



"БІЛОЦЕРКІВСЬКА ТЕПЛОЕЛЕКТРОЦЕНТРАЛЬ"

Україна
09114, Київська обл.,
м. Біла Церква,
вул. П. Запорожця, 361

Розрахунковий рахунок
26003002443403
Філія "Центральне РУ" ПАТ
"Банк"Фінанси та кредит"
МФО 300937, Код 30664834

Тел. (04563) 7-91-88

Факс (04563) 7-98-55

№ 949/04 «02» 04.2014р

на № _____

Білоцерківський міськрайонний суд
Київської області
09100, м. Біла Церква, вул. Турчанінова, 7

Позивач: Приватне акціонерне товариство «Білоцерківська теплоелектроцентрально»
09100, Київська область, м. Біла Церква, П. Запорожця, 361,
код ЄДРПОУ 30664834
номер засобу зв'язку: (04563) 7-19-89, 3-71-60
адреса електронної пошти: alena@triangle.net.ua

Відповідач: Білоцерківська міська рада
09117, Київська область м. Біла Церква, вул. Ярослава Мудрого, 15
номер засобу зв'язку: (04563) 39-21-59
адреса електронної пошти: bc_mvk@bel.com.ua

Адміністративний позов про визнання нечинними та скасування Рішень Білоцерківської міської ради

25 квітня 2013 року Рішенням № 964-41-VI Білоцерківської міської ради (далі по тексту Білоцерківська міська рада, Відповідач) «Про пропозицію передачі об'єкта централізованого теплопостачання в концесію» Білоцерківська міська рада вирішила передати в концесію цілісний майновий комплекс КП БМР «Білоцерківтепломережа» і доручила Відділу комунальної власності та концесії Білоцерківської міської ради спільно з КП БМР «Білоцерківтепломережа» визначити перелік майна, що включається до складу об'єкта концесії, а також протягом 12 місяців з моменту прийняття даного рішення здійснити організаційно – технічну підготовку об'єкта до передачі в концесію.

Після цього, 26 грудня 2013 року Білоцерківська міська рада своїм Рішенням № 1126-51-VI затвердила Умови конкурсу щодо передачі в концесію цілісного майнового комплексу комунального підприємства Білоцерківської міської ради «Білоцерківтепломережа» (далі по тексту - Рішення від 26.12.2013 р. за № 1126-51-VI).

30 грудня 2013 року Білоцерківська міська рада Рішенням № 1141-52-VI від 30.12.2013 року затвердила Інструкцію для заявників, інформацію про оголошення конкурсу, конкурсної документації для проведення конкурсу щодо передачі в концесію цілісного майнового комплексу КП БМР «Білоцерківтепломережа», утворення конкурсної комісії, затвердження її складу та порядку роботи (далі по тексту Рішення № 1141-52-VI від 30.12.2013 року).

31 грудня 2013 року на офіційному сайті міської ради та її виконавчих органів м. Біла Церква було розміщено Інформацію про оголошення конкурсу з передачі в концесію цілісного майнового комплексу комунального підприємства Білоцерківської міської ради «Білоцерківтепломережа».

Аналогічна інформація була розміщена в газеті «Громадська думка» № 3-4 (13182-13183) від 10.01.2014 року.

ПрАТ «Білоцерківська ТЕЦ» вважає, що Рішення від 26.12.2013 р. за № 1126-51-VI та Рішення № 1141-52-VI від 30.12.2013 року винесені з порушенням норм чинного законодавства України, а тому вони повинні бути визнані не чинними та скасовані з наступних підстав:

1. Відповідно до ч. 4 ст. 6 Закону України «Про особливості передачі в оренду чи концесію об'єктів у сферах теплопостачання, водопостачання та водовідведення, що перебувають у комунальній власності» орган, уповноважений управляти комунальним майном, погоджує умови конкурсу з центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері житлово – комунального господарства.

Представники ПрАТ «Білоцерківська ТЕЦ» усно звертались до Відповідача з проханням надати інформацію, чи погоджено умови конкурсу по передачі в концесію цілісного майнового комплексу КП БМР «Білоцерківтепломережа» з Міністерством регіонального розвитку, будівництва та житлово – комунального господарства України, але представнику ПрАТ «Білоцерківська ТЕЦ» було відмовлено в отриманні такої інформації.

Ненадання інформації за запитом ПрАТ «Білоцерківська ТЕЦ» є порушенням Закону України «Про доступ до публічної інформації», адже ст. 1 цього Закону передбачено, що публічна інформація - це відображена та задокументована будь-якими засобами та на будь-яких носіях інформація, що була отримана або створена в процесі виконання суб'єктами владних повноважень своїх обов'язків, передбачених чинним законодавством, або яка знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, визначених цим Законом.

Публічна інформація є відкритою, крім випадків, встановлених законом.

Тому у Позивача є всі підстави вважати, що Відповідач не погоджував умови конкурсу по передачі в концесію цілісного майнового комплексу КП БМР «Білоцерківтепломережа», що і стало реальною підставою відмови у наданні запитуваної інформації.

2. Відповідно до ч. 2. ст. 7 Закону України «Про особливості передачі в оренду чи концесію об'єктів у сферах теплопостачання, водопостачання та водовідведення, що перебувають у комунальній власності» оголошення конкурсу здійснюється конкурсною комісією в десятиденний строк з дня її утворення шляхом розміщення у друкованому засобі масової інформації відповідної ради.

Рішення про утворення конкурсної комісії, затвердження її складу та порядку роботи ухвалено Відповідачем 30.12.2013 року. Відповідно до п. 3.2. Розділу 2 «Порядок утворення та склад Конкурсної комісії» Додатку 6 до Рішення № 1141-52-VI від 30.12.2013 року Конкурсна комісія приступає до виконання своїх повноважень з дати її утворення та затвердження персонального складу, тобто з 30.12.2013 року.

Оголошення конкурсу розміщено в газеті «Громадська думка» № 3-4 (13182-13183) від 10.01.2014 року, тобто з порушенням десятиденного строку, що є прямим порушенням вимог зазначеного вище Закону.

3. Частиною 2 ст. 7 Закону України «Про особливості передачі в оренду чи концесію об'єктів у сферах теплопостачання, водопостачання та водовідведення, що перебувають у комунальній власності» передбачено, що конкурсна комісія також надсилає інформацію про об'єкти у сферах теплопостачання, водопостачання та водовідведення, які забезпечують надання (розраховані на надання) послуг у зазначених сферах не менш як десяти тисячам фізичних осіб, а також про об'єкти централізованого теплопостачання із сумарною потужністю джерел теплової енергії не менше 50 Гкал на годину для розміщення на офіційному веб - сайті центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері житлово – комунального господарства.

Оскільки центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері житлово – комунального господарства є Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово – комунального господарства України, на офіційному веб – сайті відсутня будь – яка інформація, яка вимагається вищезазначеними нормами Закону України «Про особливості передачі в оренду чи концесію об'єктів у сферах теплопостачання, водопостачання та водовідведення, що перебувають у комунальній власності».

4. ПрАТ «Білоцерківська ТЕЦ» позбавлено можливості взяти участь у концесійному конкурсі з передачі в концесію цілісного майнового комплексу КП БМР «Білоцерківтепломережа», оскільки аналіз затверджених Рішенням Відповідача № 1141-52-VI від 30.12.2013 року Відповідача та Додатків до цього Рішення робить незрозумілою і суперечливою процедуру подачі, розгляду заявок, та взагалі участі у конкурсі по передачі в концесію цілісного майнового комплексу КП БМР «Білоцерківтепломережа».

Зокрема, Додаток 6 до Рішення № 1141-52-VI від 30.12.2013 року Білоцерківської міської ради «Порядок роботи конкурсної комісії для проведення концесійного конкурсу з передачі в концесію цілісного майнового комплексу комунального підприємства Білоцерківської міської ради «Білоцерківтепломережа», що знаходиться у комунальній власності територіальної громади міста Біла Церква», регламентує порядок роботи конкурсної комісії Відповідача.

Пунктом 3.1. Розділу 3 «Повноваження Конкурсної комісії» Додатку 6 до Рішення Білоцерківської міської ради серед інших повноважень, надано повноваження Конкурсній комісії реєструвати заяви на участь у конкурсі і приймати рішення про допущення заявників до участі в конкурсі.

Звертаємо увагу суду на те, що Відповідач, ухвалюючи Рішення № 1141-52-VI від 30.12.2013 року та Додатки до нього, чітко розмежував визначення «заявники» та «претенденти» на участь у конкурсі з передачі в концесію цілісного майнового комплексу КП БМР «Білоцерківтепломережа».

Додатком 1 до Рішення № 1141-52-VI від 30.12.2013 року затверджено Інструкцію для заявників на участь в конкурсі з передачі в концесію цілісного майнового комплексу КП БМР «Білоцерківтепломережа».

Відповідно до п. 3.2. зазначеного вище Додатку 1, заявки на участь у конкурсі (надалі за текстом також – «заявки») подаються конкурсній комісії протягом сорока днів з дня оголошення конкурсу конкурсною комісією. Особи, які подали такі заявки, вважаються претендентами на участь у конкурсі.

Аналогічна позиція викладена ч. 3 ст. 7 Закону України «Про особливості передачі в оренду чи концесію об'єктів у сферах теплопостачання, водопостачання та водовідведення, що перебувають у комунальній власності».

Таким чином, до моменту прийняття конкурсною комісією заявки на участь у конкурсі, особи вважаються заявниками, а після прийняття заявки конкурсною комісією ця особа набуває нового статусу – претендента на участь у конкурсі.

Відповідно до п. 3.18. зазначеного Додатку 1 до Рішення № 1141-52-VI від 30.12.2013 року, заявки, що надійшли до конкурсної комісії, підлягають реєстрації в порядку, визначеному Порядком утворення і роботи конкурсної комісії.

Відповідно до п. 25 Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про проведення концесійного конкурсу та укладення концесійних договорів на об'єкти права державної і комунальної власності, які надаються у концесію» від 12.04.2000 року за № 642, комісія реєструє заявку на участь у концесійному конкурсі у порядку, встановленому концесієдавцем (в нашому випадку – Відповідачем), та подає її на розгляд концесієдавцю.

Звертаємо увагу суду на те, що Додатком 6 до Рішення № 1141-52-VI від 30.12.2013 року, зокрема, п. 5.10. Розділу 5 «Порядок роботи Конкурсної комісії» Голова конкурсної комісії в робочому порядку визначає періодичність чергування членів комісії для прийняття заявок і пропозицій претендентів на участь у концесійному конкурсі, забезпечення претендентів необхідною інформацією та документами для підготовки пропозицій на участь у концесійному конкурсі, надання роз'яснень претендентам щодо конкурсної документації.

Розділ 6 «Питання проведення концесійного конкурсу» регламентує порядок реєстрації заявок претендентів (п. 6.1.), формування справи претендентів (п. 6.2.), порядок оцінки заявки претендентів (п. 6.3.).

Виходячи з викладеного вище, Додаток 1 та Додаток 6 до Рішення № 1141-52-VI від 30.12.2013 року протирічать один одному, по різному регламентують порядок реєстрації заявок на участь у конкурсі, які подаються заявниками, порядок і строки розгляду поданих заявниками заявок. Тобто Додатки до Рішення № 1141-52-VI від 30.12.2013 року ухвалені з порушенням вимог чинного законодавства України, зокрема, Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про проведення концесійного конкурсу та укладення концесійних договорів на об'єкти права державної і комунальної власності, які надаються у концесію» від 12.04.2000 року за № 642.

5. Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Типового концесійного договору» від 12.04.2000 року за № 643, зокрема п. 11-1, передбачено, що передача в концесію об'єктів, які використовуються для централізованого опалення і перебувають у комунальній власності, здійснюється за умови розроблення концесіонером та погодження органами, уповноваженими приймати рішення про передачу об'єктів у концесію, бізнес – плану беззбиткової діяльності.

В жодному Рішенні Відповідача не згадується про зобов'язання концесіонеру розробити бізнес – план беззбиткової діяльності та погодити його. Це є безумовною підставою визнати в майбутньому договір концесії недійсним.

6. ПрАТ «Білоцерківська ТЕЦ» позбавлена можливості взяти участь у концесійному конкурсі, оскільки ті умови концесійного договору, які закріплені в Додатку 4 до Рішення № 1141-52-VI від 30.12.2013 року протирічать вимогам Закону Країни «Про особливості передачі в оренду чи концесію об'єктів у сферах теплопостачання, водопостачання та водовідведення, що перебувають у комунальній власності», Постанові Кабінету Міністрів України «Про затвердження Типового концесійного договору» від 12.04.2000 року за № 643, що порушує основоположні принципи концесійної діяльності, закріплені ст. 2 Закону України «Про концесії», зокрема, принцип законності здійснення концесійної діяльності.

Зокрема, ст. 8 Закону України «Про особливості передачі в оренду чи концесію об'єктів у сферах теплопостачання, водопостачання та водовідведення, що перебувають у комунальній власності» передбачено серед істотних умов договору концесії: визначення максимальних розмірів витрат енергоресурсів на одиницю виробленої продукції (послуг) та максимально допустимі обсяги витрат і технологічних витрат питної води та/або теплової енергії на одиницю продукції (послуг)

Додаток 4 до Рішення № 1141-52-VI від 30.12.2013 року не містить цієї умови, що в подальшому може бути прямою підставою для визнання недійсним концесійного договору як такого, що не відповідає вимогам чинного законодавства України.

Так само Додаток 4 до Рішення № 1141-52-VI від 30.12.2013 року не містить істотної умови договору концесії щодо відповідальності концесіонера за безпеку експлуатації об'єкта концесії, хоча ця вимога передбачена ч. 1 ст.8 Закону України «Про особливості передачі в оренду чи концесію об'єктів у сферах теплопостачання, водопостачання та водовідведення, що перебувають у комунальній власності».

Таким чином, брати участь в конкурсі по передачі цілісного майнового комплексу комунального підприємства Білоцерківської міської ради «Білоцерківтепломережа» немає можливості, оскільки Рішення від 26.12.2013 р. за № 1126-51-VI та Рішення № 1141-52-VI від 30.12.2013 року з Додатками, ухвалені всупереч вимогам чинних законодавчих актів України.

Відповідно до п. 1, 2 ст. 2 КАС України завданням адміністративного судочинства є захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, інших суб'єктів при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень. До адміністративних судів можуть бути оскаржені будь-які рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень, крім випадків, коли щодо таких рішень, дій чи бездіяльності Конституцією чи законами України встановлено інший порядок судового провадження.

Згідно із ч. 3 ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України, у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень адміністративні суди перевіряють, чи прийняті (вчинені) вони на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України; з використанням повноважень з метою, з якою це повноваження надано; обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії); безсторонньо (неупереджено); добросовісно; розсудливо; з дотриманням принципу рівності перед законом, запобігаючи несправедливій дискримінації; пропорційно, зокрема з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія); з урахуванням права особи на участь у процесі прийняття рішення; своєчасно, тобто протягом розумного строку.

Згідно ст. 6 КАС України кожна особа має право в порядку, встановленому цим Кодексом, звернутися до адміністративного суду, якщо вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушені її права, свободи або інтереси.

Статтями 7, 9 Кодексу адміністративного судочинства України встановлено, що принципами здійснення правосуддя в адміністративній справі є: верховенство права, законність, рівність усіх учасників адміністративного процесу перед законом і судом. Суд при вирішенні справи керується принципом законності, відповідно до якого суд вирішує справи відповідно до Конституції та Законів України.

Частина 1 статті 71 КАС України встановлює, що кожна сторона повинна довести ті обставини, на яких ґрунтуються її вимоги та заперечення, а ч. 2 ст. 71 КАС України визначає, що в адміністративних справах про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень обов'язок щодо доказування правомірності свого рішення, дій чи бездіяльності покладається на відповідача, якщо він заперечує проти адміністративного позову.

Відповідно до статті 162 КАС України до повноважень адміністративного суду належить, зокрема, визнання протиправними рішення суб'єкта владних повноважень чи окремих його положень, дій чи бездіяльності.

На підставі вищевикладеного та керуючись ст. 55 Конституції України, ст.ст. 6, 7, 9, 10, 17, 159, 162 Кодексу адміністративного судочинства України, -

ПРОСИМО:

1. Визнати нечинним та скасувати Рішення Білоцерківської міської ради від 26 грудня 2013 року за № 1126-51-VI «Про затвердження Умов конкурсу щодо передачі в концесію цілісного майнового комплексу комунального підприємства Білоцерківської міської ради «Білоцерківтепломережа».
2. Визнати нечинним та скасувати Рішення Білоцерківської міської ради від 30 грудня 2013 року за № 1141-52-VI «Про затвердження інструкції для заявників, інформації про оголошення конкурсу, конкурсної документації для проведення конкурсу щодо передачі в концесію цілісного майнового комплексу комунального підприємства Білоцерківської міської ради «Білоцерківтепломережа», утворення конкурсної комісії, затвердження її складу та порядку роботи».

Додатки:

1. Рішення Білоцерківської міської ради від 25.04.2013 р. за № 964-41-VI (роздруковано з офіційного сайту Білоцерківської міської ради) на 1 арк.
2. Рішення Білоцерківської міської ради від 26.12.2013 року за № 1126-51- VI (роздруковано з додатком з офіційного сайту Білоцерківської міської ради) з додатком на 16 арк.
3. Рішення Білоцерківської міської ради від 30.12.2013 року за № 1141-52-VI (роздруковано з додатками з офіційного сайту Білоцерківської міської ради) з додатками на 61 арк.
4. Копія публікації в газеті «Громадська думка» № 3-4 (13182-13183) від 10.01.2014 р. на 2 арк.
5. Заява про забезпечення адміністративного позову – на 2 арк.
6. Копія Статуту ПрАТ «Білоцерківська ТЕЦ» на 20 арк.
7. Копія Виписки ПрАТ «Білоцерківська ТЕЦ» з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців – на 1 арк.
8. Копія наказу про призначення директора ПрАТ «Білоцерківська ТЕЦ» на 1 арк.
9. Платіжне доручення про сплату судового збору за подання адміністративного позову на 1 арк.
10. Платіжне доручення про сплату судового збору за подання заяви про забезпечення адміністративного позову на 1 арк.
11. Копія адміністративного позову з усіма доданими документами (на 112 аркушах) для Відповідача.

Директор ПрАТ «Білоцерківська ТЕЦ»

В. В. Кривенко

