

РЕШЕНИЕ

Резолютивная часть решения оглашена 12.04.2013 года

В полном объеме решение изготовлено 22.04.2013 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кировской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председателя комиссии:

Молчанова А.В. – руководителя Кировского УФАС;

Членов комиссии:

Фуфачевой И.Н. – начальника отдела КРЗ Кировского УФАС;

Гуляева Ю.В. – ведущего специалиста-эксперта Кировского УФАС;

в присутствии:

<... >- главы департамента ЖКХ Кировской области;

<>- представителя департамента ЖКХ Кировской области, по доверенности;

<...> - представителя департамента ЖКХ Кировской области, по доверенности;

<...> – представителя ООО «Комплексные энергетические решения», по доверенности;

<...> – представителя правительства Кировской области, по доверенности;

<...>- представителя ООО «Комплексные энергетические решения», по доверенности;

<...>- представитель КОГКУ «УКС», по доверенности;

<...> – представителя КОГКУ «УКС», по доверенности;

рассмотрев дело № 15/03-13, возбужденное по признакам нарушения Департаментом жилищно-коммунального хозяйства Кировской области, Правительством Кировской области (610000, г. Киров, Дерендяева, 23) ч.1 ст.15 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции", выразившегося в необоснованном препятствовании осуществлению деятельности хозяйствующих субъектов на рынке проектирования и строительства объектов теплоснабжения, путем объявления конкурса для целей заключения и исполнения соглашения, а так же заключения соглашения о государственно-частном партнерстве для выполнения работ по проектированию и строительству объектов теплоснабжения Кировской области предусматривающего расходование средств из бюджета Кировской области на работы, необходимые для

обеспечения государственных нужд Кировской области, без соблюдения процедур, предусмотренных Федеральным законом от 21.07.2005 г. №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», что ограничивает права хозяйствующих субъектов, действующих на данном товарном рынке, на участие в торгах, а также обжалование результатов торгов в порядке, предусмотренном Федеральным законом от 21.07.2005 г. №94-ФЗ,

УСТАНОВИЛА:

15 января 2013 года в Кировское УФАС поступило обращение депутата Законодательного собрания Кировской области <...>

В обращении указано, что Кировская область в соответствии с действующим законодательством (Закон Кировской области от 04.06.2010 года № 529-ЗО «Об участии Кировской области в проектах государственно-частного партнерства», а также в соответствии с постановлением Правительства Кировской области от 26.06.2010 года № 56/288 «О мерах по реализации закона Кировской области «Об участии Кировской области в проектах государственно-частного партнерства») принимает участие в реализации соглашения о партнерстве (договора подряда) в рамках которого проводится выполнение работ по проектированию и строительству объектов теплоснабжения Кировской области с их использованием на условиях разделения рисков, компетенций и ответственности, путем заключения и исполнения соглашения о государственном частном партнерстве. Заказчиком по проведению конкурса и заключению соглашения о государственно-частном партнерстве является КОГКУ «УКС».

По мнению заявителя, по сути, в практику введен механизм государственно-частного партнерства взамен 94-ФЗ, повлекший за собой ограничение конкуренции.

Кировское УФАС письмом от 22.01.2013 года № 234/03 запросило в КОГКУ «УКС» копии документов о проведении соответствующего конкурса.

Письмом от 28.01.2012 года № 138-7 пояснили, что КОГКУ «УКС» на основании Постановления Правительства Кировской области от 18.04.12 №148/198 поручено выполнение функций застройщика и технического заказчика при строительстве объектов теплоснабжения (четырёх котельных на твердых видах топлива), в соответствии с заключенным соглашением о государственно-частном партнерстве, проектирование и строительство которых осуществляется посредством реализации проектов государственно-частного партнерства в сфере жилищно-коммунального хозяйства. 15.06.2012 между департаментом жилищно-коммунального хозяйства Кировской области и ООО «Комплексные энергетические решения» по результатам конкурса №01 от 15.06.2012 г. заключено соглашение №1 «О государственно-частном партнерстве для выполнения работ по проектированию и строительству объектов теплоснабжения Кировской области». Указанное соглашение заключено на основании Порядка заключения соглашений о государственно-частном в сфере жилищно-коммунального хозяйства Кировской области, утвержденным Постановлением Правительства Кировской области от 18.04.2012 №148/198.

Приказом руководителя Кировского УФАС от 30.01.2013 года № 31 возбуждено дело № 15/03-13 по признакам нарушения Департаментом жилищно-коммунального хозяйства Кировской области (610000, г. Киров, ул. Дерендяева, 23) части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в необоснованном препятствовании осуществлению деятельности хозяйствующих субъектов на рынке проектирования и строительства объектов теплоснабжения, путем объявления конкурса для целей заключения и исполнения соглашения, а так же заключения соглашения о государственно-частном партнерстве для выполнения работ по проектированию и строительству объектов теплоснабжения Кировской области предусматривающего расходование средств из бюджета Кировской области на работы, необходимые для обеспечения государственных нужд Кировской области, без соблюдения процедур, предусмотренных Федеральным законом от 21.07.2005 г. №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», что ограничивает права хозяйствующих субъектов, действующих на данном товарном рынке, на участие в торгах, а также обжалование результатов торгов в порядке, предусмотренном Федеральным законом от 21.07.2005 г. №94-ФЗ.

Дело №15/03-13 определением от 30.01.2013г. назначено к рассмотрению на 28.02.2013 г., в качестве ответчика по делу привлечен Департамент жилищно-коммунального хозяйства Кировской области, в качестве заинтересованных лиц привлечены: ООО «Комплексные энергетические решения», депутат Законодательного собрания Кировской области <...>

19.02.2013 года Департамент ЖКХ Кировской области (далее также – Департамент) представил конкурсную документацию открытого конкурса по определению частного партнера для выполнения работ по проектированию и строительству объектов теплоснабжения Кировской области с их использованием на условиях разделения рисков, компетенций и ответственности, путем заключения и исполнения соглашения о государственном частном партнерстве, а так же письменные пояснения по обоснованию потребностей, обеспечиваемых посредством реализации соглашения, из которых следует, что с учетом положений п.6 ст. 5 Федерального закона от 27.07.2010 №190-ФЗ «О теплоснабжении», к полномочиям органов государственной власти субъектов Российской Федерации в сфере теплоснабжения относится, в том числе определение системы мер по обеспечению надежности систем теплоснабжения поселений, городских округов, в соответствии с правилами организации теплоснабжения, утвержденными правительством Кировской области.

От заинтересованного лица ООО «Комплексные энергетические решения» в Кировское УФАС поступили копии учредительных документов общества.

28.02.2013 года председатель комиссии Молчанов А.В. находится в командировке в связи с чем, отсутствует кворум для рассмотрения дела. Определением от 28.02.2013 рассмотрение дела №15/03-13 отложено на 20.03.2013 г.

20.03.2013 на заседании комиссии, представителем департамента ЖКХ Кировской области заявлено ходатайство о приостановлении рассмотрения дела, в связи подачей департаментом ЖКХ Кировской области в Арбитражный суд Кировской области заявления о признании недействительным приказа УФАС России по Кировской области от 30.01.2013 г. №31, представлена копия Заявления о

признании недействительным приказа от 30.01.2013 №31 с отметкой о регистрации заявления в арбитражном суде Кировской области.

Комиссией Кировского УФАС принято решение об отказе в удовлетворении заявленного ходатайства на основании п.1 ч. 3 ст. 47 Закона о защите конкуренции, в связи с отсутствием документов, подтверждающих принятие заявления к рассмотрению.

Представителем ООО «Комплексные энергетические решения» заявлено ходатайство об отложении рассмотрения дела и привлечении к участию в деле в качестве ответчика Правительство Кировской области в связи с тем, что действия департамента ЖКХ осуществлялись в соответствии с распоряжением правительства Кировской области.

Определением от 20.03.2013 г. в качестве ответчика по делу привлечено Правительство Кировской области по признакам нарушения п.2 ч.1 ст.15 Закона о защите конкуренции которые выразились в утверждении Постановлением правительства Кировской области от 18 апреля 2012 г. №148/198 «Об участии Кировской области в государственно-частном партнерств в сфере жилищно-коммунального хозяйства» «Основных условий соглашения и порядка заключения и исполнения соглашения о государственно-частном партнерстве в сфере ЖКХ», содержащих пункты не соответствующие законодательству о размещении заказов, рассмотрение дела 15-03/13 отложено на 02.04.2013.

02.04.2013 на заседании комиссии, представителем Правительства Кировской области заявлено письменное ходатайство о прекращении дела в отношении Правительства Кировской области в качестве ответчика, о привлечении Правительства Кировской области в качестве заинтересованного лица, в связи с отсутствием в действиях Правительства нарушения антимонопольного законодательства, а так же привлечении Законодательного собрания Кировской области в качестве заинтересованного лица.

Представителем Департамента ЖКХ Кировской области заявлено ходатайство об отложении рассмотрения материалов дела в связи с принятием арбитражным судом Кировской области искового заявления департамента ЖКХ Кировской области о признании приказа от 30.01.2013 о возбуждении дела не действительным.

Комиссией Кировского УФАС, в соответствии с Законом о защите конкуренции, принято решение об отказе в удовлетворении заявленных ходатайств в связи с их необоснованностью.

Представителем Департамента ЖКХ Кировской области представлена копия бюджетной росписи департамента ЖКХ Кировской области на 2013 год и на плановый период 2014 и 2015 годов. Информация об объеме и актах выполненных работ департаментом ЖКХ представлена не была. Представитель Департамента ЖКХ Кировской области указал, что информацией об объеме выполненных работ располагает КОГКУ «УКС» так как на него возложены функции застройщика и технического заказчика.

Депутат <>на заседании комиссии пояснил, что по имеющейся у него информации объем выполненных работ составляет примерно 75 процентов, считает, что при

таких обстоятельствах продолжать рассмотрение дела является не целесообразным.

Представителем Правительства Кировской области заявлено ходатайство об отложении рассмотрения дела для предоставления доказательств, пояснений о федеральном законодательстве, применимом к указанным правоотношениям.

Комиссия Кировского УФАС решила удовлетворить ходатайство Правительства Кировской области.

Определением от 02.04.2013 г. к участию в деле в качестве лица, располагающего информацией, привлечено КОГКУ «УКС», рассмотрение дела отложено на 12.04.2013 г.

На заседании комиссии Кировского УФАС от Департамента ЖКХ Кировской области получены письменные пояснения, из которых следует, что **выполнение нормативных актов области является обязательным для Департамента**. На сегодняшний момент ни один из вышеуказанных областных актов не признан недействительным, 14 июня 2012 года Департаментом ЖКХ Кировской области (далее - Департамент) проводился открытый конкурс по определению частного партнера для выполнения работ по проектированию и строительству объектов теплоснабжения Кировской области с их использованием на условиях разделения рисков, компетенций и ответственности, путем заключения и исполнения соглашения о государственно-частном партнерстве (далее - конкурс). Объектом данного конкурса являлись четыре котельные: две - в Верхнекамском районе, две - в Котельничском районе Кировской области. Извещение о проведении открытого по составу участников конкурса было опубликовано в газете «Вести. Киров» 04 мая 2012 года в №38 (1793) и на официальном сайте Правительства Кировской области 05 мая 2012 года. Информация о проведении рассматриваемого конкурса с учетом внесенных в конкурсную документацию изменений от 29 мая 2012 года - было опубликовано в газете «Вести. Киров» 01 июня 2012 года в № 45 (1800) и на официальном сайте Правительства Кировской области 01 июня 2012 года. По результатам конкурса (протокол №01 от 15.06.2012 года) было заключено соглашение о государственно-частном партнерстве для выполнения работ по проектированию и строительству объектов теплоснабжения Кировской области за регистрационным №1 от 15 июня 2012 года с обществом с ограниченной ответственностью «Комплексные энергетические решения» (далее - ООО «КЭР»). В соответствии с соглашением общая стоимость выполнения работ объекта соглашения составляет 616 490 000 рублей и включает в себя: сумму приобретения результатов деятельности частного партнера не более 498 900 000 рублей; сумму субсидии частному партнеру не более 117 590 000 рублей.

При проведении конкурса соблюдение процедур, требуемых Федеральным законом от 21 июля 2005 года N 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее - ФЗ о размещении госзаказов), не требовалось ввиду следующего:

1.1. В соответствии со ст. 16 ФЗ от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении госзаказов...» при его применении размещение на официальном сайте информации о размещении заказов является обязанностью заказчиков. Согласно статье 4 рассматриваемого закона под заказчиками понимаются государственные, муниципальные и иные заказчики, которыми выступают соот

ветственно государственные органы (в том числе органы государственной власти), органы управления государственными внебюджетными фондами, органы местного самоуправления, казенные учреждения и иные получатели средств федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации или местных бюджетов при размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг за счет бюджетных средств и внебюджетных источников финансирования; бюджетные учреждения при размещении ими заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг независимо от источников финансового обеспечения их исполнения.

Департамент при реализации соглашения о государственно-частном партнёрстве по строительству объектов теплоснабжения не являлся и не является получателем средств бюджета Кировской области или бюджетным учреждением. Таким образом, Департамент не является заказчиком в понимании ФЗ о размещении госзаказов, вследствие чего ни обязанности, ни права размещать информацию о конкурсе на официальном сайте в порядке, предусмотренном ФЗ о размещении госзаказов, у Департамента не имелось. В связи с чем Департаментом обоснованно были использованы способы размещения заказа только в виде публикации в газете и на сайте правительства Кировской области.

1. Для размещения государственного заказа необходимо наличие объема финансовых средств. В момент проведения конкурса, в период 2012 года, такой объём финансовых средств в бюджете Кировской области отсутствовал. Финансовые средства предусматриваются только в 2013 году и на плановый период 2014 и 2015 годов. То есть, экономического, финансового основания для размещения конкурса, как государственного заказа, не имелось.
1. Заключенное по результатам конкурса соглашение о государственно-частном партнёрстве не отвечает критериям государственного контракта, установленным в статье 9 ФЗ о размещении госзаказов.

Цена государственного контракта является твёрдой, в соглашении же, цена исходя из условий пункта 3 соглашения, твёрдой не является. Сторонами зафиксирована предельная цена, но она возможна к уменьшению.

По соглашению о государственно-частном партнёрстве, Департамент не оплачивает работы, а приобретает результат деятельности.

При исполнении соглашения, партнер весь комплекс возложенных на него обязанностей, выполняет за счет привлечённых кредитных средств, без использования средств Департамента и/или бюджетных средств. То есть, обеспечение строительства объектов теплоснабжения производится не за счет средств бюджета Кировской области, а за счет заёмных средств. Работы по соглашению выполняются ни иждивением Заказчика, ни иждивением Подрядчика. Так же, пунктом 3 статьи 10 Закона Кировской области от 04.06.2010 года №529-30 «Об участии Кировской области в проектах государственно-частного партнерства» установлены по выбору две договорные формы государственно-частного партнёрства: или договор подряда или государственный контракт. В соответствии с нормативными актами Кировской области и соглашением о государственно-частном партнёрстве по рассматриваемому конкурсу избрана форма в форме договора подряда. Т.е. заключение государственного контракта изначально не предполагалось. Таким образом, департамент жилищно-

коммунального хозяйства Кировской области считает: при проведении конкурса Департаментом не было совершено действий, ограничивающих права хозяйствующих субъектов на участие в торгах и/или противоречащих ФЗ о размещении госзаказов.

Из пояснений, представленных заинтересованным лицом ООО «Комплексные энергетические решения» следует, что при проведении оспариваемого конкурса, соблюдение процедур Закона о размещении заказов не требовалось, так как потребности, обеспечиваемые посредством реализации соглашения, не являются нуждами субъекта РФ, так же не имелось финансового основания для размещения конкурса, как государственного заказа, а заключение по результатам конкурса соглашения о государственно- частном партнерстве не отвечает критериям государственного контракта.

Представитель Правительства Кировской области пояснил, что указанное соглашение соответствует инвестиционной деятельности, регулируемой Федеральным законом от 25.02.1999 N 39-ФЗ "Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений". Заключенное по итогам конкурса соглашение не является договором подряда. Таким образом, не применение Закона о размещении заказа при заключении указанного соглашения, не является нарушением требования антимонопольного законодательства. Просит прекратить рассмотрение в отношении Правительства Кировской области, в связи с отсутствием нарушений антимонопольного законодательства.

Заслушав пояснения, изучив материалы дела, комиссия приходит к следующим выводам.

Департаментом ЖКХ Кировской области в газете «Вести. Киров» №38 04.06.2012 опубликовано извещение о проведении конкурса по определению частного партнера для выполнения работ по проектированию и строительству объектов теплоснабжения Кировской области с их использованием на условиях разделения рисков, компетенций и ответственности, путем заключения и исполнения соглашения о государственно-частном партнерстве.

Извещение размещено также на официальном сайте Правительства области. Документация открытого конкурса по определению частного партнера для выполнения работ по проектированию и строительству объектов теплоснабжения Кировской области с их использованием на условиях разделения рисков, компетенций и ответственности путем, заключения и исполнения соглашения о государственно-частном партнерстве, утверждена главой департамента ЖКХ. <...>

В соответствии с пунктом 1.1.1. документации Департамент ЖКХ Кировской области - Уполномоченный орган исполнительной власти Кировской области, в соответствии с Законом Кировской области от 04.06.2010 года №529-30 «Об участии Кировской области в проектах государственно-частного партнерства», Порядком заключения соглашения о государственно-частном партнерстве в отрасли жилищно-коммунального хозяйства Кировской области, утвержденным постановлением Правительства Кировской области от 18.04.2012 №148/198, проводит открытый по составу участников конкурс по определению частного партнера для выполнения работ по проектированию и строительству объектов теплоснабжения Кировской области с их использованием на условиях разделения

рисков, компетенций и ответственности путем заключения и исполнения соглашения о государственно-частном партнерстве.

В соответствии с пунктом 1.1.4. документации победитель конкурса заключает с Департаментом соглашение о государственно-частном партнерстве для выполнения работ по проектированию и строительству объектов теплоснабжения Кировской области с их использованием на условиях разделения рисков, компетенций и ответственности, путем заключения и исполнения соглашения о государственно-частном партнерстве.

В соответствии с п.2 постановления Правительства Кировской области от 18.04.2012 №148/198 формой участия Кировской области в государственно-частном партнерстве в сфере жилищно-коммунального хозяйства определен договор подряда.

В соответствии с пунктом 1.1.6. документации срок выполнения работ по проектированию объектов теплоснабжения Кировской области – до 01.09.2012 года.

В соответствии с пунктом 1.1.7. документации, срок выполнения работ по строительству объектов теплоснабжения Кировской области – до 01.04.2013 г.

В соответствии с пунктом 1.1.1. документации, начальная цена соглашения составляет 616 490 000 рублей. В соответствии с пунктом 1.1.6. документации, начальная цена включает в себя:

- сумма приобретения результатов деятельности участника, не более 498 900 000,0 рублей,

- сумма субсидии из областного бюджета частному партнеру в целях возмещения физических затрат, в связи с исполнением частным партнером определяемых в соглашении о партнерстве обязательств по выполнению работ, не более 117 590 000,0 рублей.

Приложением к конкурсной документации является проект соглашения о государственно-частном партнерстве в форме договора подряда.

В соответствии с пунктом 1.3. соглашения, частный партнер принимает на себя обязательства выполнить работы по проектированию и строительству объектов теплоснабжения Кировской области, а Уполномоченный орган (департамент жилищно-коммунального хозяйства Кировской области) берет на себя обязательства приобрести результат деятельности частного партнера.

В соответствии с пунктом 1.5. объект соглашения будет принадлежать Кировской области на праве собственности и подлежит передаче в казну Кировской области с момента подписания заказчиком-застройщиком и Уполномоченным органом акта приема-передачи выполненных по соглашению работ.

В соответствии с пунктом 1.7. проекта соглашения, частный партнер обязуется на свой риск выполнить все работы по проектированию и строительству объектов соглашения в соответствии с техническим заданием и проектной документацией, изготовленной в ходе исполнения соглашения.

В соответствии с пунктом 5.1.2. проекта соглашения, Уполномоченный орган обязуется приобрести результат деятельности частного партнера – выполненных работ по проектированию и строительству объектов теплоснабжения Кировской области и выплатить субсидию частному партнеру в целях возмещения фактических затрат, в связи с исполнением частным партнером определяемых в соглашении о партнерстве обязательств в части уплаты процентов по привлекаемым частным партнером кредитным ресурсам (т.е. оплатить работы).

В соответствии с ч. 1 ст. 702 Гражданского кодекса РФ, по договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его.

В соответствии с ч. 1 ст. 763 ГК РФ, подрядные строительные работы (статья 740), проектные и изыскательские работы (статья 758), предназначенные для удовлетворения государственных или муниципальных нужд, осуществляются на основе государственного или муниципального контракта на выполнение подрядных работ для государственных или муниципальных нужд.

В соответствии с ч. 1 ст. 1 Федерального закона от 21.07.2005 N 94-ФЗ "О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд", настоящий Федеральный закон регулирует отношения, связанные с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных, муниципальных нужд, нужд бюджетных учреждений (далее – Закон о размещении заказа), в том числе устанавливает единый порядок размещения заказов, в целях обеспечения единства экономического пространства на территории Российской Федерации при размещении заказов, эффективного использования средств бюджетов и внебюджетных источников финансирования, расширения возможностей для участия физических и юридических лиц в размещении заказов и стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции, совершенствования деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления в сфере размещения заказов, обеспечения гласности и прозрачности размещения заказов, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере размещения заказов.

В соответствии с ч. 2 ст. 1 Закона о размещении заказов, настоящий Федеральный закон применяется в случаях размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд и нужд бюджетных учреждений, за исключением случаев, если такие услуги оказываются международными финансовыми организациями, созданными в соответствии с международными договорами, участником которых является Российская Федерация, а также международными финансовыми организациями, с которыми Российская Федерация заключила международные договоры.

В соответствии с ч. 3 ст. 1 Закона о размещении заказов, особенности размещения государственного оборонного заказа, заказа на поставку материальных ценностей в государственный резерв могут устанавливаться иными федеральными законами.

При анализе конкурсной документации соответствующих процедур и особенностей, предусмотренных иными федеральными законами, не установлено.

В соответствии с ч. 1 ст. 3 Закона о размещении заказов, под государственными нуждами понимаются обеспечиваемые за счет средств федерального бюджета или бюджетов субъектов Российской Федерации и внебюджетных источников финансирования потребности Российской Федерации, государственных заказчиков в товарах, работах, услугах, необходимых для осуществления функций и полномочий Российской Федерации, государственных заказчиков (в том числе для реализации федеральных целевых программ), для исполнения международных обязательств Российской Федерации, в том числе для реализации межгосударственных целевых программ, в которых участвует Российская Федерация (далее также - федеральные нужды), либо потребности субъектов Российской Федерации, государственных заказчиков в товарах, работах, услугах, необходимых для осуществления функций и полномочий субъектов Российской Федерации, государственных заказчиков, в том числе для реализации региональных целевых программ (далее также - нужды субъектов Российской Федерации).

Постановлением Правительства Кировской области от 21 сентября 2011 г. N 121/439 утверждена областная целевая программа «Комплексная программа модернизации и реформирования жилищно-коммунального хозяйства Кировской области» на 2012 - 2015 годы (далее – программа). Одной из основных задач Программы является развитие государственно-частного партнерства в сфере предоставления жилищно-коммунальных услуг.

Программой утвержден перечень программных мероприятий, в том числе пункт 2.3 приобретение результатов деятельности частного партнера в рамках исполнения соглашения о государственно-частном партнерстве в сфере жилищно-коммунального хозяйства с указанием объема финансирования из областного бюджета.

В соответствии с п. 67 ч. 2 ст. 26.3 Федерального закона от 06.10.1999 N 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации», к полномочиям органов государственной власти субъекта Российской Федерации по предметам совместного ведения, осуществляемым данными органами самостоятельно за счет средств бюджета субъекта Российской Федерации (за исключением субвенций из федерального бюджета), реализации полномочий в сфере теплоснабжения, предусмотренных Федеральным [законом](#) "О теплоснабжении".

В соответствии с пунктом 6 статьи 5 Федерального закона от 27.07.2010 №190-ФЗ «О теплоснабжении», к полномочиям органов государственной власти субъектов Российской Федерации в сфере теплоснабжения относится, в том числе определение системы мер по обеспечению надежности систем теплоснабжения поселений, городских округов, в соответствии с правилами организации теплоснабжения, утвержденными Правительством Кировской области.

Следовательно, потребности обеспечиваемые посредством реализации соглашения о государственно-частном партнерстве в форме договора подряда являются нуждами субъекта РФ – Кировская область.

Из анализа указанных выше нормативных актов свидетельствует о том, что заключение договора подряда (контракта, соглашения) для выполнения работ,

являющихся предметом проводимого департаментом конкурса, должно осуществляться в соответствии с требованиями Закона о размещении заказов.

О том, что обеспечиваемые потребности являются государственными нуждами свидетельствует и представленная Департаментом в материалы дела Бюджетная роспись Департамента на 2013 год и на плановый период 2014 и 2015 годов.

Из указанного документа следует, что в рамках такого вида расходов, как «Областная целевая программа «Комплексная программа модернизации и реформирования жилищно-коммунального хозяйства Кировской области» на 2012-2015 годы предусмотрено расходование в 2013 году 166 400 000 рублей на приобретение результатов деятельности частного партнера в рамках исполнения соглашения о государственно-частном партнерстве в сфере жилищно-коммунального хозяйства. В соответствии с п. 3.1.1. соглашения, установлен срок приобретения результатов деятельности частного партнера в рамках исполнения соглашения о государственно-частном партнерстве, осуществленного в форме договора подряда в мае 2013 года и в сумме 166 400 000 рублей.

Состав и описание объектов соглашения о партнерстве на 2012-2015 годы, проектирование и строительство которых осуществляется посредством реализации проектов государственно-частного партнерства в сфере жилищно-коммунального хозяйства, утвержденный постановлением Правительства Кировской области от 18 апреля 2012 №148/198, так же содержит информацию о финансовом участии Кировской области по приобретению результатов деятельности частного партнера.

Анализ указанных выше нормативных актов и фактических обстоятельств свидетельствует о том, что заключение договора подряда (контракта, соглашения) для выполнения работ, являющихся предметом проводимого департаментом конкурса, должно осуществляться в соответствии с требованиями Закона о размещении заказов.

Вместе с тем, из представленных документов следует, что информация о размещении заказа (извещение) на сайте закупок не размещена.

Также необходимо отметить, что несоблюдение требований Закона о размещении заказов, в данном случае, приводит к ограничению прав хозяйствующих субъектов, действующих на данном товарном рынке на информирование о проведении торгов, обжалование результатов торгов в порядке, предусмотренном Законом о размещении заказов, не может обеспечить особенности участия субъектов малого и среднего предпринимательства в участии в размещении заказа, установленные ст. 15 Закона о размещении заказов.

В соответствии с протоколом вскрытия конвертов с конкурсными предложениями на участие в открытом конкурсе по определению частного партнера для выполнения работ по проектированию и строительству объектов теплоснабжения Кировской области от 14.06.2013 года на участие в конкурсе была подана единственная заявка – ООО «Комплексные энергетические решения». В результате вскрытия конвертов с конкурсными предложениями на участие в открытом конкурсе, конкурсная комиссия приняла решение допустить к участию в рассмотрении и оценке конкурсных предложений ООО «Комплексные энергетические решения».

В соответствии с протоколом заседания конкурсной комиссии от 15.06.2012 года, комиссией принято решение о заключении соглашения о государственно-частном партнерстве в форме договора подряда заключить с ООО «Комплексные энергетические решения», так как его конкурсное предложение единственное и соответствует требованиям конкурсной документации.

15.06.2013 года между Департаментом ЖКХ Кировской области и ООО «Комплексные энергетические решения» заключено соглашение о государственно-частном партнерстве в форме договора подряда для выполнения работ по проектированию и строительству объектов теплоснабжения Кировской области (регистрационный номер <...>).

В соответствии с соглашением, общая стоимость выполнения работ объекта соглашения составляет 616 490 000 рублей и включает в себя: сумму приобретения результатов деятельности участника 498 900, 00 рублей; сумму субсидии частному партнеру не более 57 624 000 рублей.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции органам государственной власти субъектов Российской Федерации запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, в частности, запрещается: необоснованное препятствование осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами, в том числе путем установления не предусмотренных законодательством Российской Федерации требований к товарам или к хозяйствующим субъектам.

С учетом обстоятельств дела, комиссия Кировского УФАС приходит к выводу о том, что в действиях департамента ЖКХ Кировской области, в нарушение пункта 2 части 1 статьи 15 Федерального закона «О защите конкуренции», имеется необоснованное препятствование осуществлению деятельности хозяйствующих субъектов на рынке проектирования и строительства объектов теплоснабжения на территории Кировской области, путем объявления конкурса для целей заключения и исполнения соглашения, а так же заключения соглашения о государственно-частном партнерстве для выполнения работ по проектированию и строительству объектов теплоснабжения Кировской области, предусматривающего расходование средств из бюджета Кировской области на работы, необходимые для обеспечения государственных нужд Кировской области, без соблюдения процедур, предусмотренных Федеральным законом от 21.07.2005 г. №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», что ограничивает права хозяйствующих субъектов, действующих на данном товарном рынке, на участие в торгах, а также обжалование результатов торгов в порядке, предусмотренном Федеральным законом от 21.07.2005 г. №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

Основание, форма и порядок проведения открытого конкурса по определению частного партнера для выполнения работ по проектированию и строительству объектов теплоснабжения Кировской области с их использованием на условиях разделения рисков, компетенций и ответственности, путем заключения и исполнения соглашения о государственно-частном партнерстве Департаментом ЖКХ Кировской области, определены Постановлением Правительства Кировской области от 18 апреля 2012 года №148/198 «Об участии Кировской области в

государственно-частном партнерстве в сфере жилищно-коммунального хозяйства» и утвержденных указанным Постановлением «Основных условий соглашения и порядка заключения и исполнения соглашения о государственно-частном партнерстве в сфере жилищно-коммунального хозяйства» (далее - Основные условия соглашения). Положения Основных условий соглашения содержат пункты, не соответствующие законодательству о размещении заказов, а именно:

Пункт 2 указанного постановления определяет участие Кировской области в государственно-частном партнерстве в сфере жилищно-коммунального хозяйства в форме договора подряда.

В соответствии с пунктом 3 Основных условий соглашения о партнерстве, заключается с частным партнером, выигравшим открытый конкурс на право заключения соглашения о партнерстве.

В соответствии с пунктом 6.2. Основных условий отбор осуществляется путем проведения открытого конкурса на право заключения соглашения о государственно-частном партнерстве в сфере ЖКХ в срок не ранее 30 дней с даты публикации извещения.

В соответствии с пунктом 4.1. части 4 Федерального закона от 21.07.2005 г. №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» размещение заказа на выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, в том числе автомобильных дорог, временных построек, киосков, навесов и других подобных построек, для нужд заказчиков осуществляется путем проведения открытого аукциона в электронной форме.

В соответствии с п.6.1 Основных условий, уполномоченный орган в течение 10 дней с момента вступления в силу правового акта Правительства Кировской области об участии Кировской области в государственно-частном партнерстве в сфере жилищно-коммунального хозяйства, в том числе публикует извещение о проведении конкурса по отбору частных партнеров на выполнение работ по строительству объектов теплоснабжения Кировской области в газете «Вести.Киров» и на сайте Правительства области.

Частью 1 статьи 16 Федерального закона от 21.07.2005 г. №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» определен официальный сайт Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет" для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг www.zakupki.gov.ru.

Единый порядок размещения заказов устанавливается, в том числе для расширения возможностей участия физических и юридических лиц в размещении заказов и стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции, обеспечения гласности и прозрачности размещения заказов

С учетом всех обстоятельств дела комиссия Кировского УФАС приходит к выводу о том, что Правительством Кировской области нарушены требования пункта 2 части 1 статьи 15 Федерального закона «О защите конкуренции», путем утверждения

Постановлением Правительства Кировской области от 18 апреля 2012 №148/198 «Об участии Кировской области в государственно-частном партнерстве в сфере жилищно-коммунального хозяйства» «Основных условий соглашения и порядка заключения и исполнения соглашения о государственно-частном партнерстве в сфере жилищно-коммунального хозяйства» содержащего пункты 3, 6.1, 6.2, не соответствующие законодательству о размещении заказов, что приводит к необоснованному препятствованию осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами на рынке проектирования и строительства объектов теплоснабжения на территории Кировской области.

Доводы Департамента о том, что по условиям заключаемого соглашения Департамент не оплачивает работы, а именно, приобретает результат деятельности партнера, отклоняются комиссией как необоснованные.

В соответствии с п.2 постановления Правительства Кировской области от 18.04.2012 №148/198, формой участия Кировской области в государственно-частном партнерстве в сфере жилищно-коммунального хозяйства определен договор подряда.

Из содержания статьи 702 Гражданского кодекса РФ следует, что заказчик принимает результат работ и оплачивает его.

В связи с этим, заключенное Департаментом соглашение о государственно-частном партнерстве является договором подряда.

Доводы департамента о том, что положения Закона о размещении заказов не могут быть приняты во внимание, поскольку его положения регулируют порядок проведения конкурсов на размещение заказов для государственных нужд, обеспечиваемые за счет средств бюджета Кировской области, а в данном случае был проведен конкурс по определению частного партнера с целью выполнения работ за счет средств партнера, а не за счет средств бюджета, также отклоняется комиссией.

Из текста соглашения о государственно-частном партнерстве следует, что общая стоимость выполнения работ составляет 616 490 000 рублей, обязательства частного партнера считаются выполненными надлежащим образом после приемки Уполномоченным органом проектной документации, имеющих положительные заключения государственных экспертиз и выполнения работ по соглашению с подписанием актов форм КС-2, КС-3, КС-11 (пункт 4.2.), пунктом 3.3. соглашения, предусмотрен график расчетов по соглашению, согласно которому частному партнеру оплачивается сумма обязательств в размере 616 490 000 рублей.

В соответствии с ч. 1 ст. 704 ГК РФ если иное не предусмотрено договором подряда, работа выполняется иждивением подрядчика - из его материалов, его силами и средствами.

В связи с этим, выполнение работ частным партнером за свой счет и своими средствами и материалами, с последующей оплатой заказчиком результата работ после его приемки полностью соответствует понятиям и условиям договора подряда и контракта для выполнения работ для государственных и муниципальных нужд.

Из представленной на заседание комиссии информации КОГКУ «УКС» установлено, что работы по всем объектам практически выполнены, следовательно, отсутствует целесообразность для обращения в суд с иском о признании недействительным конкурса по определению частного партнера для выполнения работ по проектированию и строительству объектов теплоснабжения Кировской области и заключенного по результатам открытого конкурса соглашения.

На основании изложенного и в соответствии со статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, статьей 49 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать в действиях Департамента жилищно-коммунального хозяйства Кировской области факт нарушения пункта 2 части 1 статьи 15 Федерального закона «О защите конкуренции», выраженные в необоснованном препятствовании осуществлению деятельности хозяйствующих субъектов на рынке проектирования и строительства объектов теплоснабжения, путем объявления конкурса для целей заключения и исполнения соглашения, а также заключения соглашения о государственно-частном партнерстве для выполнения работ по проектированию и строительству объектов теплоснабжения Кировской области предусматривающего расходование средств из бюджета Кировской области на работы, необходимые для обеспечения государственных нужд Кировской области, без соблюдения процедур, предусмотренных Федеральным законом от 21.07.2005 г. №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», что ограничивает права хозяйствующих субъектов, действующих на данном товарном рынке, на участие в торгах, а также обжалование результатов торгов в порядке, предусмотренном Федеральным законом от 21.07.2005 г. №94-ФЗ.
2. Признать Правительство Кировской области нарушившим требования пункта 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, путем утверждения Постановлением Правительства Кировской области от 18 апреля 2012 г. №148/198 «Об участии Кировской области в государственно-частном партнерстве в сфере жилищно-коммунального хозяйства» «Основных условий соглашения и порядка заключения и исполнения соглашения о государственно-частном партнерстве в сфере ЖКХ», содержащих пункты 3, 6.1, 6.2, не соответствующих законодательству о размещении заказов, что приводит к необоснованному препятствованию осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами на рынке проектирования и строительства объектов теплоснабжения на территории Кировской области.
3. Выдать Правительству Кировской области предписание об устранении

нарушения антимонопольного законодательства.

4. Передать материалы должностному лицу Кировского УФАС для решения вопроса о возбуждении дел об административных нарушениях.