено требование к сроку приема заявок на участие в конкурсном отборе. В каждом отдельном случае указанное время определяется организатором торгов самостоятельно.

Документация для проведения Конкурсного отбора на присвоение статуса регионального оператора по обращению с твердыми коммунальными отходами и право на заключение соглашения об организации деятельности по обращению с твердыми коммунальными отходами была размещена Организатором торгов на официальном сайте http://torgi.gov.ru 27.12.2017.

В соответствии с пунктом 3.6 конкурсной документации прием заявок на участие в конкурсном отборе осуществляется в течении периода с 27.12.2017 по 17.01.2018. Прием заявок осуществляется по рабочим дням с 10:00 до 17:00. Окончание подачи заявок – 17.01.2018 10:00.

Таким образом, документация об отборе опубликована за 21 день до даты окончания подачи заявок.

Таким образом довод №1 Заявителя о нарушении Организатором торгов пункта 11 Правил, не нашел своего подтверждения.

В соответствии с подпунктом ж) пункта 12 Правил документация об отборе содержит ссылку на общедоступный и бесплатный источник опубликования региональной программы в области обращения с отходами (**при наличии такой программы**).

Таким образов, включение региональной программы в документацию не является обязательным и довод № 2 Заявителя не обоснован.

В соответствии с подпунктом в) пункта 12 Правил документация об отборе содержит сведения о количестве (показатели объема и (или) массы) и источниках образования твердых коммунальных отходов в зоне деятельности регионального оператора в разрезе поселений, городских округов (районов городских округов) (с разбивкой по видам и классам опасности отходов).

Пунктами 13.4.1.1, 13.4.2.1 документации указано количество твердых коммунальных отходов по зонам деятельности №1, № 2 регионального оператора – 857454, 37 тонн, 845898,78 тонн соответственно. При этом, в соответствии с пунктом 13.2 документации указанные параметры деятельности регионального оператора приведены в соответствии с Территориальной схемой.

В разделе 2 Территориальной схемы дана исчерпывающая информация об объеме твердых коммунальных отходов, о классификации отходов по видам и классам опасности.

В разделе 1 Территориальной схемы в свою очередь дана исчерпывающая информация о нахождении источников образования отходов с приложение картографических материалов на основе Геоинформационной системы Санкт-Петербурга – региональная информационная система, содержащая сведения об объектах недвижимости и объектах землеустройства, созданная на основании постановления Правительства Санкт-Петербурга от 30.11.2009 № 1387.

Таким образом, документация соответствует подпункту в) пункта 12 Правил.

В соответствии с подпунктом г) пункта 12 Правил документация об отборе содержит сведения о расположении (планируемом расположении) мест сбора и накопления твердых коммунальных отходов (с разбивкой по видам и классам опасности отходов) в зоне деятельности регионального оператора.

Пунктами 13.4.1.2 и 13.4.2.2 документации указано количество оборудованных мест накопления твердых коммунальных отходов по зонам деятельности № 1, № 2 регионального оператора – 3558 и 3066 соответственно. В указанных пунктах документации указано, что иные сведения о расположении мест сбора и накопления твердых коммунальных отходов по зонам деятельности № 1, № 2 регионального оператора указаны в разделе 4 территориальной схемы.

В разделе 4 Территориальной схемы дана, в том числе, информация о количестве мест накопления, дифференцированные по районам Санкт-Петербурга, по видам (оборудованные, открытые площадки, площадки с навесом, закрытого типа, необорудованные места), а также дана исчерпывающая информация о нахождении мест накопления с приложение картографических материалов на основе Геоинформационной системы Санкт-Петербурга – региональная информационная система, содержащая сведения об объектах недвижимости и объектах землеустройства, созданная на основании постановления Правительства Санкт-Петербурга от 30.11.2009 № 1387.

Таким образом, документация полностью соответствует подпункту г) пункта 12 Правил.

В соответствии с подпунктом д) пункта 12 Правил документация об отборе содержит сведения о расположении в зоне деятельности регионального оператора земельных участков (с указанием их кадастровых номеров и собственников), на которых на момент проведения конкурсного отбора складированы твердые коммунальные отходы и которые не предназначены для этих целей, количестве твердых коммунальных отходов, складированных в таких местах.

В пунктах 13.4.1.3, 13.4.2.3 документации указано количество мест не санкционированно размещенных отходов по зонам деятельности № 1, № 2 регионального оператора – 6 и 23 соответственно, по которым объемы свалочных масс не определены. Кроме того, в пункте 13.4.2.3 указано, что в зоне деятельности № 2 регионального оператора выявлено 912800 куб. м. В пунктах 13.4.1.3, 13.4.2.3 документации указано, что иные сведения о расположении в зоне деятельности № 1, № 2 регионального оператора земельных участков, на которых складированы твердые коммунальные отходы и которые не предназначены для этих целей, количестве твердых коммунальных отходов, складированных в таких местах, указаны в разделе 4 территориальной схемы. В указанном разделе 4 содержится информация в табличной форме о выявленных местах несанкционированного размещения отходов, дифференцированные по районам Санкт-Петербурга, с указанием места расположения, параметров (объемных), видов отходов и ответственных за ликвидацию отходов, а также сроки работ.

Таким образом, документация полностью соответствует подпункту д) пункта 12 Правил.

В соответствии с подпунктом е) пункта 12 Правил документация об отборе

содержит сведения о расположении, технических характеристиках и предполагаемом использовании существующих и планируемых к созданию объектов по обработке, утилизации, обезвреживанию, хранению и захоронению твердых коммунальных отходов, использование которых предусмотрено схемой обращения с отходами.

В пунктах 13.4.1.4 и 13.4.2.4 документации указано, что на основании данных Росприроднадзора в зонах деятельности № 1, № 2 регионального оператора находятся объекты по обработке, утилизации, обезвреживанию, размещению отходов I - IV классов опасности (далее – объекты), сведения о расположении, технических характеристиках и предполагаемом использовании которых указаны в разделе 5 Территориальной схеме. В разделе 5 Территориальной схемы в табличной форме содержатся сведения об объектах (картографическая привязка, наименование, адрес, номер лицензии, дата начала и окончания действия лицензии, адрес места осуществления деятельности, осуществляемый вид деятельности, наименование отходов (с указанием кода по ФККО), объекты, на которых планируется одушевлять деятельность по обработке, утилизации, обезвреживанию, размещению отходов I - IV классов опасности, объекты размещения отходов, расположенные на территории Ленинградской области, включенные в государственный реестр отходов, картографические материалы, перспективные объекты обработки, утилизации, обезвреживания, размещения отходов I - IV классов опасности (размещение объектов размещения, утилизации, накопления, обработки и обезвреживания отходов в различных территориальных зонах, потенциальные земельные участки для строительства объектов обращения с твердыми коммунальными отходами).

Следует отметить, что в Законе об отходах, Правилах, Рекомендуемой документации об отборе для проведения конкурсного отбора регионального оператора (размещенной на сайте Минстроя России - http://www.minstroyrf.ru/docs/12719/) не содержится ограничений на предоставление какой-либо информации путем указания ссылки на общедоступный источник (ресурс). Кроме того, необходимо учесть, что объем Территориальной схемы составляет более 6500 листов, включая картографические материалы. При этом технические возможности сайта torgi.gov.ru ограничен и не позволяет разместить подобный объем информации в составе документации.

Таким образом, документация полностью соответствует подпункту е) пункта 12 Правил.

Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России пришла к выводу, что документация для проведения конкурсного отбора содержит обязательные сведения, предусмотренных подпунктами в), г), д), е), н) пункта 12 Правил и довод №3 Заявителя не обоснован.

В соответствии с частью 3 статьи 74.1 Налогового Кодекса Российской Федерации перечень банков, отвечающих требованиям НК РФ, ведется Министерством финансов Российской Федерации на основании сведений, полученных от Центрального банка Российской Федерации, и подлежит размещению на официальном сайте Министерства финансов Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

Для включения в перечень банк должен удовлетворять следующим требованиям:

1) наличие лицензии на осуществление банковских операций, выданной Центральным банком Российской Федерации, и осуществление банковской деятельности в течение не менее пяти лет;

2) наличие собственных средств (капитала) банка в размере не менее 1 миллиарда рублей;

3) соблюдение обязательных нормативов, предусмотренных Федеральным законом от 10 июля 2002 года № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)», на все отчетные даты в течение последних шести месяцев;

4) отсутствие требования Центрального банка Российской Федерации об осуществлении мер по финансовому оздоровлению банка на основании параграфа 4.1 главы IX Федерального закона от 26 октября 2002 года № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)». Настоящий подпункт не применяется к банкам, в отношении которых реализуются меры по предупреждению банкротства, осуществляемые с участием государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов».

Рассматриваемые требования установлены исключительно для победителя конкурсного отбора. Следует также учитывать, что по состоянию на 11.01.2018 в указанном перечня состоят 272 банка.

Требования к банковской гарантии установлены в соответствии с нормами действующего законодательства.

В соответствии с пунктом 1 статьи 329 Гражданского кодекса Российской Федерации исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой, залогом, удержанием вещи должника, поручительством, независимой гарантией, задатком, обеспечительным платежом и другими способами, предусмотренными законом или договором.

Пунктом 16 Правил определен способ обеспечения исполнения победителем конкурсного отбора или единственным участником конкурсного отбора обязательств по соглашению в виде безотзывной банковской гарантии, предоставляемой на каждый год срока действия соглашения со дня его вступления в силу.

Частью 4 статьи 368 Гражданского кодекса Российской Федерации установлены следующие требования к содержанию банковской гарантии.

Так, банковская гарантия должна содержать:

- дату выдачи;

- сведения о принципале, бенефициаре, гаранте;

- основное обязательство, исполнение по которому обеспечивается гарантией;

- денежную сумму, подлежащую выплате, или порядок ее определения;

- срок действия гарантии;

- обстоятельства, при наступлении которых должна быть выплачена сумма гарантии.

Следует отметить, что указанные требования не являются исчерпывающими. Организатор конкурсного отбора вправе установить иные требования, содержащиеся в банковской гарантии. Обязательным же условием банковский гарантии, в силу пункта 16 Правил является безотзывность банковской гарантии.

Так, требования, указанные в подпунктах а), б), д) пункта 9.6 документации, прямо предусмотрены статьей 368 ГК РФ, требование подпункта е) пункта 9.6 документации обусловлено существом процедуры конкурсного отбора, порядком заключения соглашения об организации деятельности по обращению с твердыми коммунальными отходами, а также пунктом 16 Правил, требования, указанные в подпунктах з), и) пункта 9.6 документации определяют обстоятельства, при которых должна быть выплачена сумма гарантии и соответственно установлены в соответствии со статьей 368, частью1 статьям 374 и 375 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Возможность установления требования, указанного в подпункте в) пункта 9.6 документации о конкурсном отборе (обязанность гаранта уплатить бенефициару неустойку) предусмотрена статьей 368 и частью 4 статьи 376 Гражданского кодекса Российской Федерации. В силу положений статьи 368 Гражданского кодекса Российской Федерации сама по себе банковская гарантия представляет собой обязательство Гаранта перед Бенефициаром за выполнение Принципалом перед Бенефициаром обязательств, предусмотренных гарантией, вследствие чего, исполнение Гарантом условий банковской гарантии перед может обеспечиваться неустойкой. Частью 4 статьи 376 ГК РФ предусмотрено, что Гарант несет ответственность перед бенефициаром за необоснованное приостановление платежа.

Требование, указанное в подпункте г) пункта 9.6 документации, лишь определяет порядок исполнения Гарантом своего обязательства по гарантии и возможность установления даты его исполнения, в том числе во избежание спорных вопросов в отношении срока исполнения обязательства.

Возможность установления требования, указанного в подпункте ж) пункта 9.6 документации, предусмотрено положением статьи 309.2 ГК РФ, в соответствии с которой должник несет расходы на исполнение обязательства, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором либо не вытекает из существа обязательства, обычаев или других обычно предъявляемых требований. Таким образом, на основании принципа свободы договора, принципа осуществления прав и обязанностей в своем интересе, а также статьи 309.2 ГК РФ установлена возможность определить, что расходы, возникающие в связи с перечислением денежных средств гарантом по банковской гарантии несет гарант.

Таким образом, действующим законодательством не установлено ограничений на установление требований, указанных организатором конкурсного отбора в пунктах 9.3 и 9.6 документации о конкурсном отборе и не допущено установление избыточных требований к банковской гарантии.

Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России пришла к выводу, что довод №4 Заявителя не обоснован.

В соответствии с абзацем 4 пункта 13.5 документации предусмотрена обязанность регионального оператора «обеспечить создание и (или) содержание контейнерных площадок с указанием их мест нахождения в соответствии с действующими нормативными правовыми актами органов государственной власти Российской Федерации и Санкт-Петербурга.

Данный пункт полностью соответствует подпункту з) пункта 12 Правил.

При этом в абзаце 4 пункта 13.5 документации отмечена, что данная норма должна применяться в соответствии с действующими нормативными правовыми актами органов государственной власти Российской Федерации, к которым относится постановление Правительства Российской Федерации от 12.11.2016 № 1156. Данная норма должна рассматриваться в системном толковании норм подпункта з) пункта 12 Правил и норм, установленных постановлением Правительства Российской Федерации от 12.11.2016 № 1156.

Таким образом довод №5 Заявителя не нашел своего подтверждения.

В соответствии с пунктом 1 статьи 13.3 Закона об отходах в целях организации и осуществления деятельности по накоплению (в том числе раздельному накоплению), сбору, транспортированию, обработке, утилизации, обезвреживанию, захоронению отходов уполномоченным органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации утверждается территориальная схема в области обращения с отходами, в том числе с твердыми коммунальными отходами.

Постановление Правительства Санкт-Петербурга от 16.12.2016 №1147 Территориальная схема обращения с отходами, в том числе и с твердыми коммунальными отходами утверждена в установленном порядке (далее- Территориальная схема).

В соответствии с подпунктом а) пункта 12 Правил документация об отборе содержит ссылку на общедоступный и бесплатный источник опубликования территориальной схемы обращения с отходами, в том числе с твердыми коммунальными отходами.

В пункте 13.2 Документации для проведения конкурсного отбора на присвоение статуса регионального оператора по обращению с твердыми коммунальными отходами и право на заключение соглашения об организации деятельности по обращению с твердыми коммунальными отходами содержится ссылка на общедоступный и бесплатный источник опубликования территориальной схемы.

Согласно пункту 1 части 1 статьи 18.1 антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов или в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 года N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской

Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Оценка полноты и актуальности содержания Постановления Правительства Санкт-Петербурга от 16.12.2016 №1147 Территориальная схема обращения с отходами, в том числе и с твердыми коммунальными отходами не относиться к компетенции Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России по рассмотрению настоящей жалобы.

Таким образом довод Заявителя под №6 не находит своего подтверждения.

В соответствии со статьей 333 Гражданского кодекса Российской Федерации при исполнении обязанностей, предусмотренных соглашением с региональным оператором, последний имеет право обратиться в суд, если посчитает, что неустойка несоразмерна, при этом именно суд определяет несоразмерность, а не заявитель по жалобе.

Только суд может определить, является ли ответственность не соразмерной с учетом 10-летнего срока соглашения, а также приведенной стоимости услуг регионального оператора по лоту № 1, по лоту № 2.

Таким образом довод Заявителя под №7 не находит своего подтверждения.

Пункт 3.6 документации для проведения конкурсного отбора: «Договоры (соглашения) с региональными операторами по обращению с твердыми коммунальными отходами, операторами по обращению с твердыми коммунальными отходами, в том числе на сбор, транспортирование, обработку, утилизацию, обезвреживание, размещение твердых коммунальных отходов, а также иные договоры в сфере обращения с отходами производства и потребления, Региональный оператор заключает по предварительному согласованию с Комитетом».

Пункт 4.1.19 документации для проведения конкурсного отбора: «Предварительно согласовывать с Комитетом договоры (соглашения), заключаемые с региональными операторами по обращению с твердыми коммунальными отходами, операторами по обращению с твердыми коммунальными отходами, иные договоры в сфере обращения с отходами производства и потребления, путем направления проектов таких договоров (соглашений) и обосновывающих материалов в Комитет. Предварительному согласованию с Комитетом также подлежат проекты дополнительных соглашений и иных документов об изменении и расторжении указанных договоров (соглашений)».

Пункт 4.1.20 документации для проведения конкурсного отбора: «Помимо условий проведения торгов, указанных в пункте 62 Правил проведения торгов, по результатам которых формируются цены на услуги по сбору и транспортированию твердых коммунальных отходов для регионального оператора, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 03.11.2016 № 1133 (в редакции от 20.10.2017), предварительно согласовывать с Комитетом условия проведения торгов, предусмотренных подпунктами «а», «в», «е» пункта 12 указанных Правил, статьей 64 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных муниципальных нужд», а также проекты документаций на закупку соответствующих

услуг».

Пункт 4.1.21 документации для проведения конкурсного отбора: «Разрабатывать и предварительно согласовывать с Комитетом графики заключения договоров на оказание услуг по обращению с твердыми коммунальными отходами с собственниками твердых коммунальных отходов, а также графики заключения договоров (соглашений), предусмотренных пунктами 4.1.5, 4.1.6, графики проведения торгов, указанных в пункте 4.1.7 настоящего соглашения».

Пункт 4.1.24 документации для проведения конкурсного отбора: «Подготавливать и направлять на согласование в Комитет проекты заявок и предложений на установление предельных (в отношении регулируемых видов деятельности) и иных тарифов в области обращения с твердыми коммунальными отходами».

Указанные требования распространяются на всех участников конкурсного отбора.

Заявителем доказательств нарушения его прав и законных интересов не представлено, Комиссией Санкт-Петербургского УФАС России не установлено.

Таким образом довод №8 Заявителя не нашел своего подтверждения.

Согласно протоколам от 17.01.192017 г. №1, №2 вскрытия конвертов с заявками на участие в Конкурсном отборе на присвоение статуса регионального оператора по обращению с твердыми коммунальными отходами и право на заключение соглашения об организации деятельности по обращению с твердыми коммунальными отходами в зонах деятельности регионального оператора №1 (лот №1) и №2 (лот №2) Заявитель заявки не подавал.

Исходя из вышеизложенного, достаточных доказательств нарушения Организатором торгов действующего законодательства Заявителем не представлено, Комиссией Санкт-Петербургского УФАС России не установлено.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России