



УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ ПО СВЕРДЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ

РЕШЕНИЕ по жалобе № 110/18.1

09.12.2014

г. Екатеринбург

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области по рассмотрению жалоб на действие (бездействие) организатора торгов, конкурсной или аукционной комиссии (Приказ Свердловского УФАС России от 09.01.2014 № 1 в ред. Приказа от 06.10.2014 № 289) в составе:

Председатель Комиссии
члены Комиссии:

Волков С.Н., заместитель руководителя Управления;
Смирнягина Л.В., начальник отдела контроля органов
власти;
Бокша А.А., главный специалист-эксперт отдела
контроля органов власти;
Кабаев И.В., ведущий специалист-эксперт отдела
контроля органов власти,

при участии:

- Администрации города Нижний Тагил – организатор торгов (адрес: 622034, Свердловская область, г. Нижний Тагил, ул. Пархоменко, д. 1а), представители: Малахов М.Р. (дов. от 09.12.2014 № 01-01/7663), Юшакова Н.С. (дов. от 09.12.2014 № 01-01/7663), Тимофеев А.П. (дов. от 09.12.2014 № 01-01/7664), Пинаев В.Ю. (дов. от 09.12.2014 № 01-01/7659), Черепанин М.А. (дов. от 09.12.2014 № 01-01/7660);

- ООО «Нижнетагильский завод эмалированных изделий» – заявитель жалобы (адрес: 622005, Свердловская область, г. Нижний Тагил, ул. Балакинская, д. 2, далее – ООО «НТЗЭИ»), представители: Гора А.Н. (дов. от 24.11.2014 б/н), Попов В.А. (дов. от 08.12.2014 б/н);

в присутствии гражданина Соловьева А.А.,

рассмотрев в порядке ст. 18.1 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – **Закон о защите конкуренции**) жалобу ООО «НТЗЭИ» (вх. № 01-24658 от 03.12.2014) на действия (бездействие) организатора торгов при проведении конкурса на право заключения концессионного соглашения в отношении системы коммунальной инфраструктуры – муниципальной системы переработки и утилизации (захоронения) твёрдых бытовых отходов на территории города Нижний Тагил по лоту № 1 (извещение № 111114/0921361/01 на сайте <http://torgi.gov.ru>).

УСТАНОВИЛА:

О времени и месте рассмотрения жалобы организатор торгов и заявитель жалобы уведомлены посредством факсимильной связи (исх. № 16294 от 04.12.2014), а также, публично, путём размещения информации в сети «Интернет» на официальном сайте Свердловского УФАС России (<http://sverdlovsk.fas.gov.ru>) и официальном сайте

Российской Федерации для размещения информации о проведении торгов (<http://torgi.gov.ru>).

В соответствии с п. 4.2 ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган рассматривает жалобы на нарушение процедуры обязательных в соответствии с законодательством РФ торгов. При этом случаи, когда договоры о продаже вещи или имущественного права могут быть заключены только путем проведения торгов, согласно п. 3 ст. 447 ГК РФ, устанавливаются законом.

В соответствии с ч. 1 ст. 13 Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (далее – **Закон о концессионных соглашениях**) концессионное соглашение заключается путем проведения конкурса на право заключения концессионного соглашения, за исключением случаев, предусмотренных ст. 37 настоящего Федерального закона.

В жалобе ООО «НТЗЭИ» и представителями в заседании Комиссии сообщено, что 12.11.2014 на официальном сайте торгов в сети «Интернет» было опубликовано извещение о проведении открытого конкурса на право заключения концессионного соглашения в отношении системы коммунальной инфраструктуры – муниципальной системы переработки и утилизации (захоронения) твердых бытовых отходов на территории города Нижний Тагил (далее – Конкурс).

После ознакомления с Конкурсной документацией, заявитель сделал вывод о ее несоответствии требованиям Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (далее – **Закон о концессионных соглашениях**) и это обстоятельство не позволяет ему реализовать право на участие в Конкурсе.

В обоснование своих доводов ООО «НТЗЭИ» указало следующее:

1) Подпунктом «б» п. 5 ч. 1 ст. 22 и ч. 1 ст. 25 Закона о концессионных соглашениях предусмотрено обязательное создание конкурсной комиссии по проведению конкурса, утверждение персонального состава конкурсной комиссии. Организатором торгов при принятии вышеуказанных Постановлений требования закона не выполнены, что создаёт препятствия Заявителю и иным лицам для участия в торгах и реализацию прав на получение информации, в т.ч. предусмотренных ч. 4 ст. 23 Закона о концессионных соглашениях.

2) В нарушение требований подп. 1 и 3 ч. 3 ст. 25 и ч. 6 ст. 23 Закона о концессионных соглашениях не опубликовано сообщение о проведении Конкурса, а сообщение о внесении изменений в Конкурсную документацию сделано лицом, неуполномоченным, поскольку конкурсная комиссия, по мнению заявителя, не создана.

3) Частью 2 ст. 24 Закона о концессионных соглашениях установлен «закрытый» перечень критериев конкурса, а в Конкурсной документации предусмотрены незаконные, по мнению заявителя, критерии.

Установление критерия «срок окупаемости не менее 7 лет» нарушает права потенциальных участников конкурса, которые могли бы представить конкурсные предложения с меньшим сроком окупаемости.

Критерий «наличие у заявителя или привлекаемых им лиц опыта реализации (реализованных и или реализуемых) проектов в области обращения с отходами», установленный в п. 5.3.5 Конкурсной документации, поставил потенциальных участников торгов в зависимость от наличия опыта создания объекта концессионного соглашения. Включение указанного критерия, по мнению заявителя, ограничивает конкуренцию при проведении данного конкурса на стадии подачи заявок.

Установление в документации оценочного критерия, который ставит заявителей в зависимость от наличия опыта деятельности, создает условия для ограничения конкуренции и созданию преимущественных условий участнику торгов или нескольким

участникам. Указанное ограничение делает невозможным участие в конкурсе недавно созданных организаций.

Кроме того, требование о наличии у привлекаемых заявителем лиц опыта реализации (реализованных и или реализуемых) проектов в области обращения с отходами не предусмотрено законом и в силу п.п. 3 ч.1 ст.23 ФЗ «О концессионных соглашениях» не может включаться в конкурсную документацию.

4) В соответствии с ч. 2.1. ст. 24 Закона о концессионных соглашениях в случае, если условием концессионного соглашения предусмотрены принятие концедентом на себя части расходов на создание и (или) реконструкцию объекта концессионного соглашения, использование (эксплуатацию) объекта концессионного соглашения или плата концедента по концессионному соглашению, размер части таких расходов концедента и плата концедента по концессионному соглашению должны быть установлены в качестве критериев конкурса.

Пунктом 5 Постановления Администрации города Нижний Тагил от 10.11.2014 № 2341-ПА (далее – Постановление № 2341-ПА) предусмотрены условия компенсации концедентом концессионеру недополученных доходов в случае, если экономически обоснованный тариф концессионера, утвержденный Региональной энергетической комиссией Свердловской области (далее – РЭК) в расчете на единицу поставленной концессионером услуги по утилизации и захоронению твердых бытовых отходов не учитывает возврат инвестиций и оплату расходов по обслуживанию займов, кредитов, иных привлеченных средств, связанных с возвратом инвестиций, в течение срока окупаемости инвестиций.

Между тем, п. 11 Приложения № 1 к Постановлению № 2341-ПА в качестве одного из условий концессионного соглашения установлена плата по концессионному соглашению. В связи с чем, заявитель полагает, что Конкурсная документация не содержит критерии, предусматриваемые ч. 2.1. ст. 24 Закона о концессионных соглашениях.

5) Пунктом 1 Приложения № 1 к Постановлению № 2341-ПА предусмотрено создание объекта с осуществлением инвестиций в размере не менее одного миллиарда двадцати миллионов рублей. Данное условие, по мнению заявителя, ограничивает участников конкурса, которые намерены привлечь инвестиции в создание объекта концессионного соглашения в меньшей сумме.

6) Пункт 5.4 Конкурсной документации, устанавливающий требования по оформлению заявки, обязывает удостоверить экземпляры заявки печатью заявителя, что по мнению заявителя, противоречит требованиям ч. 3 ст. 27 Закона о концессионных соглашениях.

7) Незаконно, по мнению заявителя, включение в состав объекта концессионного соглашения 538 контейнерных площадок.

Заявитель считает, что контейнерные площадки не могут являться муниципальным имуществом в силу п.п. 10, 42, подп. «д» п. 11 Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме (утв. Постановлением Правительства Российской Федерации от 13.08.2006 № 491), общее имущество должно содержаться в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации (в том числе о санитарно-эпидемиологическом благополучии населения, техническом регулировании, защите прав потребителей) в состоянии, обеспечивающем, в том числе, безопасность для жизни и здоровья граждан.

Пунктом 3.7.1. Постановление Госстроя РФ от 27.09.2003 № 170 «Об утверждении Правил и норм технической эксплуатации жилищного фонда» организации по обслуживанию жилищного фонда обязаны обеспечивать:

- установку на обслуживаемой территории сборников для твердых отходов, а в неканализованных зданиях иметь, кроме того, сборники (выгребы) для жидких отходов;

- своевременную уборку территории и систематическое наблюдение за ее санитарным состоянием;

- организацию вывоза отходов и контроль за выполнением графика удаления отходов;

- свободный подъезд и освещение около площадок под установку контейнеров и мусоросборников;

- содержание в исправном состоянии контейнеров и мусоросборников для отходов (кроме контейнеров и бункеров, находящихся на балансе других организаций) без переполнения и загрязнения территории.

Пунктом 2.2.10. СанПиН 42-128-4690-88 «Санитарные правила содержания территорий населенных мест» установлено, что ответственность за содержание камеры, мусоропровода, мусоросборников и территории, прилегающей к месту выгрузки отходов из камеры, несет организация, в ведении которой находится дом.

8) Организатор торгов, по мнению заявителя, не включил в концессионное соглашение ряд обязательных условий.

Условия концессионного соглашения не соответствует положениям Типового концессионного соглашения, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 05.12.2006 № 748 «Об утверждении типового концессионного соглашения в отношении систем коммунальной инфраструктуры и иных объектов коммунального хозяйства, в том числе объектов водо-, тепло-, газо- и энергоснабжения, водоотведения, очистки сточных вод, переработки и утилизации (захоронения) бытовых отходов, объектов, предназначенных для освещения территорий городских и сельских поселений, объектов, предназначенных для благоустройства территорий, а также объектов социально- бытового назначения».

В частности Конкурсная документация не содержит основные условия концессионного соглашения либо содержит условия, противоречащие следующим пунктам Типового концессионного соглашения: 6, 9, 13, 15, 24, 25, 32, 68, 72, 77, 80, 84, 85, 105, 106, 120, 121, 122, 123.

9) Пункты 9.2 и 9.3 Конкурсной документации, устанавливающие порядок и срок предоставления Конкурсной документации, нарушают требования ч. 3 ст. 23 Закона концессионных соглашениях, поскольку, по мнению заявителя, ограничивают способы и срок обращения за предоставлением конкурсной документации и срок предоставления Конкурсной документации.

На основании вышеизложенного, заявитель считает, что действия организатора торгов, нарушают антимонопольное законодательства, права потенциальных участников торгов в связи с чем просит выдать предписание о совершении действий, направленных на устранение нарушений.

Представители организатора торгов с доводами жалобы ООО «НТЗЭИ» не согласны по следующим основаниям:

1) По мнению организатора торгов, заявитель ошибочно полагает, что решение о создании конкурсной комиссии должно содержаться, непосредственно, в решении о заключении концессионного соглашения.

Согласно п. 6 ч. 2 ст. 22 Закона о концессионных соглашениях в решении о заключении концессионного соглашения должен быть определен орган на который возлагаются полномочия по созданию конкурсной комиссии и утверждение ее персонального состава. При этом Закон не требует, в момент принятия решения о

заключении концессионного соглашения, создания конкурсной комиссии и утверждения ее персонального состава.

В п. 3 Постановления № 2341-ПА был определен уполномоченный орган, в том числе и на создание конкурсной комиссии – Администрация города Нижний Тагил.

Конкурсная комиссия по проведению конкурса на право заключения концессионного соглашения в отношении системы переработки и утилизации (захоронения) твердых бытовых отходов была создана Распоряжением Администрации города Нижний Тагил от 11.11.2014 № 235-РА (копия представлена в антимонопольный орган).

2) Доводы о неопубликовании информационного сообщения и публикации изменений к нему не уполномоченным лицом, по мнению организатора торгов, не могут быть приняты во внимание.

Требования п. 1, 3 ст. 25 и ч. 6 ст. 23 Закона о концессионных соглашениях, были выполнены в полном объеме.

Сообщение о проведении Конкурса было опубликовано в официальном издании города Нижний Тагил – газете «Тагильский рабочий» № 211 от 13.11.2014, а 12.11.2014 – на официальном сайте города Нижний Тагил в сети «Интернет» (www.ntagil.org) и на официальном сайте торгов (www.torgi.gov.ru).

Конкурсная документация в окончательной редакции была утверждена Постановлением Администрации города Нижний Тагил от 12.11.2014 № 2375-ПА, размещена на официальном сайте городам Нижний Тагил и на официальном сайте торгов.

Иной конкурсной документацией, кроме утверждённой Постановлением Администрации города Нижний Тагил от 12.11.2014 № 2375-ПА, не публиковалось.

3) Довод заявителя о неправомерном установлении срока окупаемости «не менее 7 лет» основан на неверном толковании положений Конкурсной документации, а также термина «срок окупаемости». При этом заявитель не уточняет какие именно права претендентов нарушаются.

Срок окупаемости – это «оценочный» критерий, а не критерий допуска к участию в Конкурсе.

Согласно п. 3 ч. 2 ст. 24 Закона о концессионных соглашениях в качестве критерия конкурса на право заключения концессионного соглашения могут быть установлены, в том числе и технико-экономические показатели объекта концессионного соглашения. Кроме того в качестве критериев конкурса могут устанавливаться обязательства, принимаемые на себя концессионером в случаях недополучения запланированных доходов от использования (эксплуатации) объекта концессионного соглашения, возникновения дополнительных расходов при создании и (или) реконструкции объекта концессионного соглашения, использовании (эксплуатации) объекта концессионного соглашения.

Согласно разделу 6 п. 6.1. Конкурсной документации в качестве критериев конкурса указаны технико-экономические показатели объекта концессионного соглашения. Из буквального толкования данного определения следует, что в него входят как величины, определяющие технические характеристики объекта концессионного соглашения, так и величины, определяющие экономические характеристики данного объекта.

Среди экономических величин указан срок окупаемости, который включен в них исходя из нижеследующего:

Компенсация концессионеру недополученных доходов (Кд) определяется по формуле:

$$Кд = (И - Т) \times ГОу \times СО, \text{ где:}$$

И – инвестиции концессионера, включая расходы по обслуживанию займов, кредитов, иных привлеченных средств, связанных с возвратом инвестиций (руб.);

Т – тариф на услуги по утилизации ТБО, утвержденный РЭК Свердловской области (руб./куб.м);

Г_{Оу} – годовой объем утилизации: фактически оказанных концессионером услуг по утилизации и захоронению ТБО (куб.м в год);

СО – срок окупаемости (лет), продолжительностью не менее 7 лет.

Статья 1 Федерального закона от 25.02.1999 № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» определяет срок окупаемости, как срок со дня начала финансирования инвестиционного проекта до дня, когда разность между накопленной суммой чистой прибыли с амортизационными отчислениями и объемом инвестиционных затрат приобретает положительное значение.

Однако в представленной формуле «Срок окупаемости» не тождественен понятию «Срок окупаемости инвестиционного проекта» в соответствии с Федеральным законом от 25.02.1999 № 39-ФЗ и определяет часть этапа эксплуатации объекта концессионного соглашения (предварительно 7 лет из 23 лет эксплуатации после окончания строительства), по достижению которого стороны определяют: достигнута ли окупаемость инвестиционного проекта; если достигнута, то концедент не несет расходы на создание объекта концессионного соглашения; если не достигнута, то определяется размер таких расходов концедента на создание объекта концессионного соглашения.

При этом вероятность привлечения концедента к участию в расходах на создание объекта концессионного соглашения уменьшается с увеличением продолжительности такого «срока окупаемости».

По этой причине «срок окупаемости», как единственный показатель в способе определения размера расходов концедента, который может быть определенно установлен соглашением сторон на стадии принятия решения о заключении концессионного соглашения, включен в перечень критериев конкурса на увеличение его начального значения.

Требования о наличии у претендентов, или привлекаемых ими лиц, опыта реализации (реализованных и (или) реализуемых) проектов в области обращения с отходами, являются критериями допуска, а не критериями оценки.

4) Относительно отсутствия в Конкурсной документации критериев, предусмотренных п. 2.1 ч. 2 ст. 24 Закона о концессионных соглашениях, организатор торгов пояснил, что плата концедента условиями Конкурсной документации не предусматривается и не может быть установлена в силу требований Закона о концессионных соглашениях.

Согласно ч. 13 ст. 3 Закона о концессионных соглашениях концедент вправе принимать на себя часть расходов на создание и (или) реконструкцию объекта концессионного соглашения, использование (эксплуатацию) объекта концессионного соглашения и предоставлять концессионеру государственные или муниципальные гарантии в соответствии с бюджетным законодательством Российской Федерации. Размер принимаемых концедентом на себя расходов, а также размер, порядок и условия предоставления концедентом концессионеру государственных или муниципальных гарантий должны быть указаны в решении о заключении концессионного соглашения, в конкурсной документации, в концессионном соглашении.

По мнению организатора торгов, заявитель путает понятия «плата концедента» и «концессионная плата».

Решение о выплате платы концедента по концессионному соглашению может быть принято в случае, если объектом концессионного соглашения является имущество,

предусмотренное п. 1 ч. 1 ст. 4 настоящего Федерального закона (автомобильные дороги или участки автомобильных дорог, защитные дорожные сооружения, искусственные дорожные сооружения, производственные объекты, то есть объекты, используемые при капитальном ремонте, ремонте, содержании автомобильных дорог, элементы обустройства автомобильных дорог, объекты, предназначенные для взимания платы (в том числе пункты взимания платы), объекты дорожного сервиса), и установление платы концедента по концессионному соглашению определено в качестве критериев конкурса.

Согласно ч. 1.1 ст. 10 Закона о концессионных соглашениях в случае, если при осуществлении концессионером деятельности, предусмотренной концессионным соглашением, реализация концессионером производимых товаров, выполнение работ, оказание услуг осуществляются по регулируемым ценам (тарифам) и (или) с учетом установленных надбавок к ценам (тарифам) и объектом концессионного соглашения не являются объекты теплоснабжения, централизованные системы горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельные объекты таких систем, концессионное соглашение наряду с предусмотренными ч. 1 настоящей статьи существенными условиями должно содержать обязательства по привлечению инвестиций в объеме, который концессионер обязуется обеспечить в целях создания и (или) реконструкции объекта концессионного соглашения в течение всего срока действия концессионного соглашения, а также порядок возмещения расходов концессионера, подлежащих возмещению в соответствии с законодательством Российской Федерации в сфере регулирования цен (тарифов) и не возмещенных ему на момент окончания срока действия концессионного соглашения.

5) Относительно размера инвестиций организатор торгов пояснил, что условие о привлечении инвестиций включено в соответствии с требованиями ч. 1.1. ст. 10 Закона о концессионных соглашениях.

Размер инвестиций указан исходя из предварительных расчетов концедента о предполагаемом размере затрат на строительство объекта концессионного соглашения, а именно: изучением опыта в сфере обращения с отходами в Саратовской и Нижегородской областях и использованием практики данных регионов.

Обоснованность указанных инвестиций в создание объекта концессионного соглашения будет подтверждена инвестиционной и производственной программами, которые утверждаются в соответствии с законодательством о тарифах, проверена экспертами РЭК и в дальнейшем будет использована при установлении соответствующего тарифа на утилизацию ТБО.

Организатор торгов считает, что условие об объеме подлежащих привлечению инвестиций не подлежит обсуждению на стадии принятия концедентом решения о заключении концессионного соглашения.

6) Относительно требований к оформлению заявки, организатор торгов пояснил, что п. 5.4 Конкурсной документации требует удостоверения заявки печатью, только «при наличии таковой» и не создает каких-либо дискриминационных условий.

Согласно ч. 3 ст. 27 Закона о концессионных соглашениях заявка на участие в конкурсе оформляется на русском языке в письменной произвольной форме в двух экземплярах (оригинал и копия), каждый из которых удостоверяется подписью заявителя, и представляется в конкурсную комиссию в порядке, установленном конкурсной документацией, в отдельном запечатанном конверте. К заявке на участие в конкурсе прилагается удостоверенная подписью заявителя опись представленных им документов и материалов, оригинал которой остается в конкурсной комиссии, копия - у заявителя.

Согласно п. 3.25 Государственного стандарта РФ ГОСТ Р 6.30-2003 «Унифицированные системы документации. Унифицированная система организационно-

распорядительной документации. Требования к оформлению документов» (Постановление Госстандарта РФ от 03.03.2003 № 65-ст), оттиск печати заверяет подлинность подписи должностного лица на документах, удостоверяющих права лиц, фиксирующих факты, связанные с финансовыми средствами, а также на иных документах, предусматривающих заверение подлинной подписи. Документы заверяют печатью организации.

7) Относительно установленного количества контейнерных площадок организатор торгов пояснил, что в силу п. 1 ч. 1 ст. 50 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» в собственности муниципальных образований может находиться имущество, предназначенное для решения вопросов местного значения, среди которых – организация сбора, вывоза, утилизации и переработки бытовых и промышленных отходов (п. 24 ч. 1 ст. 16).

Поскольку технологически контейнерные площадки являются составной частью технологической системы сбора утилизации и переработки бытовых и промышленных отходов, то они могут находиться в муниципальной собственности.

Кроме того приведенные заявителем нормативные документы регламентируют, по мнению организатора торгов, правила содержания мест сбора мусора и не свидетельствуют об исключительном праве собственности на места сбора мусора «контейнерные площадки».

8) Относительно несоответствия условий концессионного соглашения положениям «Типового концессионного соглашения» организатор торгов пояснил, что применение заявителем «Типового концессионного соглашения» на стадии принятия решения о заключении концессионного соглашения и представления заявок на участие в конкурсе носит преждевременный характер.

Согласно ст.ст. 10 (ч. 4), 13 (ч. 2), 36 (ч. 1.1) Закона о концессионных соглашениях Правительство Российской Федерации утверждает типовые концессионные соглашения в отношении указанных в ч. 1 ст. 4 настоящего Федерального закона отдельных объектов концессионных соглашений.

В силу п. 2 Постановления Правительства РФ от 05.12.2006 № 748 «Об утверждении типового концессионного соглашения в отношении систем коммунальной инфраструктуры и иных объектов коммунального хозяйства, в том числе объектов водо-, тепло-, газо- и энергоснабжения, водоотведения, очистки сточных вод, переработки и утилизации (захоронения) бытовых отходов, объектов, предназначенных для освещения территорий городских и сельских поселений, объектов, предназначенных для благоустройства территорий, а также объектов социально-бытового назначения» концессионное соглашение заключается в соответствии с типовым соглашением, утвержденным настоящим Постановлением, и может содержать не противоречащие законодательству Российской Федерации положения, не урегулированные этим типовым соглашением.

После дня подписания членами конкурсной комиссии протокола о результатах проведения конкурса орган, уполномоченный концедентом, на основании решения о заключении концессионного соглашения проводит переговоры в форме совместных совещаний с победителем конкурса или с иным лицом, в отношении которого принято решение о заключении концессионного соглашения в соответствии с настоящим Федеральным законом, в целях обсуждения условий концессионного соглашения и их возможного изменения по результатам переговоров. По результатам переговоров не могут быть изменены условия соглашения, если указанные условия являлись критериями конкурса и (или) их содержание определялось на основании конкурсного предложения лица, в отношении которого принято решение о заключении концессионного соглашения.

Помимо прочего, п.п. 6, 13 Типового соглашения, содержатся в Приложении № 4 Конкурсной документации. Пункты 9, 15, 68, 105, 106 Типового соглашения не являются существенным условием и согласуются сторонами по результатам переговоров. Пункт 32 Типового соглашения – объем инвестиций установлен в п. 19.3 Конкурсной документации, но, согласно ст. 10 Закона о концессионных соглашениях, не является существенным условием. Пункт 72 Типового соглашения предусмотрен разделами 11, 12 Конкурсной документации, п. 77 Типового соглашения, согласно ст. 10 Закона о концессионных соглашениях, не является существенным условием договора. Пункт 80 Типового соглашения – не подлежит включению в текст Конкурсной документации, поскольку таковое имущество отсутствует. Пункты 84, 85 Типового соглашения – концессионная плата предусмотрена в п. 19.9 Конкурсной документации, п.п. 120, 121, 122 Типового соглашения предусмотрены в п. 19.10 – 19.13 Конкурсной документации, п. 123 Типового соглашения предусмотрен в п. 19.3. Конкурсной документации.

9) Относительно порядка и сроков предоставления конкурсной документации организатор торгов пояснил, что установленные в Конкурсной документации порядок, место и срок предоставления конкурсной документации определены концедентом в пределах своих полномочий, с соблюдением порядка принятия решений и соответствуют требованиям закона и иных нормативных правовых актов, регулирующих порядок заключения концессионных соглашений, учитывают общие правилами делопроизводства и режим работы муниципальных учреждений, в связи с чем, носят законный и обоснованный характер.

Согласно пунктам 9.2, 9.3 Конкурсной документации для получения конкурсной документации заявитель обязан направить в конкурсную комиссию письменное заявление с просьбой о представлении конкурсной документации, указанием своего официального уполномоченного представителя (своих официальных уполномоченных представителей) и способа получения конкурсной документации: по почте либо на руки официальному уполномоченному представителю заявителя в рабочие дни, в соответствии с законодательством Российской Федерации, с 09 час. 00 мин. до 17 час. 30 мин. (обеденный перерыв с 12 час. 00 мин. до 12 час. 48 мин.) со следующего дня после опубликования официального сообщения официального сообщения о проведении конкурса в Газете «Тагильский рабочий», на официальном сайте. В течение 5 (пяти) рабочих дней со дня получения конкурсной комиссией письменного заявления с просьбой о представлении конкурсной документации обратившемуся заявителю представляется конкурсная документация.

Организатор торгов отметил, что все возникшие вопросы и сомнения заявитель мог разрешить в порядке установленном ч. 5 ст. 23 Закона о концессионных соглашениях, обратившись за разъяснениями.

Отношения, возникающие в связи с подготовкой, заключением, исполнением и прекращением концессионных соглашений, гарантии прав и законных интересов сторон концессионного соглашения регулирует Закон о концессионных соглашениях.

В соответствии с ч. 1 ст. 3 Закона о концессионных соглашениях, по концессионному соглашению одна сторона (концессионер) обязуется за свой счет создать и (или) реконструировать определенное этим соглашением имущество (недвижимое имущество или недвижимое имущество и движимое имущество, технологически связанные между собой и предназначенные для осуществления деятельности, предусмотренной концессионным соглашением) (далее – объект концессионного соглашения), право собственности на которое принадлежит или будет принадлежать другой стороне (концеденту), осуществлять деятельность с использованием (эксплуатацией) объекта концессионного соглашения, а концедент обязуется предоставить концессионеру на срок,

установленный этим соглашением, права владения и пользования объектом концессионного соглашения для осуществления указанной деятельности.

Согласно п. 12 ст. 3 Закона о концессионных соглашениях концессионер несет расходы на исполнение обязательств по концессионному соглашению, если концессионным соглашением не установлено иное.

Пунктом 13 ст. 3 Закона о концессионных соглашениях концеденту предоставлено право принимать на себя часть расходов на создание и (или) реконструкцию объекта концессионного соглашения, использование (эксплуатацию) объекта концессионного соглашения и предоставлять концессионеру государственные или муниципальные гарантии в соответствии с бюджетным законодательством Российской Федерации. Размер принимаемых концедентом на себя расходов, а также размер, порядок и условия предоставления концедентом концессионеру государственных или муниципальных гарантий должны быть указаны в решении о заключении концессионного соглашения, в конкурсной документации, в концессионном соглашении.

Решение о выплате платы концедента по концессионному соглашению может быть принято в случае, если объектом концессионного соглашения является имущество, предусмотренное п. 1 ч. 1 ст. 4 настоящего Федерального закона (в частности, объекты образования), и установление платы концедента по концессионному соглашению определено в качестве критериев конкурса.

В соответствии с п. 11 ч. 1 ст. 4 Закона о концессионных соглашениях системы коммунальной инфраструктуры и иные объекты коммунального хозяйства, в том числе объекты переработки и утилизации (захоронения) бытовых отходов, объекты, объекты, предназначенные для благоустройства территорий, а также объекты социально-бытового назначения являются объектами концессионного соглашения.

Согласно ч. 1 ст. 5 Закона о концессионных соглашениях концедентом может выступать муниципальное образование, от имени которого выступает орган местного самоуправления. Отдельные права и обязанности концедента могут осуществляться уполномоченными концедентом в соответствии с нормативными правовыми актами органов местного самоуправления органами и юридическими лицами, и концедент должен известить концессионера о таких органах, лицах и об осуществляемых ими правах и обязанностях.

В соответствии с п. 4 ч. 1 ст. 22 Закона о концессионных соглашениях, решение о заключении концессионного соглашения в отношении объектов концессионного соглашения, права собственности на которые принадлежат муниципальному образованию, принимается органом местного самоуправления.

В силу ч. 1 ст. 13 Закона о концессионных соглашениях концессионное соглашение заключается путем проведения конкурса на право заключения концессионного соглашения, за исключением случаев, предусмотренных ст. 37 настоящего Федерального закона.

Концессионные соглашения заключаются в соответствии с типовыми соглашениями, предусмотренными ч. 4 ст. 10 настоящего Федерального закона, должны включать в себя существенные условия, установленные настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами, и могут включать в себя не урегулированные этими типовыми соглашениями и не противоречащие законодательству Российской Федерации и конкурсной документации условия. Требования о заключении концессионных соглашений в соответствии с типовыми соглашениями, предусмотренными ч. 4 ст. 10 настоящего Федерального закона, могут не применяться к концессионным соглашениям, заключенным в отношении объектов, предусмотренных п. 1 ч. 1 ст. 4 настоящего Федерального закона в части объектов федеральной собственности.

Условия концессионного соглашения, определенные на основании решения о заключении концессионного соглашения и конкурсного предложения концессионера по критериям конкурса, могут быть изменены по соглашению сторон концессионного соглашения на основании решения органа местного самоуправления, а также в случаях, предусмотренных ч. 3.1 ст. 13, ч. 7 ст. 5, ч.ч. 1, 3 и 4 ст. 20 и ст. 38 настоящего Федерального закона.

В силу ч. 3 ст. 21 Закона о концессионных соглашениях при проведении открытого конкурса информация и протоколы конкурсной комиссии, предусмотренные ст.ст. 24 – 26, 28, 29, 31, 33 – 35 настоящего Федерального закона, подлежат размещению на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов – www.torgi.gov.ru, а также на официальном сайте концедента в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет». Информация о проведении открытого конкурса должна быть доступна для ознакомления любым лицам без взимания платы.

В соответствии с п. 4 ст. 22 Закона о концессионных соглашениях решение о заключении концессионного соглашения в отношении объектов концессионного соглашения, права собственности на которые принадлежат муниципальному образованию, принимается органом местного самоуправления.

В соответствии с п. 6 ч. 2 ст. 22 Закона о концессионных соглашениях решением о заключении концессионного соглашения устанавливается орган, уполномоченный концедентом на:

- утверждение конкурсной документации, внесение изменений в конкурсную документацию, за исключением устанавливаемых в соответствии с решением о заключении концессионного соглашения положений конкурсной документации;

- создание конкурсной комиссии по проведению конкурса, утверждение персонального состава конкурсной комиссии.

Требования к содержанию конкурсной документации установлены в ст. 23 Закона о концессионных соглашениях. В соответствии с ч. 1 данной нормы конкурсная документация должна содержать, кроме прочих сведений, критерии конкурса и параметры критериев конкурса, установленные в соответствии с частями 2.2 и 3 ст. 24 Закона о концессионных соглашениях (п. 4).

В соответствии с ч. 2 ст. 10 Закона о концессионных соглашениях, концессионное соглашение, помимо предусмотренных ч. 1 и ч. 1.1 настоящей статьи существенных условий может содержать иные не противоречащие законодательству Российской Федерации условия, в том числе:

- объем инвестиций в создание объекта концессионного соглашения (п. 3);
- обязательства концедента по финансированию части расходов на создание объекта концессионного соглашения, расходов на использование (эксплуатацию) указанного объекта, по предоставлению концессионеру государственных или муниципальных гарантий, размер принимаемых концедентом на себя расходов, размер платы концедента по концессионному соглашению, а также размер, порядок и условия предоставления концедентом концессионеру государственных или муниципальных гарантий (п. 9).

В соответствии с ч. 2 ст. 24 Закона о концессионных соглашениях в качестве критериев конкурса могут устанавливаться:

- 1) сроки создания и (или) реконструкции объекта концессионного соглашения;
- 2) период со дня подписания концессионного соглашения до дня, когда созданный и (или) реконструированный объект концессионного соглашения будет соответствовать установленным концессионным соглашением технико-экономическим показателям;
- 3) технико-экономические показатели объекта концессионного соглашения;

4) объем производства товаров, выполнения работ, оказания услуг при осуществлении деятельности, предусмотренной концессионным соглашением;

5) период со дня подписания концессионного соглашения до дня, когда производство товаров, выполнение работ, оказание услуг при осуществлении деятельности, предусмотренной концессионным соглашением, будет осуществляться в объеме, установленном концессионным соглашением;

6) размер концессионной платы;

7) предельные цены (тарифы) на производимые товары, выполняемые работы, оказываемые услуги, надбавки к таким ценам (тарифам) при осуществлении деятельности, предусмотренной концессионным соглашением, и (или) долгосрочные параметры регулирования деятельности концессионера;

8) обязательства, принимаемые на себя концессионером в случаях недополучения запланированных доходов от использования (эксплуатации) объекта концессионного соглашения, возникновения дополнительных расходов при создании и (или) реконструкции объекта концессионного соглашения, использовании (эксплуатации) объекта концессионного соглашения.

Согласно ч. 2.1 ст. 24 Закона о концессионных соглашениях в случае, если условием концессионного соглашения предусмотрено принятие концедентом на себя части расходов на создание объекта концессионного соглашения, размер части таких расходов концедента должен быть установлен в качестве критерия конкурса.

Согласно ч. 1 ст. 28 и п. 24 ст. 29 Устава города Нижний Тагил, утвержденного Решением Нижнетагильской городской Думы от 24.11.2005 № 80 (ред. от 29.05.2014, зарегистрирован в ГУ Минюста РФ по Уральскому федеральному округу 08.12.2005 №RU663050002005012), Администрация города Нижний Тагил – исполнительно-распорядительный орган муниципального образования, наделенный полномочиями по решению вопросов местного значения – по организации сбора, вывоза, утилизации и переработки бытовых и промышленных отходов.

Решением о проведении конкурса на право заключения концессионного соглашения, согласно Постановлению № 2341-ПА, определены условия концессионного соглашения, полномочия концедента, в том числе на утверждение конкурсной документации, внесение в нее изменений и формирование конкурсной комиссии, возложены на Администрацию города Нижний Тагил.

Распоряжением Администрации города Нижний Тагил от 11.11.2014 № 235-РА создана Конкурсная комиссия по проведению конкурса на право заключения концессионного соглашения и утвержден ее персональный состав.

Постановлением Администрации города Нижний Тагил от 12.11.2014 № 2376-ПА в Постановление № 2341-ПА (в ред. Постановления от 12.11.2014 № 2376-ПА) внесены изменения, оно опубликовано в газете «Тагильский рабочий» 13.11.2014 № 211 («Официально», № 86) и 12.11.2014 размещено на официальном сайте города Нижний Тагил.

Сообщение о проведении Конкурса №111114/0921361/01 опубликовано на официальном сайте торгов 12.11.2014.

Как следует из сообщения, срок для подачи заявок установлен: с 09 час. 00 мин. 14.11.2014 до 14 час. 00 мин. 26.12.2014, вскрытие конвертов с заявками на участие в конкурсе будет произведено 26.12.2014 в 15 час. 00 мин.

Рассмотрев представленные документы, заслушав доводы сторон, Комиссия антимонопольного органа пришла к выводу, что доводы ООО «НТЗЭИ» следует признать необоснованными, за исключением следующего:

Согласно ч. 2 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, 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.

Согласно ч. 4 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции обжалование действий (бездействия) организатора торгов, конкурсной или аукционной комиссии в антимонопольный орган в порядке, установленном настоящей статьей, допускается не позднее десяти дней со дня подведения итогов торгов либо в случае, если предусмотрено размещение результатов торгов на сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», со дня такого размещения, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Федеральным законом.

Комиссией антимонопольного органа установлено, что ООО «НТЗЭИ» заявку на участие в Конкурсе не подавало, а потому предметом проверки являются только действия (бездействие) организатора торгов, связанные с нарушением установленных нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов и порядка подачи заявок на участие в торгах.

Согласно п. 3 ч. 1 ст. 23 Закона о концессионных соглашениях конкурсная документация должна содержать требования, которые предъявляются к участникам конкурса (в том числе требования к их квалификации, профессиональным, деловым качествам) и в соответствии с которыми проводится предварительный отбор участников конкурса.

В силу подп. «а» п. 5 ч. 1 ст. 23 Закона о концессионных соглашениях конкурсная документация должна содержать исчерпывающий перечень документов и материалов и формы их представления заявителями – участниками конкурса, в том числе документов и материалов, подтверждающих соответствие заявителей требованиям, установленным конкурсной документацией и предъявляемым к участникам конкурса.

В п. 5.3 (Раздел 5 «Заявка на участие в конкурсе») содержатся требования к составу документов и сведений, представляемых с заявкой на участие в Конкурсе.

В п. 5.3.5 Конкурсной документации установлено требование о наличии квалификации, являющееся критерием допуска к участию в Конкурсе.

Сформулировано требование следующим образом:

«соответствие требованиям по наличию у заявителя или привлекаемых им лиц опыта реализации (реализованных и (или) реализуемых) проектов в области обращения с отходами, подтверждается надлежащим образом заверенными копиями заключенных концессионных соглашений в отношении систем коммунальной инфраструктуры – систем захоронения (утилизации) ТБО или надлежащим образом заверенными копиями документов, свидетельствующих о реализации заявителем и (или) привлекаемыми им лицами проектов по вывозу и (или) захоронению ТБО или иными документами».

По мнению Комиссии антимонопольного органа, установление открытого перечня документов посредством формулировки «или иными документами» порождает неопределенность и препятствует подаче заявки на участие в Конкурсе.

Учитывая вышеизложенное, имеет место нарушение подп. «а» п. 5 ч. 1 ст. 23 Закона о концессионных соглашениях, выразившееся в установлении в п. 5.3.5 Конкурсной документации открытого перечня документов, которыми подтверждается наличие опыта реализации (реализованных и (или) реализуемых) проектов в области обращения с отходами. Остальные вопросы выходят за пределы проверки.

Антимонопольный орган в соответствии с п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции уполномочен выдавать организатору торгов (его комиссии) обязательные для исполнения предписания о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка организации, проведения торгов, в том числе предписания об отмене протоколов, составленных в ходе проведения торгов, о внесении изменений в документацию о торгах, извещение о проведении торгов, об аннулировании торгов.

На основании вышеизложенного, руководствуясь ст. 23, ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

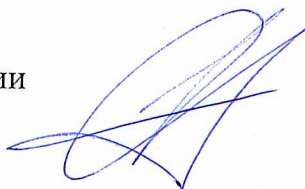
1. Жалобу ООО «Нижнетагильский завод эмалированных изделий» признать обоснованной в части доводов об установлении открытого перечня документов, подтверждающих наличие опыта.

2. Признать Администрацию города Нижний Тагил (организатор торгов) нарушившей подп. «а» п. 5 ч. 1 и ч. 3 ст. 23 Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях», что выразилось в установлении в п. 5.3.5 Конкурсной документации открытого перечня документов, которыми подтверждается наличие опыта реализации (реализованных и (или) реализуемых) проектов в области обращения с отходами.

3. Выдать Администрации города Нижний Тагил предписание об устранении нарушения.

Председатель комиссии

Члены комиссии:




С.Н. Волков

Л.В. Смирнягина

А.А. Бокша

И.В. Кабаев



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



УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ
ПО СВЕРДЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ

ПРЕДПИСАНИЕ
по жалобе № 110/18.1

09.12.2014

г. Екатеринбург

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области по рассмотрению жалоб на действие (бездействие) организатора торгов, конкурсной или аукционной комиссии (Приказ Свердловского УФАС России от 09.01.2014 № 1 в ред. Приказа от 06.10.2014 № 289) в составе:

Председатель Комиссии
члены Комиссии:

Волков С.Н., заместитель руководителя Управления;
Смирнягина Л.В., начальник отдела контроля органов власти;
Бокша А.А., главный специалист-эксперт отдела контроля органов власти;
Кабаев И.В., ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти,

руководствуясь статьями 18.1, 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» на основании своего решения от 09.12.2014 по жалобе № 110/18.1 о признании Администрации города Нижний Тагил (организатор торгов) нарушившей подпункт «а» пункта 5 части 1 и часть 3 статьи 23 Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Администрации города Нижний Тагил, в течение трех дней с момента размещения на сайтах <http://torgi.gov.ru>, <http://sverdlovsk.fas.gov.ru> Решения по жалобе № 110/18.1 и настоящего Предписания, прекратить нарушение подпункта «а» пункта 5 части 1 и части 3 статьи 23 Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях», путем внесения соответствующих изменений в пункт 5.3.5 Конкурсной документации по проведению открытого конкурса на право заключения концессионного соглашения в отношении системы коммунальной инфраструктуры – муниципальной системы переработки и утилизации (захоронения) твердых бытовых отходов на территории города Нижний Тагил (утверждена Постановлением Администрации города Нижний Тагил от 12.11.2014 № 2375-ПА)

2. О выполнении настоящего Предписания проинформировать Свердловское УФАС России в течение 5 дней с момента исполнения.

Председатель комиссии

Члены комиссии:

С.Н. Волков

Л.В. Смирнягина

А.А. Бокша

И.В. Кабаев

Предписание может быть обжаловано в течение трёх месяцев со дня его выдачи.

За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа ч. 2 ст. 19.5 КоАП РФ установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.