

Доводы жалобы:

1. 27 августа 2017г. Министерством экологии Челябинской области был объявлен открытый конкурс на право заключения концессионного соглашения о создании межмуниципальной системы коммунальной инфраструктуры на территории Челябинской области в отношении обработки, накопления, утилизации, размещения твердых коммунальных отходов на территории Челябинского кластера.

Приказом Министерства экологии Челябинской области от 24.07.2017 № 904 «О заключении концессионного соглашения» утверждена конкурсная документация указанного открытого конкурса (Далее – «Конкурсная документация»).

Подпунктом 6 пункта 6.1 раздела 6 «Требования к заявителю» Конкурсной документации установлено требование о наличии у заявителя опыта по созданию (строительству) объектов размещения отходов.

При этом, согласно подпункту 7 пункта 7.2 раздела 7 «Заявка на участие в конкурсе» Конкурсной документации в качестве документов, подтверждающих соответствие заявителя указанному требованию, предусмотрены на выбор по усмотрению заявителя оригиналы или заверенные заявителем копии документов, подтверждающих исполнение заявителем работ по созданию (строительству) объектов размещения отходов и устанавливающие обязанности заявителя по созданию (строительству) объектов размещения отходов, а именно - государственные контракты, договоры подряда (генподряда), концессионные соглашения, соглашения о государственно-частном партнерстве, специальные инвестиционные контракты и (или) заключенные между субъектами инвестиционной деятельности договоры и (или) государственные контракты, отчетные документы к ним (акты выполненных работ, акты ввода в эксплуатацию) и документы, подтверждающие сведения о внесении созданных объектов размещения отходов в Государственный реестр объектов размещения отходов в соответствии с приказом Минприроды России от 30.09.2011 № 792 «Об утверждении Порядка ведения государственного кадастра отходов».

государственные контракты, договоры подряда (генподряда), концессионные соглашения, соглашения о государственно-частном партнерстве, специальные инвестиционные контракты и (или) заключенные между субъектами инвестиционной деятельности договоры и (или) государственные контракты, отчетные документы к ним (акты выполненных работ, акты ввода в эксплуатацию) и документы, подтверждающие сведения о внесении созданных объектов размещения отходов в Государственный реестр объектов размещения отходов в соответствии с приказом Минприроды России от 30.09.2011 № 792 «Об утверждении Порядка ведения государственного кадастра отходов»;

Рассмотрев и оценив указанные положения Конкурсной документации, ООО «СГ сервис» пришло к выводу об их противоречии действующему законодательству, создающему ограничения для подачи заявок на участие в Конкурсе потенциальными заявителями, заключающемся в следующем.

В соответствии с частью 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Федеральный закон № 115-ФЗ) федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Если организаторами или заказчиками торгов являются федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, государственные внебюджетные фонды, а также при проведении торгов на размещение заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд запрещается не предусмотренное федеральными законами или иными нормативными правовыми актами ограничение доступа к участию в торгах (часть 2 статьи 17 Федерального Закона № 115-ФЗ).

В силу пункта 3 части 1 статьи 23 Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (далее – Федеральный закон № 115-ФЗ) 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.

Согласно части 3 статьи 23 Федерального закона № 115-ФЗ, конкурсная документация не должна содержать требования к участникам конкурса, необоснованно ограничивающие доступ какого-либо из участников конкурса к участию в конкурсе и (или) создающие кому-либо из участников конкурса преимущественные условия участия в конкурсе.

Вместе с тем, понятие «опыт», примененное организатором торгов в Конкурсной документации при установлении требований к заявителю, не относится к правовым категориям, определение понятия «опыт» отсутствует как в Федеральном законе № 115-ФЗ, так и в других законодательных актах Российской Федерации, в связи с чем, организатору торгов при разработке Конкурсной документации следовало исходить из определения понятия «опыт» как совокупности практически усвоенных знаний, умений, навыков.

При этом очевидно, что носителями этих знаний, умений и навыков могут быть только люди – работники организации, на протяжении ряда лет занимающиеся тем или иным видом деятельности. Исполнение обязанностей юридического лица происходит через его работников, в связи с чем, требовать наличия опыта можно только у штатных работников заявителя, а не у самой организации.

Таким образом, включение в Конкурсную документацию требование к опыту создания (строительства) объектов размещения отходов непосредственно у самого заявителя (организации – индивидуального предпринимателя, юридического лица), а не входящих в его штат сотрудников, и требование к подтверждению данного опыта исполненными организацией договорами и отчетными документами к ним, а не документами, подтверждающих опыт создания (строительства) объектов размещения отходов входящих в его штат сотрудников, не является законным и обоснованным и направлено на ограничение конкуренции.

Подобные действия не только ограничивают, но и пресекают выход на рынок обращения с отходами вновь созданным организациям, даже если они обладают соответствующими производственными мощностями, квалифицированным персоналом и материальными ресурсами.

2. Согласно пункту 1 части 1 статьи 23, пункту 5 части 1 статьи 10 Федерального закона № 115-ФЗ, конкурсная документация должна содержать порядок предоставления концессионеру земельных участков, предназначенных для осуществления деятельности, предусмотренной концессионным соглашением, и срок заключения с концессионером договоров аренды (субаренды) этих земельных участков (в случае, если заключение договоров аренды (субаренды) земельных участков необходимо для осуществления деятельности, предусмотренной концессионным соглашением).

Постановлением Правительства РФ от 05.12.2006 № 748 утверждено примерное Концессионное соглашение в отношении систем коммунальной инфраструктуры и иных объектов коммунального хозяйства, в том числе объектов водо-, тепло-, газо- и энергоснабжения, водоотведения, очистки сточных вод, объектов, на которых осуществляется обращение с отходами производства и потребления, объектов, предназначенных для освещения территорий городских и сельских поселений, объектов, предназначенных для благоустройства территорий, а также объектов социального обслуживания населения (далее - примерное Концессионное соглашение).

Разделом V примерного Концессионного соглашения устанавливается порядок предоставления концессионеру земельных участков, который включает в себя указание права, на котором они будут предоставлены концессионеру, права, на котором концессионер распоряжается земельными участками, с указанием реквизитов подтверждающих документов, а также их приложением к соглашению, описание земельного участка (кадастровый номер, местонахождение, площадь, описание границ, иные сведения из государственного земельного кадастра).

Согласно части 2 статьи 13 Федерального закона № 115-ФЗ, концессионные соглашения заключаются в соответствии с примерными соглашениями, предусмотренными частью 4 статьи 10 Закона о концессионных соглашениях, должны включать в себя существенные условия, установленные настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами, и могут включать в себя не урегулированные этими примерными соглашениями и не противореча законодательству Российской Федерации и конкурсной документации условия.

Пункт 21.15 Конкурсной документации, утвержденной, содержит Порядок предоставления Концессионеру земельных участков, предназначенных для осуществления деятельности, предусмотренной Концессионным соглашением.

Так, в частности указано, что, «Концессионер самостоятельно подбирает земельные участки» (21.15.3 Концессионного соглашения), «земельные участки предоставляются Концессионеру в аренду уполномоченными органами местного самоуправления в порядке, предусмотренном Земельным кодексом РФ» (п.21.15.1 Конкурсной документации); «подготовка схемы расположения земельного участка, выполнение кадастровых работ, государственная регистрация договоров аренды земельных участков и другие расходы осуществляются за счет Концессионера» (21.15.8 Конкурсной документации).

Поскольку Конкурсная документация не содержит указание на предоставление конкретных земельных участков под строящиеся объекты Концессионного соглашения (а их 7 по Челябинской области), следовательно, земельные участки не сформированы, в Приложении №7 к Конкурсной документации изложены лишь требования к земельным участкам.

Статья 11 Федерального закона № 115-ФЗ, предусматривает, что договор аренды (субаренды) земельного участка должен быть заключен с концессионером не позднее чем через шестьдесят рабочих дней со дня подписания концессионного соглашения.

Согласно п. 21.15.5 Конкурсной документации, Концессионер в течение 30 рабочих дней с даты заключения Концессионного соглашения обязан подать заявление в уполномоченные органы местного самоуправления о предварительном согласовании предоставления земельных участков для оформления договоров аренды земельных участков в порядке, предусмотренном статьями 39.14 – 39.17 Земельного кодекса РФ.

Так, согласно части 1 статьи 39.14 Земельного кодекса РФ, предоставление земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, осуществляется без проведения торгов в следующем порядке:

1) подготовка схемы расположения земельного участка в случае, если земельный участок предстоит образовать и не утвержден проект межевания территории, в границах которой предстоит образовать такой земельный участок;

2) подача в уполномоченный орган гражданином или юридическим лицом заявления о предварительном согласовании предоставления земельного участка в случае, если земельный участок предстоит образовать или границы земельного участка подлежат уточнению в соответствии с Федеральным законом «О государственной регистрации недвижимости». В случае, если земельный участок, на котором расположены здание, сооружение, предстоит образовать или границы такого земельного участка подлежат уточнению, с заявлением о предварительном согласовании предоставления земельного участка в уполномоченный орган может обратиться любой правообладатель здания, сооружения, помещения в здании, сооружении;

3) принятие решения о предварительном согласовании предоставления земельного участка в порядке, установленном статьей 39.15 настоящего Кодекса, в случае, если земельный участок предстоит образовать или границы земельного участка подлежат уточнению в соответствии с Федеральным законом «О государственной регистрации недвижимости»;

4) обеспечение заинтересованным гражданином или юридическим лицом выполнения кадастровых работ в целях образования земельного участка в соответствии с проектом межевания территории, со схемой расположения земельного участка или с проектной документацией лесных участков либо кадастровых работ, необходимых для

уточнения границ земельного участка, в случае, если принято решение о предварительном согласовании предоставления земельного участка;

5) осуществление государственного кадастрового учета земельного участка или государственного кадастрового учета в связи с уточнением границ земельного участка, а также государственной регистрации права государственной или муниципальной собственности на него, за исключением случаев образования земельного участка из земель или земельного участка, государственная собственность на которые не разграничена;

6) подача в уполномоченный орган гражданином или юридическим лицом заявления о предоставлении земельного участка;

7) заключение договора купли-продажи, договора аренды земельного участка, договора безвозмездного пользования земельным участком, принятие уполномоченным органом решения о предоставлении земельного участка в собственность бесплатно, в постоянное (бессрочное) пользование.

Таким образом, для прохождения процедуры предварительного согласования предоставления земельного участка – прежде всего необходимо подготовить схему расположения испрашиваемого земельного участка, обратиться в уполномоченный орган с заявлением о предварительном согласовании предоставления земельного участка.

Принятие решение о предварительном согласовании предоставления земельного участка является основанием для проведения кадастровых работ по его формированию и постановке на кадастровый учет согласно пп. 4-5 ст. 39.14 Земельного кодекса РФ.

Согласно статьи 35 Федерального закона от 24.07.2007 N 221-ФЗ «О кадастровой деятельности», кадастровые работы выполняются кадастровым инженером на основании заключаемого в соответствии с требованиями гражданского законодательства и настоящего Федерального закона договора подряда на выполнение кадастровых работ.

В соответствии с частью 1 статьи 36 Федерального закона от 24.07.2007 N 221-ФЗ «О кадастровой деятельности», по договору подряда на выполнение кадастровых работ индивидуальный предприниматель, указанный в статье 32 настоящего Федерального закона, или юридическое лицо, указанное в статье 33 настоящего Федерального закона, обязуется обеспечить выполнение кадастровых работ по заданию заказчика этих работ и передать ему документы, подготовленные в результате выполнения этих работ с учетом требований настоящего Федерального закона, а заказчик этих работ обязуется принять указанные документы и оплатить выполненные кадастровые работы, если иное не установлено настоящим Федеральным законом.

Таким образом, нормативных сроков для выполнения кадастровых работ законодательством не установлено, время, затраченное на их исполнение, определяется некоторыми дополнительными факторами, например,

- фактическим объемом кадастровых работ, которые необходимо выполнить в конкретном случае (так, работы по определению координат характерных (поворотных) точек у "стандартного" участка площадью до 10 соток можно выполнить в течение рабочего дня, а для той же работы в отношении земельного массива площадью в несколько гектаров потребуется уже больше времени);

- временем, которое потребуется для согласования границ у собственников смежных земельных участков;

- возможным наличием в государственном кадастре недвижимости сведений, препятствующих постановке земельного участка на учет (или учета изменений), например, сведений о ранее поставленном на учет земельном участке со статусом "временный", с частично или полностью совпадающими границами и т.д.

В силу статьи 16 Федерального закона от 13.07.2015 N 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» срок осуществления государственного кадастрового учета в течении 10 (десяти) рабочих дней.

После постановки земельного участка на кадастровый учет заявитель, в отношении которого принято решение о предварительном согласовании предоставления участка, обращается в уполномоченный орган с заявлением о предоставлении ему участка в аренду.

Исходя из положений п.21.15.6 Конкурсной документации – сроки для заключения договоров аренды земельных участков составят не менее 90 дней.

Таким образом, в нарушение положений статьи 11 Федерального закона № 115-ФЗ, срок заключения договоров аренды составит более 130 дней с даты заключения Концессионного соглашения.

Обращаем внимание, что рассмотрение положений Конкурсной документации открытого конкурса на право заключения Концессионного соглашения о создании межмуниципальной системы коммунальной инфраструктуры на территории Челябинской области в отношении обработки, накопления, утилизации, размещения твердых коммунальных отходов на территории Челябинского кластера, в части порядка предоставления в аренду земельных участков под строительство Объектов Концессионного соглашения, уже были предметом рассмотрения УФАС по Челябинской области по жалобе Ассоциации организаций и предпринимателей в сфере обращения с отходами Челябинской области «Чистая среда» (решение и предписание № 45-07/18.1/16).

На основании изложенного, руководствуясь частью 1, 2, 13 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», прошу:

Признать жалобу ООО «СГ сервис» обоснованной и выдать организатору торгов предписание о устранении выявленных нарушений Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».