

РЕШЕНИЕ

№ 054/01/18.1- 624/2019

05 апреля 2019г.

г. Новосибирск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (далее - Новосибирское УФАС России) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров в составе:

Камнева Н.П. – заместитель руководителя управления, председатель Комиссии;

Долженкова Е.В. – начальник отдела контроля органов власти, член Комиссии;

Кузина А.А. – специалист-эксперт отдела контроля органов власти, член Комиссии,

рассмотрев жалобу ИП Малюкова В.М. на действия организатора торгов департамента транспорта и дорожно-благоустроительного комплекса мэрии города Новосибирска при проведении открытого конкурса на право осуществления перевозок по нерегулируемым тарифам по муниципальным маршрутам регулярных перевозок в границах города Новосибирска (https://novo-sibirsk.ru/dep/transport/news_1155/188455),

в присутствии: представителя ИП Малюкова В. М. - <...> (по доверенности); представителя департамента транспорта и дорожно-благоустроительного комплекса мэрии города Новосибирска - <...>(по доверенности),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области поступила жалоба ИП Малюкова В.М. (вх. № 2590 от 22.03.2019) на действия организатора торгов департамента транспорта и дорожно-благоустроительного комплекса мэрии города Новосибирска при проведении открытого конкурса на право осуществления перевозок по нерегулируемым тарифам по муниципальным маршрутам регулярных перевозок в границах города Новосибирска (https://novo-sibirsk.ru/dep/transport/news_1155/188455).

Заявитель сообщает следующее.

27.02.2019 департаментом транспорта и дорожно-благоустроительного комплекса мэрии города Новосибирска (далее - Департамент) объявлен открытый конкурс на право осуществления перевозок по нерегулируемым тарифам по муниципальным маршрутам регулярных перевозок в границах города Новосибирска (далее - Конкурс), в связи с чем на официальном сайте города Новосибирска в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» по адресу https://novo-sibirsk.ru/dep/transDort/nevvs_1155/188455/ размещены извещение о проведении Конкурса от 27.02.2019 (далее - Извещение) и конкурсная документация от 27.02.2019 (далее - Конкурсная документация).

При ознакомлении с Извещением и Конкурсной документацией Заявителем были выявлены существенные нарушения Федерального закона от 13.07.2015 № 220-ФЗ «Об организации регулярных перевозок пассажиров и багажа автомобильным транспортом и городским наземным электрическим транспортом в Российской Федерации и о внесении изменений отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее - Закон № 220-ФЗ), а также Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон № 135-ФЗ).

В соответствии с частью 2 статьи 18.1 Закона № 135-ФЗ 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.

Поскольку Заявитель имел намерение принять участие в Конкурсе и соответствует требованиям, предусмотренным положениями статьи 23 Закона № 220-ФЗ (в том числе обладает лицензией на осуществление деятельности по перевозкам пассажиров), Заявитель полагает, что приведённые ниже положения Конкурсной документации нарушают права Заявителя и законные интересы, а также препятствуют подаче заявки на участие в Конкурсе на условиях, определённых действующим законодательством, в связи с чем Заявитель соответствует требованиям, установленным частью 2 статьи 18.1 Закона № 135-ФЗ и имеет право обратиться в антимонопольный орган с настоящей жалобой.

Правоотношения в сфере организации и проведения Конкурса регулируются положениями Закона 220-ФЗ.

Частью 2 статьи 17 Закона № 220-ФЗ определено, что право осуществления регулярных перевозок по нерегулируемым тарифам по муниципальному маршруту регулярных перевозок подтверждается свидетельством об осуществлении перевозок по маршруту регулярных перевозок и картами маршрута регулярных перевозок.

Согласно части 2 статьи 19 Закона № 220-ФЗ свидетельство об осуществлении перевозок по муниципальному маршруту регулярных перевозок и карты маршрута выдаются по результатам открытого конкурса на право осуществления перевозок по маршруту регулярных перевозок.

В соответствии с частью 1 статьи 21 Закона № 220-ФЗ предметом открытого конкурса является право на получение свидетельств об осуществлении перевозок по одному или нескольким муниципальным маршрутам регулярных перевозок.

Порядок организации и проведения открытого конкурса на право осуществления перевозок по маршруту регулярных перевозок непосредственно регулируется статьями 21 - 24 Закона № 220-ФЗ.

Согласно пункту 3 части 3 статьи 24 Закона № 220-ФЗ оценка и сопоставление заявок на участие в открытом конкурсе осуществляются, в том числе по такому критерию, как влияющие на качество перевозок характеристики транспортных средств, предлагаемых юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем или участниками договора простого товарищества для осуществления регулярных перевозок.

В соответствии с пунктом 28 части 1 статьи 3 Закона № 220-ФЗ к характеристикам транспортного средства, влияющим на качество перевозок, в том числе относится наличие системы безналичной оплаты проезда.

Таким образом, в силу приведённых положений Закона № 220-ФЗ наличие системы безналичной оплаты проезда является характеристикой транспортного средства, влияющей на качество перевозок. Следовательно, если такая характеристика предусмотрена конкурсной документацией, она должна учитываться при оценке и сопоставлении заявок на участие в открытом конкурсе.

В данном случае Шкала для оценки критериев, по которым осуществляется оценка и сопоставление заявок на участие в Конкурсе, содержится в Приложении 1 к Конкурсной документации.

Согласно подпункту 12 пункта 3 Приложения 1 к Конкурсной документации «Наличие системы безналичной оплаты проезда» предусмотрено Департаментом в качестве оцениваемой характеристики предлагаемых участниками конкурса транспортных средств. При этом Примечанием к указанному подпункту разъяснено, что наличие дополнительного балла транспортному средству за указанную характеристику производится при наличии гарантийного обязательства о заключении договора с оператором системы безналичной оплаты проезда в городе Новосибирске на обслуживание в системе безналичной оплаты проезда (далее - Гарантийное обязательство).

Конкурсной документацией не раскрывается, что понимается под термином «оператор системы безналичной оплаты проезда в городе Новосибирске».

Вместе с тем, согласно общедоступной информации, размещенной в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» по адресу <https://ptsmup.ru/index.php/pravila/pravila-sistemv>, единственным оператором системы безналичной оплаты проезда в городе Новосибирске является конкретная организация - МУП «Пассажиртрансснаб».

Указанное свидетельствует о том, что в Конкурсной документации фактически установлено положение, позволяющее участнику конкурса получить дополнительный балл по критерию оценки «Наличие системы безналичной оплаты проезда» при наличии Гарантийного обязательства о заключении соответствующего договора с конкретной организацией - МУП «Пассажиртрансснаб».

Из совокупного анализа пункта 28 части 1 статьи 3, пункта 3 части 3 статьи 24 Закона № 220-ФЗ следует, что одним из критериев оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе может являться наличие системы безналичной оплаты проезда. Вместе с тем, Закон № 220-ФЗ не наделяет организатора конкурса правом навязывать участникам конкурса (претендентам) заключение договоров с конкретным оператором или группой операторов.

По смыслу статей 23, 24 Закона № 220-ФЗ установление организатором конкурса критериев оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе не является препятствием для подачи претендентами заявок на участие в конкурсе и не может являться основанием для отказа им в допуске к участию в конкурсе.

В данном случае подпунктом 5 пункта 6.2 Конкурсной документации предусмотрено, что в числе прочих документов к заявке прилагается Гарантийное обязательство.

При этом в силу подпункта 4 пункта 8.3 Конкурсной документации непредставление в составе заявки документа (документов), предусмотренного (ных) пунктом 6.2 Конкурсной документации, является основанием для отказа претенденту в допуске на участие в Конкурсе.

Следовательно, при подаче заявки на участие в Конкурсе претендент обязан приложить к ней Гарантийное обязательство, в противном случае его заявка будет отклонена.

Таким образом, критерию оценки «Наличие системы безналичной оплаты проезда» в Конкурсной документации придано иное значение, чем это предусмотрено пунктом 3 части 3 статьи 24 Закона № 220-ФЗ, поскольку оценивается не наличие или отсутствие такой системы оплаты у участников конкурса (претендентов), а административно навязывается им заключение соответствующих договоров через представление Гарантийного обязательства, отсутствие которого в силу приведённых положений Конкурсной документации является основанием для отказа претендентам в допуске к участию в Конкурсе.

Указанные ограничения также не соответствуют частям 1, 2 статьи 17 Закона № 135-ФЗ, запрещающим при проведении торгов действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе путём создания участнику торгов или нескольким участникам торгов преимущественных условий участия в торгах, а также установления не предусмотренных федеральными законами или иными нормативными правовыми актами ограничений доступа к участию в торгах.

Подпунктами 6, 7 пункта 6.2 Конкурсной документации предусмотрено, что в числе прочих документов к заявке прилагаются: а) сведения о составе водителей, работавших у претендента в течение года, предшествующего дате размещения на официальном сайте Извещения (с указанием фамилии, имени, отчества (при наличии), даты рождения, приложением копий водительских удостоверений, трудовых договоров) (далее - Сведения о составе водителей); б) сведения об имевшихся в распоряжении претендента транспортных средствах в течение года, предшествующего дате размещения Извещения, с указанием государственных регистрационных знаков транспортных средств, составленные в произвольной форме (далее - Сведения о транспортных средствах).

Предусмотренное подпунктом 6 пункта 6.2 Конкурсной документации требование о представлении Сведений о составе водителей не учитывает ограничения, предусмотренные Федеральным законом от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных» (далее - Закон № 152-ФЗ).

Так, в силу пункта 1 статьи 3 Закона № 152-ФЗ персональные данные - любая информация, относящаяся к прямо или косвенно определенному или определяемому физическому лицу (субъекту персональных данных).

Согласно пункту 3 статьи 3 Закона № 152-ФЗ обработка персональных данных - любое действие (операция) или совокупность действий (операций), совершаемых с использованием средств автоматизации или без использования таких средств с персональными данными, включая сбор, запись, систематизацию, накопление, хранение, уточнение (обновление, изменение), извлечение, использование, передачу (распространение, предоставление, доступ), обезличивание, блокирование, удаление, уничтожение персональных данных.

Пунктом 1 части 1 статьи 6 Закона № 152-ФЗ предусмотрено, что обработка персональных данных осуществляется с согласия субъекта персональных данных на обработку его персональных данных. Частью 1 статьи 9 Закона № 152-ФЗ установлено, что субъект персональных данных принимает решение о предоставлении его персональных данных и даёт согласие на их обработку свободно, своей волей и в своём интересе.

Статьёй 7 Закона № 152-ФЗ определено, что операторы и иные лица, получившие доступ к персональным данным, обязаны не раскрывать третьим лицам и не распространять персональные данные без согласия субъекта персональных данных, если иное не предусмотрено федеральным законом.

В соответствии с частью 1 статьи 24 Закона № 152-ФЗ лица, виновные в нарушении требований Закона № 152-ФЗ, несут предусмотренную законодательством Российской Федерации ответственность.

Таким образом, выполнение претендентом предусмотренного подпунктом 6 пункта 6.2 Конкурсной документации требования о представлении Сведений о составе водителей без выражения на то согласия самих водителей является незаконным и влечёт для претендента наступление предусмотренной законом ответственности. При этом необходимость получения такого согласия в целях добровольного выполнения указанного требования Конкурсной документации: во-первых, необоснованно возложит на претендента непредусмотренную законом обязанность, во-вторых, необоснованно поставит возможность участия претендента в Конкурсе в зависимость от волеизъявления третьих лиц (водителей).

Предусмотренное подпунктом 7 пункта 6.2 Конкурсной документации требование о представлении Сведений о транспортных средствах является неправомерным, поскольку обязывает претендента представлять сведения обо всех транспортных средствах, тогда как пункты 2, 3 части 4.1 статьи 24 Закона № 220-ФЗ предусматривают представление сведений лишь о среднем количестве транспортных средств, предусмотренных договорами

обязательного страхования гражданской ответственности, действовавшими в течение года, предшествующего дате размещения извещения, а также сведений о государственных регистрационных знаках транспортных средств, предусмотренных договорами обязательного страхования гражданской ответственности, действовавшими в течение года, предшествующего дате размещения извещения.

Предусмотренное частью 2 статьи 24 Закона № 220-ФЗ право организатора открытого конкурса по установлению формы заявки на участие в открытом конкурсе и требований к содержанию данной заявки (в том числе к описанию предложения участника открытого конкурса), не должно подменять собой обязанность организатора открытого конкурса по соблюдению требований федерального законодательства, в том числе Закона № 152-ФЗ и Закона № 220-ФЗ.

Поскольку Закон 220-ФЗ не возлагает на претендентов обязанности по представлению сведений, указанных в подпунктах 6, 7 пункта 6.2 Конкурсной документации, требование Департамента по представлению таких сведений противоречит статьям 23, 24 Закона № 220-ФЗ и является необоснованным административным барьером по отношению к отдельным хозяйствующим субъектам.

Более того, согласно подпункту 4 пункта 8.3 Конкурсной документации непредставление в составе заявки документа (документов), предусмотренного (ных) пунктом 6.2 Конкурсной документации, является основанием для отказа претенденту в допуске к участию в Конкурсе.

Таким образом, Департаментом установлен не только непредусмотренный законом барьер по отношению к отдельным хозяйствующим субъектам, но и непреодолимое препятствие в виде навязанного представления непредусмотренных законом сведений под угрозой отклонения заявок на участие в Конкурсе.

Заявитель полагает, что требования, предусмотренные подпунктами 6, 7 пункта 6.2 Конкурсной документации не соответствуют частям 1, 2 статьи 17 Закона № 135-ФЗ, запрещающим при проведении торгов действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе путём создания участнику торгов или нескольким участникам торгов преимущественных условий участия в торгах, а также установления не предусмотренных федеральными законами или иными нормативными правовыми актами ограничений доступа к участию в торгах.

Согласно Извещению, в графе 13 «Экологические характеристики» Перечня маршрутов по лотам указано, что экологический класс предлагаемых претендентами транспортных средств должен быть не ниже 3-го. То есть, в силу Извещения указанное условие является обязательным для участия претендентов в Конкурсе.

В соответствии с пунктом 3 части 3 статьи 24 Закона № 220-ФЗ оценка и сопоставление заявок на участие в открытом конкурсе осуществляются, в том числе по такому критерию, как влияющие на качество перевозок характеристики транспортных средств, предлагаемых юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем или участниками договора простого товарищества для осуществления регулярных перевозок.

Согласно пункту 28 части 1 статьи 3 Закона № 220-ФЗ к характеристикам транспортного средства, влияющим на качество перевозок, относятся наличие низкого пола, кондиционера, оборудования для перевозок пассажиров из числа инвалидов, электронного информационного табло, системы контроля температуры воздуха в салоне, системы безналичной оплаты проезда, оборудования для использования газомоторного топлива и иные характеристики. То есть, указанный перечень не является исчерпывающим.

В данном случае Шкала для оценки критериев, по которым осуществляется оценка и сопоставление заявок на участие в Конкурсе, содержится в Приложении 1 к Конкурсной документации.

Согласно подпункту 1 пункта 3 Приложения 1 к Конкурсной документации «Использование транспортного средства, имеющего экологический класс 3» предусмотрено Департаментом в качестве оцениваемой характеристики предлагаемых участниками конкурса транспортных средств.

Следовательно, Конкурсной документацией установлено положение, позволяющее участнику конкурса получить дополнительный балл по критерию оценки «Использование транспортного средства, имеющего экологический класс 3», являющемуся в силу Извещения обязательным условием для участия претендента в Конкурсе (базовой характеристикой).

По смыслу пункта 28 части 1 статьи 3, пункта 3 части 3 статьи 24 Закона № 220-ФЗ базовая характеристика не может подлежать оценке в качестве характеристики транспортного средства, влияющей на качество перевозок.

При этом несоответствие заявленных транспортных средств базовой характеристике в силу подпункта 3 пункта 8.3 Конкурсной документации является основанием не для оценки указанной претендентом в заявке характеристики, а для отказа ему в допуске на участие в Конкурсе.

Таким образом, подпункт 1 пункта 3 Приложения 1 к Конкурсной документации противоречит пункту 3 части 3 статьи 24 Закона № 220-ФЗ.

Кроме того, в силу пункта 4 статьи 447 ГК РФ выигравшим торги по конкурсу признаётся лицо, которое по заключению конкурсной комиссии, заранее назначенной организатором торгов, предложило лучшие условия.

Вместе с тем, Конкурсной документацией установлено положение, позволяющее участнику конкурса получить дополнительный балл (а как следствие - стать победителем Конкурса) за предложение базовой характеристики транспортного средства, а не лучших условий, что явно не соответствует закону.

Следовательно, подпункт 1 пункта 3 Приложения 1 к Конкурсной документации не соответствует частям 1, 2 статьи 17 Закона № 135-ФЗ, запрещающим при проведении торгов действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе путём создания участнику торгов или нескольким участникам торгов преимущественных условий участия в торгах, а также установления не предусмотренных федеральными законами или иными нормативными правовыми актами ограничений доступа к участию в торгах.

Подпункт 1 и 2 пункта 3 Приложения 1 к Конкурсной документации предусматривает получение дополнительного балла за влияющие на качество перевозок характеристики транспортных средств, предлагаемых юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем или участниками договора простого товарищества для осуществления регулярных перевозок (далее - третий критерий).

Указанным третьим критерием начисляется 1 балл за использование транспортного средства, имеющего экологический класс 3, а также начисляется 2 балла за использование транспортного средства, имеющего экологический класс выше 3.

Установление такой количественной оценки критерия приводит к тому, что равнозначные баллы получают хозяйствующие субъекты, использующие транспортные средства, имеющие экологический класс выше 3. Например, одинаковые баллы получают хозяйствующие субъекты, использующие транспортные средства, имеющие экологический класс 4 и экологический класс 5, что ставит в заведомо неравные условия участников конкурса (транспортные средства, имеющие экологический балл 5, уже работают на маршрутной сети города Новосибирска).

Тогда как согласно пункту 4 статьи 447 ГК РФ выигравшим торги по конкурсу признается лицо, которое по заключению конкурсной комиссии, заранее назначенной организатором торгов, предложило лучшие условия. Использование транспортных средств, имеющих экологический класс 5, является лучшим условием по сравнению с использованием транспортных средств, имеющих экологический класс 4, и, соответственно, должно оцениваться выше.

Аналогичным образом часть 5 статьи 24 Закона № 220-ФЗ предусматривает, что заявке на участие в конкурсе, получившей высшую оценку, присваивается первый номер.

Закон №135-ФЗ определяет организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе по недопущению, ограничению, устранению конкуренции органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями (пункт 2 части 1 статьи 1).

Целями Закона № 135-ФЗ являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков (часть 2 статьи 1). Исходя из этого, Закон № 135-ФЗ распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, и в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, организации, федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели (часть 1 статьи 3).

В нарушение части 5 статьи 24 Закона № 220-ФЗ по третьему критерию будет производиться отбор участников, предложивших не лучшие условия организации перевозок, что в свою очередь нарушает их права, как потенциальных участников открытых конкурсов, ставит в заведомо неравное положение с иными потенциальными участниками конкурсных процедур. В результате создаются дискриминационные условия, ограничивается конкуренция, что свидетельствует о несоответствии шкалы третьего критерия положениям, закрепленным частью 1 статьи 17 Закона № 135-ФЗ.

Пунктом 1 Приложения 1 к Конкурсной документации предусмотрен такой критерий оценки как «Количество дорожно-транспортных происшествий, повлёкших за собой человеческие жертвы или причинение вреда здоровью граждан и произошедших по вине юридического лица, индивидуального предпринимателя,

участников договора простого товарищества или их работников в течение года, предшествующего дате размещения извещения о проведении открытого конкурса на официальном сайте организатора открытого конкурса в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», в расчёте на среднее количество транспортных средств, предусмотренных договорами обязательного страхования гражданской ответственности юридического лица, индивидуального предпринимателя, участников договора простого товарищества за причинение вреда жизни, здоровью, имуществу пассажиров, действовавшими в течение года, предшествующего дате размещения извещения».

В приведённом подпункте также указано, что среднее количество транспортных средств, учитываемое при определении данного критерия, рассчитывается исходя из общего количества в течение года, предшествующего дате размещения извещения, дней действия договоров обязательного страхования гражданской ответственности в отношении указанных в заявке на участие в открытом конкурсе транспортных средств, отнесённого к количеству дней в соответствующем году.

Указанное соответствует пункту 1 части 3, части 4.2 статьи 24 Закона № 220-ФЗ и предполагает необходимым учитывать количество произошедших ДТП в расчёте не на одно транспортное средство, а на среднее количество транспортных средств, предусмотренных договорами обязательного страхования гражданской ответственности, заключёнными в порядке, определённом Федеральным законом от 14.06.2012 № 67-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности перевозчика за причинение вреда жизни, здоровью, имуществу пассажиров и о порядке возмещения такого вреда, причинённого при перевозках пассажиров метрополитеном».

Вместе с тем, в таблице, приведённой в пункте 1 Приложения 1 к Конкурсной документации указано, что при расчёте баллов Департаментом будет учитываться количество ДТП, приходящееся на одно транспортное средство, что не соответствует ни содержанию данного критерия, приведённому в пункте 1 Приложения 1 к Конкурсной документации, ни пункту 1 части 3, части 4.2 статьи 24 Закона № 220-ФЗ.

Кроме того, произведение Департаментом расчёта баллов, исходя из количества ДТП, приходящегося на одно транспортное средство, не соответствует частям 1, 2 статьи 17 Закона № 135-ФЗ, запрещающим при проведении торгов действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе путём создания участнику торгов или нескольким участникам торгов преимущественных условий участия в торгах, а также установления не предусмотренных федеральными законами или иными нормативными правовыми актами ограничений доступа к участию в торгах.

Пункт 2 Приложения 1 к Конкурсной документации предусмотрен такой критерий оценки как «Опыт осуществления регулярных перевозок юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем или участниками договора простого товарищества, который подтвержден сведениями об исполненных государственных или муниципальных контрактах либо нотариально заверенными копиями свидетельств об осуществлении перевозок по маршруту регулярных перевозок, заключенных с органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации или органами местного самоуправления договоров, предусматривающих осуществление перевозок по маршрутам регулярных перевозок, или иных документов, предусмотренных нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации, муниципальными нормативными правовыми актами» (далее - критерий опыта осуществления регулярных перевозок), где максимальная оценка по критерию составляет 5 баллов.

Установленные Конкурсной документацией баллы по критерию опыта осуществления регулярных перевозок нарушают положения части 1 статьи 17 Закона № 135-ФЗ на основании следующего.

Во-первых, количественная оценка такого критерия, как опыт осуществления регулярных перевозок предполагает, что участники без опыта работы получают 0 баллов, с опытом работы до 3 лет включительно получают 1 балл, с опытом работы свыше 3 лет до 5 лет включительно получают 2 балла, с опытом работы свыше 5 лет до 10 лет включительно получают 3 балла, с опытом работы свыше 10 лет до 15 лет включительно получают 4 балла, с опытом работы свыше 15 лет получают 5 баллов. Указанный критерий носит дискретный порядок оценки.

Установление такой количественной оценки критерия приводит к тому, что равнозначные балы получают хозяйствующие субъекты, имеющие опыт выполнения перевозок, входящий в диапазон оценки. Например, результатом применения дискретного порядка оценки может стать присвоение равнозначных баллов участникам, имеющим опыт работы как 3 года, так и 5 лет.

Тогда как согласно пункту 4 статьи 447 ГК РФ выигравшим торги по конкурсу признается лицо, которое по заключению конкурсной комиссии, заранее назначенной организатором торгов, предложило лучшие условия.

Аналогичным образом часть 5 статьи 24 Закона № 220-ФЗ предусматривает, что заявке на участие в конкурсе, получившей высшую оценку, присваивается первый номер.

Закон № 135-ФЗ определяет организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе по

недопущению, ограничению, устранению конкуренции органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями (пункт 2 части 1 статьи 1).

Целями Закона №135-ФЗ являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков (часть 2 статьи 1). Исходя из этого, Закон № 135-ФЗ распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, и в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, организации, федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели (часть 1 статьи 3).

В нарушение части 5 статьи 24 Закона № 220-ФЗ по критерию опыта осуществления регулярных перевозок будет производиться отбор участников, предложивших не лучшие условия организации перевозок.

Во-вторых, вся шкала для оценки критериев состоит всего из четырех критериев:

1) количество дорожно-транспортных происшествий, повлекших за собой человеческие жертвы или причинение вреда здоровью граждан и произошедших по вине юридического лица, индивидуального предпринимателя, участников договора простого товарищества или их работников в течение года, предшествующего дате размещения извещения о проведении открытого конкурса на официальном сайте организатора открытого конкурса в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» (далее – дата размещения извещения), в расчете на среднее количество транспортных средств, предусмотренных договорами обязательного страхования гражданской ответственности юридического лица, индивидуального предпринимателя, участников договора простого товарищества за причинение вреда жизни, здоровью, имуществу пассажиров (далее - договоры обязательного страхования гражданской ответственности), действовавшими в течение года, предшествующего дате размещения извещения (далее - первый критерий);

2) опыт осуществления регулярных перевозок (далее - второй критерий);

3) влияющие на качество перевозок характеристики транспортных средств, предлагаемых юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем или участниками договора простого товарищества для осуществления регулярных перевозок (далее - третий критерий);

4) максимальный срок эксплуатации транспортных средств, предлагаемых юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем или участниками договора простого товарищества для осуществления регулярных перевозок в течение срока действия свидетельства об осуществлении перевозок по маршруту регулярных перевозок (далее - четвертый критерий).

Первый, второй и четвертый критерий являются основными (обязательными к оценке), третий же критерий является дополнительным и оценивается в зависимости от волеизъявления участника конкурса (заявит ли участник для получения дополнительного балла дополнительные характеристики транспортных средств, влияющие на качество перевозок).

Указанная значимость критериев (основные и дополнительный) также подтверждается частью 6 статьи 24 Закона № 220-ФЗ - в случае, если несколькими заявкам на участие в конкурсе присваивается первый номер <...> победителем открытого конкурса признается тот участник открытого конкурса, заявка которого получила высшую оценку по сумме первого и второго критерия. Если высшую оценку по сумме указанных критериев получили несколько этих заявок, победителем открытого конкурса признается тот участник открытого конкурса, заявке которого соответствует лучшее значение четвертого критерия, а уже при отсутствии такого участника — участник открытого конкурса, заявке которого соответствует лучшее значение по дополнительному третьему критерию.

То есть законодателем четко определена значимость каждого из четырех критериев.

Однако в Конкурсной документации по основному первому и четвертому критерию порог максимальной оценки установлен в 3 балла, а по основному второму критерию порог максимальной оценки установлен в 5 баллов, что является явно завышенным баллом для одного критерия по сравнению с другими не менее равнозначными критериями.

В свою очередь, не ясно, от чего отталкивается организатор конкурса (Департамент) при формировании шкалы критериев, когда одинаковые по значимости первый и второй критерии, влияющие в первую очередь на определения победителя в случае равенства баллов участников (как это указано в части 6 статьи 24 Закона № 220-ФЗ), имеют разную количественную оценку критерия, что приводит или может привести к тому, что максимальная сумма баллов по первому и второму критерию у хозяйствующих субъектов, имеющих опыт

выполнения перевозок свыше 15 лет, составит 8 баллов, что является несоразмерно выше суммы баллов у хозяйствующих субъектов, имеющих опыт выполнения перевозок до 10 лет, и составит 6 баллов, что в свою очередь нарушает их права, как потенциальных участников открытых конкурсов, ставит в заведомо неравное положение иными потенциальными участниками конкурсных процедур, тем самым создаются дискриминационные условия, ограничивается конкуренция, что свидетельствует о несоответствии шкалы второго критерия положениям, закрепленным частью 1 статьи 17 Закона № 135-ФЗ.

Жалоба ИП Малюков В.М. подана в соответствии с требованиями ч.ч. 6-8 ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», принята Новосибирским УФАС России к рассмотрению.

Департамент транспорта и дорожно-благоустроительного комплекса мэрии города Новосибирска представил следующие возражения на жалобу.

В соответствии с п. 3.9 Положения о департаменте транспорта и дорожно-благоустроительного комплекса мэрии города Новосибирска, утвержденного решением городского Совета Новосибирска от 27.06.2007 № 654, департамент транспорта и дорожно-благоустроительного комплекса мэрии города Новосибирска (далее департамент, организатор конкурса) осуществляет функции по организации регулярных перевозок, возлагаемые Федеральным законом от 13.07.2015 № 220-ФЗ «Об организации регулярных перевозок пассажиров и багажа автомобильным транспортом и городским наземным электрическим транспортом в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее - Федеральный закон № 220-ФЗ) на органы местного самоуправления.

Отбор перевозчика, которому выдаются свидетельство и карты маршрута по результатам конкурса, осуществляется департаментом в порядке, предусмотренном разделом 3.2 Положения. 27.02.2019 на официальном сайте города Новосибирска в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» (<http://novo-sibirsk.ru>) (далее - официальный сайт) департаментом было размещено извещение о проведении конкурса, а также конкурсная документация, разработанная в соответствии с требованиями Федерального закона № 220-ФЗ, Положения об организации регулярных перевозок пассажиров и багажа по муниципальным маршрутам регулярных перевозок в границах города Новосибирска, утвержденного постановлением мэрии города Новосибирска от 30.08.2016 № 3940 (далее - Положение), Шкалы для оценки критериев, по которым осуществляется оценка и сопоставление заявок на участие в открытом конкурсе на право получения свидетельства об осуществлении перевозок по муниципальному маршруту регулярных перевозок в границах города Новосибирска, утвержденной постановлением мэрии города Новосибирска от 06.02.2019 № 398 (далее - Шкала).

Требования к прилагаемым в составе заявки документам определены пунктом 3.2.11 Положения.

Критерии, по которым осуществляется оценка и сопоставление заявок на участие в конкурсе, а также количество присваиваемых баллов за тот или иной критерий, установлены в Шкале.

Департамент полагает, что жалоба заявителя на действия организатора торгов, является необоснованной.

Все доводы жалобы касаются, по сути, не содержания пунктов конкурсной документации, а содержания положений (норм), установленных в муниципальных правовых актах города Новосибирска, а именно: в Положении и Шкале.

В отношении указанных муниципальных правовых актов города Новосибирска проведена оценка регулирующего воздействия в установленном законом порядке. Нормы указанных правовых актов, регулирующих проведение конкурса, не признаны судом не соответствующими требованиям действующего законодательства.

Следует отметить, что обжалование нормативных правовых актов органов местного самоуправления осуществляется в порядке, установленном Кодексом административного судопроизводства Российской Федерации, путем подачи в суд административного искового заявления о признании их недействующими в целом или в части, не влечет приостановление конкурса, проводимого департаментом в целях обеспечения населения бесперебойными услугами по регулярным перевозкам и в соответствии с требованиями действующего законодательства.

Департамент считает, что жалоба заявителя направлена на затягивание процедуры проведения конкурса, в связи с чем действия заявителя являются недобросовестными.

Положения конкурсной документации устанавливают равные условия доступа на товарный рынок пассажирских перевозок для хозяйствующих субъектов, не содержат дискриминационных условий, ставящих одно или несколько хозяйствующих субъектов в неравное положение по сравнению с другим или другими хозяйствующими субъектами. В конкурсной документации отсутствуют избыточные требования к претендентам на участие в конкурсе.

На основании вышеизложенного, в связи с тем, что положения конкурсной документации соответствуют требованиям действующего законодательства, не нарушают права заявителя и его законные интересы, не препятствуют подаче им заявки на участие в проводимом департаментом конкурсе, считаем доводы заявителя о противоречии конкурсной документации Федеральным законам № 220-ФЗ, 135-ФЗ не обоснованными.

Рассмотрев по существу поступившую жалобу, доводы, представленные материалы, Комиссия Новосибирского УФАС России приходит к следующим выводам.

27.02.2019 департаментом транспорта и дорожно - благоустроительного комплекса мэрии города Новосибирска (далее — ДТ и ДБК мэрии города Новосибирска) объявлен открытый конкурс на право осуществления перевозок по нерегулируемым тарифам по муниципальным маршрутам регулярных перевозок в границах города Новосибирска (далее - Конкурс), в связи с чем, на официальном сайте города Новосибирска в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» по адресу <https://novo-sibirsk.ru/dep/transport/news/1155/188455/> размещено извещение о проведении Конкурса от 27.02.2019 и конкурсная документация открытого конкурса на право осуществления перевозок по нерегулируемым тарифам по муниципальным маршрутам регулярных перевозок в границах города Новосибирска, утвержденная начальником департамента транспорта и дорожно-благоустроительного комплекса мэрии города Новосибирска Р.В. Дроновым 27.02.2019г. (с изменениями от 22.03.2019г.).

Порядок проведения открытого конкурса на право осуществления перевозок по маршруту регулярных перевозок регулируется Федеральным Законом от 13.07.2015 № 220-ФЗ "Об организации регулярных перевозок пассажиров и багажа автомобильным транспортом и городским наземным электрическим транспортом в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" (далее- ФЗ №220-ФЗ), Постановлением мэрии города Новосибирска от 30.08.2016 №3940 "О Положении об организации регулярных перевозок пассажиров и багажа по муниципальным маршрутам регулярных перевозок в границах города Новосибирска" (далее – Постановление №3940).

Согласно ч. 3 ст. 24 ФЗ № 220-ФЗ, оценка и сопоставление заявок на участие в открытом конкурсе осуществляются по следующим критериям:

1) количество дорожно-транспортных происшествий, повлекших за собой человеческие жертвы или причинение вреда здоровью граждан и произошедших по вине юридического лица, индивидуального предпринимателя, участников договора простого товарищества или их работников в течение года, предшествующего дате размещения извещения о проведении открытого конкурса на официальном сайте организатора открытого конкурса в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет" (далее - дата размещения извещения), в расчете на среднее количество транспортных средств, предусмотренных договорами обязательного страхования гражданской ответственности юридического лица, индивидуального предпринимателя, участников договора простого товарищества за причинение вреда жизни, здоровью, имуществу пассажиров (далее - договоры обязательного страхования гражданской ответственности), действовавшими в течение года, предшествующего дате размещения извещения;

2) опыт осуществления регулярных перевозок юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем или участниками договора простого товарищества, который подтвержден сведениями об исполненных государственных или муниципальных контрактах либо нотариально заверенными копиями свидетельств об осуществлении перевозок по маршруту регулярных перевозок, заключенных с органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации или органами местного самоуправления договоров, предусматривающих осуществление перевозок по маршрутам регулярных перевозок, или иных документов, предусмотренных нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации, муниципальными нормативными правовыми актами. Данный критерий в отношении юридического лица или индивидуального предпринимателя исчисляется исходя из количества полных лет осуществления ими перевозок по маршрутам регулярных перевозок, а в отношении участников договора простого товарищества исходя из среднеарифметического количества полных лет осуществления перевозок по маршрутам регулярных перевозок каждым участником;

3) влияющие на качество перевозок характеристики транспортных средств, предлагаемых юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем или участниками договора простого товарищества для

осуществления регулярных перевозок;

4) максимальный срок эксплуатации транспортных средств, предлагаемых юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем или участниками договора простого товарищества для осуществления регулярных перевозок в течение срока действия свидетельства об осуществлении перевозок по маршруту регулярных перевозок.

Критерии оценки, применяемые в рассматриваемом конкурсе, утверждены приложением 1 к Конкурсной документации и соответствуют ФЗ № 220-ФЗ.

В соответствии с п.п. 5 п. 6.2 Конкурсной документации, для участия в конкурсе претендент прилагает к заявке, в том числе, документы, подтверждающие принятие на себя обязательств в случае предоставления участнику конкурса права на получение свидетельства подтвердить в сроки, определенные конкурсной документацией, наличие на праве собственности или на ином законном основании транспортных средств, предусмотренных его заявкой на участие в открытом конкурсе, в том числе гарантийное обязательство о заключении договора с оператором системы безналичной оплаты проезда в городе Новосибирске на обслуживание в системе безналичной оплаты проезда (с подключением технических средств к указанной системе).

Как следует из п.п. 4 п. 8.3 Конкурсной документации, непредставление в составе заявки документа (документов), предусмотренного (ных) п. 6.2 конкурсной документации, является основанием для отказа претенденту в допуске на участие в конкурсе.

При этом в соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 23 ФЗ 3 220-ФЗ, к участию в открытом конкурсе допускаются юридические лица, индивидуальные предприниматели, участники договора простого товарищества, соответствующие требованиям о принятии на себя обязательства в случае предоставления участнику открытого конкурса права на получение свидетельства об осуществлении перевозок по маршруту регулярных перевозок подтвердить в сроки, определенные конкурсной документацией, наличие на праве собственности или на ином законном основании транспортных средств, предусмотренных его заявкой на участие в открытом конкурсе. Таким образом, законом предусмотрено принятие на себя участником только обязательства, касающегося наличия у него транспортных средств, предусмотренных заявкой. Представление гарантийного обязательства о заключении договора с оператором системы безналичной оплаты проезда ФЗ № 220-ФЗ не предусмотрено.

Не предусмотренное законодательством требование к участникам конкурса о представлении в составе заявки гарантийного обязательства о заключении договора с оператором системы безналичной оплаты проезда в городе Новосибирске на обслуживание в системе безналичной оплаты проезда необоснованно ограничивает круг участников конкурса, поскольку заявка, не содержащая указанного документа, не будет допущена к участию в силу п.п. 4 п. 8.3 Конкурсной документации.

Следовательно, Департаментом транспорта и дорожно-благоустроительного комплекса мэрии города Новосибирска в Конкурсную документацию неправомерно включено требование о представлении в составе заявки такой гарантийного обязательства о заключении договора с оператором системы безналичной оплаты проезда в городе Новосибирске.

Таким образом, установление в Конкурсной документации требования о представлении в составе заявки излишних, несоответствующих документов, способно повлиять на результаты конкурса, может привести к нарушению порядка допуска к торгам и определения победителя и тем самым – к ограничению конкуренции при проведении конкурса, что является нарушением ч 1 ст. 17 ФЗ «О защите конкуренции», в соответствии с которой при проведении торгов, запроса котировок цен на товары (далее - запрос котировок), запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Согласно п.п. 6,7 п. 6.2 Конкурсной документации, для участия в конкурсе претендент к заявке, в частности, прилагает следующие документы:

- сведения о составе водителей, работавших у претендента в течение года, предшествующего дате размещения на официальном сайте извещения (с указанием фамилии, имени, отчества (при наличии), даты рождения, приложением копий водительских удостоверений, трудовых договоров);
- сведения об имевшихся в распоряжении претендента транспортных средств в течение года, предшествующего дате размещения извещения, с указанием государственных регистрационных знаков транспортных средств, составленные в произвольной форме.

Комиссия Новосибирского УФАС России считает, что требования о представлении данных сведений установлены в рамках ФЗ № 220-ФЗ, поскольку связаны с оценкой участников по критерию «количество дорожно-транспортных происшествий, повлекших за собой человеческие жертвы или причинение вреда

здоровью граждан и произошедших по вине юридического лица, индивидуального предпринимателя, участников договора простого товарищества или их работников в течение года, предшествующего дате размещения извещения о проведении открытого конкурса на официальном сайте организатора открытого конкурса в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет" (далее - дата размещения извещения), в расчете на среднее количество транспортных средств, предусмотренных договорами обязательного страхования гражданской ответственности юридического лица, индивидуального предпринимателя, участников договора простого товарищества за причинение вреда жизни, здоровью, имуществу пассажиров (далее - договоры обязательного страхования гражданской ответственности), действовавшими в течение года, предшествующего дате размещения извещения». Кроме того, п. 1 ч. 4.1 ФЗ № 220-ФЗ предусмотрено, что заявка на участие в открытом конкурсе должна в том числе содержать количество дорожно-транспортных происшествий, повлекших за собой человеческие жертвы или причинение вреда здоровью граждан и произошедших по вине юридического лица, индивидуального предпринимателя, участников договора простого товарищества или их работников в течение года, предшествующего дате размещения извещения. Следовательно, сведения, предусмотренные п.п. 6.7 п. 6.2 Конкурсной документации позволяют определить количество ДТП в рамках указанного критерия оценки.

Довод заявителя о неправильности начисления баллов по степени экологического класса, относящейся к критерию, оценивающему влияющие на качество перевозок характеристики транспортного средства, Комиссией не принимаются в силу того, что в соответствии с ч. 4 ст. 24 ФЗ № 220-ФЗ, шкала для оценки критериев, предусмотренных частью 3 настоящей статьи, устанавливается законом или иным нормативным правовым актом субъекта Российской Федерации, муниципальным нормативным правовым актом в зависимости от местных условий.

Таким образом, в действиях организатора торгов департамент транспорта и дорожно-благоустроительного комплекса мэрии города Новосибирска при проведении открытого конкурса на право осуществления перевозок по нерегулируемым тарифам по муниципальным маршрутам регулярных перевозок в границах города Новосибирска (https://novo-sibirsk.ru/dep/transport/news_1155/188455) установлены нарушения порядка организации и проведения торгов.

Учитывая изложенные обстоятельства, руководствуясь ч. 20 ст. 18.1, ст.23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Новосибирского УФАС России

РЕШИЛА:

Признать жалобу ИП Малюков В.М. на действия организатора торгов департамент транспорта и дорожно-благоустроительного комплекса мэрии города Новосибирска при проведении открытого конкурса на право осуществления перевозок по нерегулируемым тарифам по муниципальным маршрутам регулярных перевозок в границах города Новосибирска (https://novo-sibirsk.ru/dep/transport/news_1155/188455) обоснованной.

Выдать заказчику Департамента транспорта и дорожно-благоустроительного комплекса мэрии города Новосибирска предписание о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка организации и проведения торгов.

Решение Комиссии может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.