

РЕШЕНИЕ

по делу № 10-06/03-508

«15» октября 2010 г. г. Волгоград

Комиссия Управления ФАС России по Волгоградской области по контролю в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказанию услуг для государственных и муниципальных нужд в составе:

Миرونенко П.И. - председателя Комиссии, руководителя управления,

Погорелца Д.В. - члена Комиссии, старшего государственного инспектора отдела контроля размещения госзаказа,

Кречковской Е.А. - члена Комиссии, государственного инспектора отдела контроля размещения госзаказа,

в присутствии:

Булдакова А.Н. – представителя Департамента городского хозяйства администрации Волгограда по доверенности от 14.10.2010г.,

Ковалева В.В. – представителя Департамента городского хозяйства администрации Волгограда по доверенности от 31.03.2010г.,

Шинкаренко Д.Е. – представителя Комитета муниципального заказа администрации Волгограда по доверенности от 08.07.2008г.,

Тимченко А.Е. – представителя ООО «Торговый дом Усть-Катавский вагоностроительный завод» по доверенности от 13.10.2010г.,

Афанасьева С.В. – представителя ООО «Торговый дом Усть-Катавский вагоностроительный завод» по доверенности от 13.10.2010г.,

Лемешкина А.В. – представителя МУП «Метроэлектротранс» г. Волгограда по доверенности от 14.10.2010г.,

рассмотрев материалы дела № 10-06/03-508, возбужденного по жалобе ООО «Торговый дом Усть-Катавский вагоностроительный завод»,

УСТАНОВИЛА:

В Управление ФАС по Волгоградской области 08.10.2010г. (вх. № 6166) поступила жалоба ООО «Торговый дом Усть-Катавский вагоностроительный завод», в которой обжалуются действия уполномоченного органа – Комитета муниципального заказа администрации Волгограда при проведении открытого аукциона на право заключить муниципальный контракт «Оказание услуг финансовой аренды (лизинга) скоростных трамваев для муниципальных нужд муниципальному унитарному предприятию «Метроэлектротранс».

Управление ФАС России по Волгоградской области, рассмотрев жалобу ООО «Торговый дом Усть-Катавский вагоностроительный завод» и представленные материалы, признало их достаточными для принятия жалобы к рассмотрению и назначило рассмотрение жалобы на 14 октября 2010 года.

Из жалобы ООО «Торговый дом Усть-Катавский вагоностроительный завод»

следует, что согласно извещения № 1016 от 17.09.2010 г., размещенному на официальном сайте Администрации г. Волгограда (www.volgzakaz.ru)

уполномоченным органом - Комитетом муниципального заказа администрации Волгограда было объявлено о проведении открытого аукциона № 1016 на право заключить муниципальный контракт «Оказание услуг финансовой аренды (лизинга) скоростных трамваев для муниципальных нужд Муниципальному унитарному предприятию «Метроэлектротранс» (начальная (максимальная) цена контракта -

611 500 000 рублей).

Заявитель считает, что при составлении документации об аукционе уполномоченным органом были допущены нарушения требований Федерального закона № 94 - ФЗ от 21.07.2005г. «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»:

1. Согласно документации об аукционе, предметом лизинга являются «новые скоростные, шарнирно-сочлененные, восьмиосные, трехсекционные с двухсторонним расположением дверей и кабинами управления в голове и хвосте поезда трамвайные вагоны в количестве 7 штук», по техническим характеристикам соответствующие Приложению № 1 (лист 10(13) документации).

По мнению подателя жалобы, из трамвайных вагонов, производящихся в России и СНГ, трамваи с двухсторонним расположением дверей и кабинами управления в голове и хвосте поезда могут производиться тремя заводами:

ОАО «Петербургский трамвайно-механический завод» (г. Санкт-Петербург) - трамвайный вагон модели 71-154;

ФГУП «Усть-Катавский вагоностроительный завод им. С.М.Кирова» (г. Усть-Катав Челябинской области) - трамвайный вагон модели 71 -631;

ОАО «Белкоммунмаш» (Республика Беларусь) - трамвайный вагон модели 843.

Как считает заявитель, в Приложении № 1 «Технические требования к трамвайным вагонам...» уполномоченным органом сформулированы такие требования к закупаемой технике, которые:

- Не соответствуют положениям части 3.1. статьи 34 Федерального закона № 94 - ФЗ от 21.07.2005г., в соответствии с которой «Документация об аукционе не может содержать... требования к товару, если такие требования влекут за собой ограничение количества участников размещения заказа»;

- В совокупности позволяют четко определить модель передаваемых в лизинг трамваев, а именно: трамвайный вагон модели 71-154, производства ОАО «ПТМЗ» (г. Санкт-Петербург).

2. Кроме того, по мнению ООО «Торговый дом Усть-Катавский вагоностроительный завод» по некоторым позициям «Технических требований к трамвайным вагонам» уполномоченным органом безосновательно установлены четко определенные показатели без указания диапазонов приемлемых значений (пункт 6.1.: Мест для стояния из расчета 8 челм* -352; пункт 6.2.: Мест для сидения -52 и др.), что исключает возможность поставки эквивалента.

3) Также заявитель указывает на то, что в ответ на запрос о разъяснении положений документации (исх. №01540 от 29.09.2010г.) уполномоченным органом на вопрос о соответствии предлагаемого трехсекционного вагона потребностям заказчика не бы дан однозначный ответ, а на вопрос «С какими потребностями заказчика либо потребительскими свойствами связано установление требования о наличии восьми осей (4-х тележек)?» был дан ответ, в котором не было представлено обоснованных доводов, свидетельствующих о необходимости и целесообразности установления требования о наличии в трамвайном вагоне именно 8-ми осей, а лишь была приведена ссылка на требования безопасности эксплуатации без указания на нормативные документы.

Податель жалобы считает, что шестиосный вагон модели 71-631, производства ФГУП «УКВЗ», предназначен для перевозки пассажиров в туннелях и на путях с ускоренным движением с шириной колеи 1524 мм, соответствующих требованиям СНиП 2.05.09-90. и по своим техническим характеристикам (за исключением количества осей) и потребительским свойствам является эквивалентом трамвайного вагона, требуемого заказчику по указанному аукциону. Количество осей в вагоне (8 или 6) не влияет на потребительские свойства вагона, т.е.

свойства, обуславливающие его полезность в процессе эксплуатации: ни по признаку надежности вагона, ни по признаку назначения вагона, ни по признаку безопасности эксплуатации. С точки зрения потребительских свойств, шестиосный трамвайный вагон модели 71-631 (ФГУП «УКВЗ») обладает такими преимуществами по сравнению с вагоном модели 71-154 (ОАО «ПТМЗ»), как более низкое энергопотребление, наличие ровной низкопольной части в размере 65% от общей площади пола вагона.

Заявитель в своей жалобе ссылается на то, что шестиосные вагоны производятся двумя заводами (ФГУП «УКВЗ» и ОАО «БКМ»), а восьмиосные - только одним - ОАО «ПТМЗ», и следовательно, ни один из участников размещения заказа не сможет предложить в лизинг трамвайный вагон, эквивалентный вагону 71-154, производства ОАО «ПТМЗ», поскольку по технической характеристике «8 осей» аналогов (с учетом начальной (максимальной) цены контракта в расчете на 7 вагонов) ни в России, ни в странах СНГ не производится.

Таким образом, в данном аукционе смогут участвовать лишь лизинговые компании, представляющие продукцию ОАО «ПТМЗ», что противоречит ст. 34 Федерального закона № 94 - ФЗ от 21.07.2005г., а также ограничивает доступ хозяйствующих субъектов к участию в аукционе и может привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, которые запрещены частями 1 и 2 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135 ФЗ «О защите конкуренции» и не способствуют достижению целей, провозглашенных ст. 1 Федерального закона № 94 - ФЗ от 21.07.2005г., - расширению возможностей для участия физических и юридических лиц в размещении заказов и стимулирование такого участия, развитию добросовестной конкуренции.

На заседании комиссии УФАС представитель уполномоченного органа – Комитета муниципального заказа администрации Волгограда по существу жалобы пояснил следующее:

В соответствии с требованиями Федерального закона от 21.07.2005г. №94-ФЗ «О размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», а также Положением о формировании, размещении, исполнении и контроле за исполнением муниципального заказа в Волгограде, утвержденным Решением Волгоградской городской Думы от 30 марта 2006 года 29/594 Комитет муниципального заказа администрации Волгограда определен органом, уполномоченным на осуществление функций по размещению заказов для муниципальных заказчиков Волгограда, деятельность которого выражается в производстве процедуры размещения заказов для муниципальных заказчиков Волгограда на основании поданных ими заявок, в непосредственные функции комитета муниципального заказа администрации Волгограда включены организация подготовки муниципального заказа к размещению и организация проведения конкурсов, иных форм и методов подбора участников (исполнителей) муниципального заказа.

Согласно п. 7.1 Положения основанием для начала подготовки, уполномоченным органом размещения муниципального заказа является заявка, поданная муниципальным заказчиком и утвержденная его уполномоченным должностным лицом.

На основании соответствующей заявки муниципального заказчика - Департамента городского хозяйства администрации Волгограда, Комитетом муниципального заказа администрации Волгограда 18 сентября 2010 года было объявлено о проведении торгов в форме открытого аукциона на право заключить муниципальный контракт «Оказание услуг финансовой аренды (лизинга)

скоростных трамваев для муниципальных нужд муниципальному унитарному предприятию «Метроэлектротранс».

Согласно ч. 1 ст. 34 Федерального закона №94-ФЗ в установленном порядке была разработана документация об аукционе, включающая необходимые условия заказа, а также иные показатели и приложения, связанные с определением соответствия оказания услуг потребностям заказчика.

В соответствии с документацией об аукционе данный муниципальный заказ размещается на оказание услуг финансовой аренды и предметом муниципального контракта является оказание услуг финансовой аренды (лизинга) скоростных трамваев для муниципальных нужд муниципальному унитарному предприятию «Метроэлектротранс» на 2010-2016 годы с переходом права собственности к муниципальному образованию - городской округ Волгоград.

В силу ч. 1 ст. 2 Федерального закона №94-ФЗ законодательство Российской Федерации о размещении заказов основывается на положениях Гражданского кодекса Российской Федерации, Бюджетного кодекса Российской Федерации и состоит из Федерального закона №94-ФЗ, иных федеральных законов, регулирующих отношения, связанные с размещением заказов.

Правоотношения сторон по договору финансовой аренды (лизинга) непосредственно регулируются § 6 ГК РФ Финансовая аренда (лизинг), Федеральным законом от 29 октября 1998 г. "О финансовой аренде (лизинге). Согласно статье 2 Федерального закона от 29.10.1998 N 164-ФЗ оказание услуг финансовой аренды, то есть осуществление лизинговой деятельности заключается в инвестиционной деятельности по приобретению имущества и передаче его в лизинг.

В соответствии со статьей 5 Федерального закона от 29.10.1998 N 164-ФЗ лизинговые компании (фирмы) - это коммерческие организации (резиденты Российской Федерации или нерезиденты Российской Федерации), выполняющие в соответствии с законодательством Российской Федерации и со своими учредительными документами функции лизингодателей.

Согласно проекту муниципального контракта рассматриваемого муниципального заказа стороной контракта и соответственно участником размещения заказа является лизингодатель, который в силу изложенного оказывает услуги по инвестированию денежных средств (лизинга) и за счет привлеченных и (или) собственных средств приобретает в ходе реализации договора лизинга в собственность имущество и предоставляет его в качестве предмета лизинга лизингополучателю за определенную плату, на определенный срок и на определенных условиях во временное владение и в пользование с переходом или без перехода к лизингополучателю права собственности на предмет лизинга. Таким образом, суть размещаемого муниципального заказа заключается в выборе лизинговой компании по оказанию услуг финансовой аренды (лизинга), которая в рамках процедуры аукциона предложит наименьшую цену по услуге лизинга - стоимости лизинговых платежей, сумме процентов по кредитным ресурсам, вознаграждению «Лизингодателя» и т.д.

На основании изложенного, документация об аукционе соответствует всем требованиям действующего законодательства РФ, требованиям Федерального закона от 21.07.2005г. №94-ФЗ «О размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», которые не ограничивают количество участников рассматриваемого муниципального заказа и не нарушает порядок организации и проведения аукциона.

Обжалование действий (бездействия) заказчика, уполномоченного органа,

специализированной организации, оператора электронной площадки, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии и порядок принятия и рассмотрения жалоб органом, осуществляющим контроль в сфере размещения заказов, в частности УФАС по Волгоградской области, регулируется гл.8 Федерального закона №94-ФЗ.

Частью 1 статьи 57 Федерального закона №94-ФЗ, определяющей порядок и условия обжалования, предусмотрено, что любой участник размещения заказа имеет право обжаловать в судебном порядке, а также в порядке, предусмотренном настоящей главой, действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, оператора электронной площадки, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника размещения заказа.

Административным регламентом Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии при размещении заказа на поставку товара, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд, утвержденным Приказом ФАС России от 14.11.2007г. № 379, также установлено, что рассмотрению подлежат жалобы участников размещения заказа.

В силу вышеуказанных норм орган, осуществляющий контроль в сфере размещения заказов уполномочен законом осуществлять рассмотрение поступившей жалобы в порядке, установленном главой 8 Федерального закона №94-ФЗ только в случае, если с жалобой обращается непосредственно участник размещения заказа и если обжалуемые действия (бездействие) нарушают права и законные интересы такого участника размещения заказа.

Согласно проекту муниципального контракта рассматриваемого муниципального заказа стороной контракта и соответственно участником размещения заказа является лизингодатель.

Функции по передаче имущества в лизинг осуществляют юридические лица, обладающие специальным правовым статусом. К таковым Федеральный закон от 29 октября 1998 г. "О финансовой аренде (лизинге) относит лизинговые компании. Из учредительных документов такого юридического лица должно достаточно определенно следовать, что основным видом его предпринимательства является лизинговая деятельность.

Следовательно, податель жалобы по рассматриваемому муниципальному заказу должен обладать правовым статусом лизинговой компании, так как только она может выступить участником размещения данного заказа и претендовать на заключение муниципального контракта.

Однако податель жалобы ООО «Торговый дом Усть-Катавский вагоностроительный завод» доказательств обладания специальным правовым статусом лизингодателя не представило, а следовательно не доказало наличие права на обращение с жалобой в рассматриваемом случае и не является лицом имеющим статус субъекта обжалования (по определенному юридическому интересу в исходе дела).

В соответствии с ч. 5 ст. 17 Закона внеплановая проверка и рассмотрение жалобы осуществляется в порядке, установленном Главой 8 указанного Закона только в случае обращения участника размещения заказа с жалобой на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации или оператора электронной площадки либо конкурсной, аукционной

или котировочной комиссии, поступления информации о нарушении законодательства Российской Федерации и (или) иных нормативных правовых актов Российской Федерации о размещении заказов, а также в целях контроля за исполнением предписаний, выданных в соответствии с частью 9 настоящей статьи. Таким образом, учитывая, что ООО «Торговый дом Усть-Катавский вагоностроительный завод» участником размещения указанного заказа являться не может, права его нарушены быть не могут, правовые основания для рассмотрения такой жалобы, и проведения внеплановой проверки в порядке, установленном Главой 8 Федерального закона от 21.07.2005г. №94-ФЗ отсутствуют.

На заседании комиссии УФАС представители заказчика – Департамента городского хозяйства администрации Волгограда по существу жалобы пояснили следующее:

Из содержания статьи 57 Главы 8 Федерального закона от 21.07.2005 N 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» следует, что любой участник размещения заказа имеет право обжаловать в судебном порядке, а также в порядке, предусмотренном главой 8 Федерального закона от 21.07.2005г. №94-ФЗ, действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, аукционной комиссии, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника размещения заказа.

Согласно статьи 58 Федерального закона от 21.07.2005г. №94-ФЗ жалоба на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, помимо основополагающий документов и сведений об участнике, уполномоченном органе, заказчике и заказе, жалоба должна содержать указание на обжалуемые действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, доводы жалобы, участник размещения заказа обязан приложить к жалобе документы, подтверждающие обоснованность доводов жалобы.

Однако, как сама жалоба ООО «Торговый дом Усть-Катавский вагоностроительный завод», так и приложенные к ней документы не содержат обоснованных доводов и доказательств нарушения именно его законных прав и интересов, а указания в жалобе на нарушение конкретных норм части 3.1 ст.34 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» и части 1 и 2 статьи 17 Закона «О защите конкуренции» фактически отсутствуют.

Основанием для подачи рассматриваемой жалобы явилось необоснованное, надуманное, в отсутствие надлежащих доказательств, предположение заявителя о приобретении подвижного состава конкретной марки у определенного поставщика. Основанием таких предположений является некий анализ технических характеристик специалистами Заявителя. Однако данный анализ не может быть признан обоснованным и полным в силу следующего:

Технические требования к закупаемым трамваям были сформированы на основании технических характеристик и показателей линии скоростного трамвая (Метротрама), на которой и должны эксплуатироваться приобретаемые по лизингу трамваи.

Линия Метротрама запущена в Волгограде 1984 г. и является единственной в России и мире как вид общественного транспорта - скоростной трамвай. В настоящее время функционирует три подземные станции, построенные по нормам метрополитена. Тоннель, совместно с обособленным полотном в наземной части, обеспечивает самую высокую в России эксплуатационную скорость до 30 км/ч.

Особенность тоннельной части заключалась в том, что тоннели пересекаются под землей. Уклон при выезде составляет 45 %.

Особенностью II очереди линии скоростного трамвая, которая будет запускаться в ближайшее время является тупик конечной станции. В связи с этим обстоятельством необходимы трамваи с двухсторонним расположением дверей и двумя кабинами водителя.

Опыт эксплуатации скоростной трамвайной линии показал, что для безопасной работы на линии нужны вагоны со всеми ведущими осями. С 1985 г на линии эксплуатируются трамвайные вагоны ТЗ, которые работают по СМЕ (системе многих единиц), вагон имеет восемь ведущих осей. С 1991 года на линии эксплуатируется сочлененный скоростной восьмиосный трехсекционный вагон чешского производства КТ8Д5. За время эксплуатации вагонов на линии были случаи, когда одна, а то и две тележки выходили из строя, и для того, чтобы преодолеть уклон в 45 % мощности оставшихся двух тележек хватало.

Трамвайный вагон, оснащенный только двумя ведущими тележками, при выходе из строя любой одной, выйти из тоннеля не сможет, не хватит динамики. Это доказано многолетним опытом эксплуатации линии скоростного трамвая.

Согласно СМТ ЭТ 006-04 (стандарт Министерства транспорта Российской Федерации от 01.03.2004) максимальная расчетная статическая нагрузка от колесной пары на рельсы не должна превышать 10 тонн. Этот стандарт действует для наземного участка пути. Особенность ЛСТ, как отмечалось выше, наличие перекрещивающихся тоннелей, где нагрузка от колесной пары действует не только на рельсовый путь, но и на своды тоннеля (для вагона ТЗ нагрузка на ось с полной нагрузкой составляет 7,7 тн., для вагона 71-154АЭ 8,5 тн.). КТМ 71-631 имеет нагрузку на ось 10 тонн. Увеличение нагрузки негативно скажется на состоянии свода тоннеля и приведет к его разрушению. Тоннель I очереди скоростного трамвая эксплуатируется в течение 26 лет.

Одной из особенностей тоннеля является низкая подвеска контактного провода, которая достигает 3,7 м. Трамвай производства УКВЗ модели КТМ 71-631 со сложным токоприемником имеет высоту 3,7 м (трамвай со сложным пантографом слишком высокий), поэтому его движение в тоннельной части невозможно.

Количество пассажиров при перевозке определялось методом обследования пассажиропотока. Количество дверей указывалось из расчета мероприятий по антитеррору и пожарной безопасности для скорейшей эвакуации пассажиров. Согласно техническим характеристикам минимальный радиус поворота вагона КТМ 71-631 составляет 20 м, тогда, как по техническому заданию 18 м, и возможность проходить по кривым депо с радиусом 15 м со скоростью 10 км/ч. В 2004 году Администрацией Волгоградской области совместно с муниципалитетами и руководителями предприятий горэлектротранспорта прорабатывалась возможность обновления существующего парка трамваев ТЗ. Кроме прочего, был выставлен Лот №2:

-Лот №2. «Создание и поставка современных высокоэффективных скоростных восьмиосных трехсекционных вагонов для Волгоградского Метрограма и создание современной капитально-восстановительной базы и диагностического центра. В конкурсе приняли участие следующие фирмы:

АО «Берлинские транспортные предприятия BVG»; ОАО «Петербургский трамвайно - механический завод»; АО «ЧКД Прагоимекс»; ООО «Группа Дедал»; Победителем по ЛОТ №2 был признан АО «ЧКД Прагоимекс».

В сентябре 2004 года был заключен контракт между АО «ЧКД Прагоимекс» и МУЛ «Метроэлектротранс» на поставку высокоэффективных скоростных восьмиосных

трехсекционных вагонов для Волгоградского «Метротрама» с созданием современной капитально-восстановительной базы и диагностического центра. Поэтому говорить о том, что единственным производителем восьмиосных трамвайных вагонов является только ОАО «ПТМЗ» по меньшей мере некорректно. Кроме Чехии указанные трамвайные вагоны производит ТАТРА-ЮГ г. Одесса, СИМЕНС.

В 2008 году был проведен аукцион на приобретение подвижного состава горэлектротранспорта (скоростной трамвай), победителем был признан ОАО «ПТМЗ» г. Санкт-Петербург, с трамвайным вагоном модели 71-154АЭ. Вторым участником аукциона был АО ПРАГОИМЕКС с трамвайным вагоном «ВариоЛФ 3/2». В 2009 году два трамвая были получены, в настоящее время они эксплуатируются на первой очереди линии скоростного трамвая.

Предметом обжалуемого аукциона является право заключения муниципального контракта на оказание услуг финансовой аренды (лизинга) подвижного состава, то есть выбор поставщика услуг финансовой аренды, что уже приводит к выводу о необоснованности выдвинутых предположений Заявителя, являющегося лизинговой компанией, а не производителем трамваев.

По существу данные услуги являются финансовыми услугами, и отбор участников будет проводиться именно по финансовым параметрам предоставляемых услуг. Согласно положениям Федерального закона от 29.10.1998 № 164-ФЗ "О финансовой аренде (лизинге)" лизинг - совокупность экономических и правовых отношений, возникающих в связи с реализацией договора лизинга, в том числе приобретением предмета лизинга, договор лизинга - договор, в соответствии с которым арендодатель (далее - лизингодатель) обязуется приобрести в собственность указанное арендатором (далее - лизингополучатель) имущество у определенного им продавца и предоставить лизингополучателю это имущество за плату во временное владение и пользование.

При этом согласно статье 4 Федерального закона от 29.10.1998 № 164-ФЗ лизингодатель - физическое или юридическое лицо, которое за счет привлеченных и (или) собственных средств приобретает в ходе реализации договора лизинга в собственность имущество и предоставляет его в качестве предмета лизинга лизингополучателю за определенную плату, на определенный срок и на определенных условиях во временное владение и в пользование с переходом или без перехода к лизингополучателю права собственности на предмет лизинга.

Лизинговые компании (фирмы) - коммерческие организации (резиденты Российской Федерации или нерезиденты Российской Федерации), выполняющие в соответствии с законодательством Российской Федерации и со своими учредительными документами функции лизингодателей.

На основании договора лизинга лизингодатель обязуется приобрести у определенного продавца в собственность определенное имущество для его передачи за определенную плату на определенный срок, на определенных условиях в качестве предмета лизинга лизингополучателю, а также выполнить другие обязательства, вытекающие из содержания договора лизинга (ст. 15 Федерального закона от 29.10.1998 № 164-ФЗ).

Документация об аукционе не содержит указание на товарные знаки, знаки обслуживания, фирменные наименования, патенты, полезные модели, промышленные образцы, наименование места происхождения товара или наименование производителя.

Учитывая отсутствие нарушений действующего законодательства, представители заказчика и уполномоченного органа попросили в удовлетворении жалобы отказать.

14 октября 2010 года Комиссия УФАС по контролю в сфере размещения заказов определила объявить перерыв в рассмотрении жалобы до 15 октября 2010 г. Комиссией УФАС был также направлен запрос, в котором у Комитета муниципального заказа администрации Волгограда, Департамента городского хозяйства администрации Волгограда, МУП «Метроэлектротранс» г. Волгограда, была затребована дополнительная информация, в том числе документация по трамвайным вагонам (с указанием производителя), которые полностью соответствуют всем техническим требованиям к трамвайным вагонам, установленным в документации о проведении вышеуказанного аукциона.

Выслушав доводы сторон, ознакомившись с представленными документами и проведя внеплановую проверку данного размещения заказа, Комиссия УФАС по Волгоградской области пришла к следующим выводам:

1. Согласно статье 8 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94 - ФЗ «О размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» участниками размещения заказов являются лица, претендующие на заключение государственного или муниципального контракта. Участником размещения заказа может быть любое юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала или любое физическое лицо, в том числе индивидуальный предприниматель.

Из положений статьи 8 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94 - ФЗ о размещении заказов следует, что участником размещения заказа является лицо, публично заявившее о своих претензиях на право заключить контракт на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг.

В соответствии с частью 1 статьи 57 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94 - ФЗ заказов любой участник размещения заказа имеет право обжаловать в судебном порядке, а также в порядке, предусмотренном настоящей главой, действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, оператора электронной площадки, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника размещения заказа.

В соответствии с ч. 2 ст. 57 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94 - ФЗ в случае, если обжалуемые действия (бездействие) совершены после начала соответственно вскрытия конвертов с заявками на участие в конкурсе, рассмотрения заявок на участие в аукционе, рассмотрения и оценки котировочных заявок, обжалование таких действий (бездействия) может осуществляться только участником размещения заказа, подавшим соответственно заявку на участие в конкурсе, заявку на участие в аукционе, котировочную заявку. По истечении указанного срока обжалование действий (бездействия) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии осуществляется только в судебном порядке.

Между тем, заказчику и уполномоченному органу становится известно о притязаниях лица на заключение контракта (и этот факт может быть подтвержден только документально) только с момента, когда это лицо адресует им какое-либо обращение, позволяющее установить намерение лица участвовать в размещении заказа, т.е. претендовать на заключение контракта. Таким обращением до окончания приема заявок на участие в аукционе может являться запрос о разъяснение положений документации об аукционе, либо запрос о

предоставлении документации об аукционе, а после окончания срока приема заявок – только заявка на участие в торгах.

Комиссия УФАС установила, что ООО «Торговый дом Усть-Катавский вагоностроительный завод» был направлен запрос уполномоченному органу – Комитет муниципального заказа администрации Волгограда о разъяснении документации открытого аукциона на право заключить муниципальный контракт «Оказание услуг финансовой аренды (лизинга) скоростных трамваев для муниципальных нужд муниципальному унитарному предприятию «Метроэлектротранс», т.е. данное лицо публично заявило о своем желании участвовать в проводимых торгах.

Статьей 49 Гражданского кодекса РФ предусмотрено, что юридическое лицо может иметь гражданские права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах, и нести связанные с этой деятельностью обязанности.

Коммерческие организации, за исключением унитарных предприятий и иных видов организаций, предусмотренных законом, могут иметь гражданские права и нести гражданские обязанности, необходимые для осуществления любых видов деятельности, не запрещенных законом.

Из Изменений № 1 в Устав ООО «Торговый дом Усть-Катавский вагоностроительный завод» следует, что одним из видов деятельности данного общества определен лизинг.

Таким образом, доводы уполномоченного органа и заказчика об отсутствии у ООО «Торговый дом Усть-Катавский вагоностроительный завод» статуса участника вышеозначенного размещения заказа и невозможности рассмотрения его жалобы и проведения внеплановой проверки являются необоснованными.

2. В соответствии с части 3.1 статьи 34 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94 - ФЗ документация об аукционе не может содержать указание на знаки обслуживания, фирменные наименования, патенты, полезные модели, промышленные образцы, наименование места происхождения товара или наименование производителя, а также требования к товару, информации, работам, услугам, если такие требования влекут за собой ограничение количества участников размещения заказа.

Согласно положениям Гражданского кодекса Российской Федерации договор аренды относится к группе гражданско-правовых договоров, опосредующих передачу имущества, обособленной от группы договоров возмездного оказания услуг.

Предметом договора аренды являются: действия арендодателя, направленные на предоставление имущества во владение и пользование арендатора, на обеспечение беспрепятственного использования этого имущества арендатором (осуществление капитального ремонта, воздержание от действий, создающих препятствия в пользовании имуществом); действия арендатора, направленные на содержание имущества и использование его по назначению, предусмотренному договором, внесение арендной платы, а также действия, направленные на возврат арендованного имущества по окончании срока аренды. Предмет договора аренды включает в себя два рода объектов - соответствующие действия обязанных лиц и имущество, которое предоставляется во владение и пользование арендатора.

Предметом договора возмездного оказания услуг согласно статье 779 Гражданского кодекса Российской Федерации является совершение исполнителем определенных действий или осуществление им определенной

деятельности, предусмотренной договором, и действия заказчика по оплате этих услуг. В обязательствах об оказании услуг результат деятельности исполнителя носит нематериальный характер, не имеет вещественного содержания. Само оказание услуг создает желаемый результат исполнения договора. Блага, предоставляемые исполнителем заказчику на основании договора возмездного оказания услуг, представляют собой непосредственно деятельность или действия, а не вещи.

При этом нематериальная услуга неотделима от личности исполнителя, так как потребляется заказчиком в процессе ее оказания, то есть деятельности исполнителя.

Этим обусловлены необходимость определения требований к исполнителю по договору возмездного оказания услуг и предусмотренные Законом процедуры его отбора.

Установленное гражданским законодательством регулирование отношений в рамках договора аренды и договора возмездного оказания услуг существенно различается. Содержание арендных отношений включает вещно-правовые элементы - право следования, вещно-правовые способы защиты (статьи 611 и 617 Гражданского кодекса РФ). Установлен специальный порядок прекращения договора аренды, заключенного на неопределенный срок (статья 610 Гражданского кодекса РФ), а также специальные основания для досрочного расторжения договоров аренды (статьи 619 и 620 Гражданского кодекса РФ). Анализ указанных положений Гражданского кодекса Российской Федерации показывает, что они не могут быть применены к договорам об оказании услуг в силу различной природы этих договоров.

Таким образом, договор аренды не может быть отнесен к договору возмездного оказания услуг, а арендные отношения - к обязательствам, опосредующим возмездное оказание услуг.

Согласно статье 18 Федерального закона от 26 июля 2006 г. N 135-ФЗ "О защите конкуренции" органы местного самоуправления осуществляют отбор финансовых организаций путем проведения открытого конкурса или открытого аукциона в соответствии с положениями Закона, в том числе для оказания услуг по договору лизинга (финансовой аренды).

Статьей 2 Федерального закона от 29 октября 1998 года N 164-ФЗ "О финансовой аренде (лизинге)" определено, что договор лизинга - договор, в соответствии с которым арендодатель (далее - лизингодатель) обязуется приобрести в собственность указанное арендатором (далее - лизингополучатель) имущество у определенного им продавца и предоставить лизингополучателю это имущество за плату во временное владение и пользование. Договором лизинга может быть предусмотрено, что выбор продавца и приобретаемого имущества осуществляется лизингодателем.

Следовательно, договор лизинга имеет особую природу и включает в себя два рода объектов - соответствующие действия обязанных лиц и имущество, которое предоставляется во владение и пользование лизингополучателя.

В рассматриваемом случае, в качестве лизингополучателя выступает Департамент городского хозяйства администрации Волгограда, на основании технических требований которого к трамвайным вагонам для перевозки пассажиров по линии скоростного трамвая (ЛСТ) в г.Волгограде, установленным в Приложении 1 к документации об аукционе, утвержденной Комитетом муниципального заказа администрации Волгограда, заинтересованный лизингодатель-участник размещения заказа будет делать выбор приобретаемого имущества по предмету лизинга (трамвайные вагоны) для подготовки своей заявки.

При этом, одним из оснований для принятия решения об отказе в допуске участнику размещения заказа к участию в аукционе согласно ч. 3 ст. 36 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94 – ФЗ и документации об аукционе является несоответствие заявки на участие в аукционе требованиям документации об аукционе, а одним из условий соответствия заявки на участие в аукционе требованиям, установленным документацией об аукционе, выступает, именно соответствие технических характеристик трамвайных вагонов в заявке участника размещения заказа требованиям заказчика.

Поэтому довод представителя заказчика – Департамента городского хозяйства администрации Волгограда о том, что отбор участников будет проводиться именно по финансовым параметрам предоставляемых услуг, Комиссия УФАС признала несостоятельным.

После перерыва в рассмотрении дела, представителями МУП «Метроэлектротранс» г. Волгограда были представлены сведения о пяти трамвайных вагонах: «Варио LF 3/2» (АО «ЧКД Прагоимекс»), «Combino» (Siemens), «Citadis» (Alstom), «Flexity Swift» (Bombardier), которые, по мнению данного предприятия, соответствуют всем техническим требованиям документации об аукционе на право заключить муниципальный контракт «Оказание услуг финансовой аренды (лизинга) скоростных трамваев для муниципальных нужд муниципальному унитарному предприятию «Метроэлектротранс».

На основе данных сведений и сведений, представленных подателем жалобы о трамвайных вагонах модели 71-154 (ОАО «Петербургский трамвайно-механический завод») и трамвайном вагоне модели 843 (ОАО «Белкоммунмаш») было проведено сопоставление указанных трамвайных вагонов и требований к ним документации об аукционе.

На основании исследования, Комиссия УФАС пришла к выводу, что только трамвайный вагон модели 71-154 ОАО «Петербургский трамвайно-механический завод» по своим техническим характеристикам соответствует техническим требованиям к трамвайным вагонам для перевозки пассажиров по линии скоростного трамвая (ЛСТ) в г.Волгограде, установленным в документации об аукционе (см. Приложение № 1 к документации об аукционе).

Таким образом, при разработке документации об аукционе, уполномоченный орган – Комитет муниципального заказа администрации Волгограда, ограничил количество возможных участников размещения заказа путем установления таких технических требований к трамвайным вагонам для перевозки пассажиров по линии скоростного трамвая (ЛСТ) в г.Волгограде (предмету лизинга), которым соответствует только трамвайный вагон модели 71-154 ОАО «Петербургский трамвайно-механический завод», вследствие чего нарушил ч. 3.1. ст. 34 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94 – ФЗ и в данной части жалоба ООО «Торговый дом Усть-Катавский вагоностроительный завод» является обоснованной.

3. В соответствии с ч. 1 ст. 34 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94 - ФЗ документация об аукционе разрабатывается заказчиком, уполномоченным органом и утверждается заказчиком, уполномоченным органом.

Согласно части 2 статьи 34 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94 - ФЗ документация об аукционе должна содержать требования, установленные заказчиком, уполномоченным органом, к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к

размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика.

Следовательно, полномочия заказчика (уполномоченного) органа по установлению требований к закупаемому товару имеют пределы, определенные частью 3.1 статьи 34 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94 – ФЗ, т.е. установленные требования не должны ограничивать количество участников размещения заказа. Комиссией УФАС на основании исследования сведений, представленных сторонами дела, было установлено, что существует не менее двух производителей трамвайных вагонов, которые осуществляют выпуск трамваев с 8 осями. (Такие вагоны, кроме ОАО «Петербургский трамвайно-механический завод» (модель 71-154), выпускает АО «ЧКД Прагоимекс» (модель «Варио ЛФ 3/2»)), в связи с чем, Комиссия признала необоснованным довод подателя жалобы о том, что шестиосные вагоны производятся двумя заводами (ФГУП «УКВЗ» и ОАО «БКМ»), а восьмиосные - только одним - ОАО «Петербургский трамвайно-механический завод», и что ни один из участников размещения заказа не сможет предложить в лизинг трамвайный вагон, эквивалентный вагону модели 71-154, производства ОАО «ПТМЗ», поскольку по технической характеристике «8 осей» аналогов (с учетом начальной (максимальной) цены контракта в расчете на 7 вагонов) ни в России, ни в странах СНГ не производится.

Кроме того, статья 13 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94 – ФЗ, с учетом принятых в соответствии с ней подзаконных актов, не ограничивает условия допуска товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, работ, услуг, выполняемых, оказываемых иностранными лицами, для целей размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд, только товарами, происходящими из стран СНГ.

На основании изложенного, руководствуясь действующим законодательством, Комиссия на основании ч.ч. 9, 10 ст. 17, ч. 6 ст. 60 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94 - ФЗ «О размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Торговый дом Усть-Катавский вагоностроительный завод» частично обоснованной.
2. Признать уполномоченный орган – Комитет муниципального заказа администрации Волгограда при проведении открытого аукциона на право заключить муниципальный контракт «Оказание услуг финансовой аренды (лизинга) скоростных трамваев для муниципальных нужд муниципальному унитарному предприятию «Метроэлектротранс», нарушившим ч. 3.1 ст. 34 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94 - ФЗ «О размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».
3. Выдать уполномоченному органу предписание об устранении допущенных нарушений.