

ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ № 070/01/15-523/2023 О ПРЕКРАЩЕНИИ ДЕЙСТВИЙ, КОТОРЫЕ СОДЕРЖАТ ПРИЗНАКИ НАРУШЕНИЯ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

05.06.2023

г.

Томск

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Томской области (далее Томское УФАС России) по результатам рассмотрения материалов, представленных Администрацией Высоковского сельского поселения, установлено следующее.

Между исполнительно-распорядительным органом муниципального образования Высоковского сельского поселения - Администрацией Высоковского сельского поселения (ИНН: 7005006312, ОГРН: 1057005449940) и ИП В. (ИНН 700501900876, ОГРНИП: 322703100032236) заключен договор аренды нежилого помещения № 5 от 01.10.2022 о передаче Администрацией Высоковского сельского поселения ИП В. в аренду следующего имущества в период с 01.10.2022 по 30.09.2023 без проведения конкурентных процедур:

- водопроводная башня в комплекте с насосами «ЭЦВ-6-10-80» с. Высокое, ул. Мира, 43, стр. 1;
- водопроводная башня в комплекте с насосами «ЭЦВ-5-6,5-80» с. Высокое, ул. Мира, 52, стр. 2;
- водопроводная башня в комплекте с насосами «ЭЦВ-5-6,5-80» с. Высокое, ул. Зеленая, 14,, стр. 2;
- водопроводная башня в комплекте с насосами «ЭЦВ-5-6,5-80» с. Беловодка, ул. Новая, 14;
- сети водопровода с. Высокое 12 км.

Указанное имущество было введено в эксплуатацию в:

- 1971 г. (водонапорная башня Рожневского (Томская обл., Зырянский район, с. Высокое, ул. Мира, 52, стр. 2, кад. № 70:05:0100006:307));
- 1967 г. (водонапорная башня Рожневского (Томская обл., Зырянский район, с. Высокое, ул. Мира, 43, стр. 1, кад. № 70:05:0100006:306));
- 1978 г. (водонапорная башня Рожневского (Томская обл., Зырянский район, с. Высокое, ул. Зеленая, 14, стр. 2, кад. № 70:05:0100006:302));
- 1969 г. (водонапорная башня (Томская обл., Зырянский район, с. Беловодка, ул. Новая, 14, кад. № 70:05:0100001:514));
- 1976 г. (сети водоснабжения (Томская обл., Зырянский район, с. Высокое)).

В соответствии с частью 1 статьи 1 Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (далее - Закон о концессионных соглашениях) целью настоящего закона является обеспечение эффективного использования имущества, находящегося в государственной или муниципальной собственности, на условиях концессионных соглашений и повышение качества товаров, работ,

услуг, предоставляемых потребителям.

Концессионное соглашение заключается путем проведения конкурса на право заключения концессионного соглашения, за исключением случаев, предусмотренных статьей 37 Закона о концессионных соглашениях, а в отношении объектов водоснабжения и водоотведения также случаев, предусмотренных статьей 51 Закона о концессионных соглашениях.

Передача прав владения и (или) пользования объектами холодного водоснабжения и (или) водоотведения отдельными объектами таких систем, находящимся в муниципальной собственности, осуществляется с учётом требований, установленных ст. 41.1 Федерального закона от 07.12.2011 № 416-ФЗ «О

водоснабжении и водоотведении» (далее - Закон о водоснабжении и водоотведении).

В силу ч. 1 ст. 41.1 Закона о водоснабжении и водоотведении передача прав владения и (или) пользования централизованными системами горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельными объектами таких систем, находящимися в государственной или муниципальной собственности, осуществляется по договорам аренды таких систем и (или) объектов, которые заключаются в соответствии с требованиями гражданского законодательства, антимонопольного законодательства Российской Федерации и принятых в соответствии с ними иных нормативных правовых актов Российской Федерации с учетом установленных настоящим Федеральным законом особенностей, или по концессионным соглашениям, заключенным в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о концессионных соглашениях, за исключением случая, предусмотренного частью 1 статьи 9 настоящего Федерального закона.

Согласно ч. 3 ст. 41.1 Закона о водоснабжении и водоотведении в случае, если срок, определяемый как разница между датой ввода в эксплуатацию хотя бы одного объекта из числа объектов централизованных систем горячего водоснабжения,

холодного водоснабжения и (или) водоотведения или одной системы из числа таких систем, одного отдельного объекта таких систем, находящегося в государственной или муниципальной собственности, и датой опубликования извещения о проведении конкурса, превышает пять лет либо дата ввода в эксплуатацию хотя бы одного такого объекта или одной такой системы, одного отдельного объекта таких систем не может быть определена, передача прав владения и (или) пользования такими объектами или системами осуществляется только по концессионным соглашениям (за исключением предоставления в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации указанных прав на это имущество лицу, обладающему правами владения и (или) пользования сетью инженерно-технического обеспечения, в случаях, если это имущество является частью соответствующей сети инженерно-технического обеспечения и данные часть сети и сеть являются технологически связанными в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности).

Исходя из смысла вышеуказанных норм, передача прав владения и (или) пользования централизованными системами горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельными объектами таких систем, введенных в эксплуатацию более 5 (пяти) лет назад, при этом, находящимися в государственной или муниципальной собственности, осуществляется при проведении торгов на право заключения концессионных соглашений.

Заключение Администрацией с хозяйствующим субъектом указанного договора аренды муниципального имущества без проведения конкурентных процедур, направленных на право заключения именно концессионного соглашения, противоречит требованиям вышеуказанных норм Закона о водоснабжении и водоотведении и Закона о концессионных соглашениях.

На основании 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 ст. 606 Гражданского Кодекса РФ по договору аренды (имущественного найма) арендодатель (наймодатель) обязуется предоставить арендатору (нанимателю) имущество за плату во временное владение

и пользование или во временное пользование.

В вышеуказанных определениях концессионного соглашения и аренды имеются

существенные различия в их сути и назначении.

В силу действующих договора аренды нежилого помещения указанный хозяйствующий субъект осуществляют только текущий ремонт инженерно-технических коммуникаций, производить внутренний и пропорционально занимаемой площади наружный текущий ремонт арендуемого помещения. Перепланировка и переоборудование помещения, вызываемые потребностями арендатора (ИП В.) без письменного разрешения арендодателя (Администрация Высоковского сельского поселения) запрещены.

Переоборудование и перепланирование являются работами, связанными с проведением капитального ремонта (Определение Верховного Суда РФ от 25.02.2020 № 310-ЭС19-28127 по делу № А84-1713/2018; Определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 29.09.2021 № 88-23157/2021; Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 03.06.2021 №

Ф08-3259/2021 по делу № А53-45194/2019; Определение Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 30.01.2020 № 88 1629/2020).

В свою очередь, сущность концессии состоит в создании и (или) реконструкции недвижимого имущества за счет концессионера, возложении на него расходов на исполнение соответствующих обязательств и, соответственно, обязанности по проведению текущего и капитального ремонта. А также согласно ч. 7 ст. 39 Закона о водоснабжении и водоотведении в случае, если организация, осуществляющая горячее водоснабжение, холодное водоснабжение и (или) водоотведение, не достигла утвержденных плановых значений показателей надежности и качества, тарифы этой организации, устанавливаемые, изменяемые или корректируемые на очередной год, подлежат уменьшению в соответствии с основами ценообразования в сфере водоснабжения и водоотведения, утвержденными Правительством Российской Федерации, исходя из степени исполнения обязательств этой организации по созданию и (или) реконструкции объекта концессионного соглашения, по эксплуатации объектов по договору аренды централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельных объектов таких систем, находящихся в государственной или муниципальной собственности, по реализации инвестиционной программы, производственной программы.

Таким образом, при эксплуатации муниципального имущества в рамках договоров аренды, данные хозяйствующие субъекты не несут существенных расходов на создание и (или) реконструкцию недвижимого имущества, т.к. обязанности по указанному договору аренды обязывают индивидуального предпринимателя осуществлять лишь текущий ремонт, затраты на который могут полностью покрываться размером арендной платы или же, учитываться при расчете тарифа для потребителей на соответствующую услугу, не снижая при этом размер необходимой валовой выручки на очередной финансовый год.

Несоблюдение действующего законодательства, а именно заключение договора

аренды по передаче прав владения и (или) пользования централизованными системами горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельными объектами таких систем, находящимися в муниципальной собственности, без проведения конкурентных процедур приводят или могут привести к ограничению конкуренции.

Действия Администрации по заключению договора аренды в отношении объектов водоснабжения, водоотведения без проведения конкурентных процедур влияют на развитие добросовестной конкуренции, создают преимущества лицам, которым права переданы без проведения конкурса на право заключения концессионного соглашения, ущемляют права и законные интересы неопределенного круга хозяйствующих субъектов - потенциальных участников конкурса на право заключения концессионного соглашения, а также ограничивают доступ на рынок водоснабжения, водоотведения с использованием указанных объектов.

В силу пункта 17 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции) сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке является одним из признаков ограничения конкуренции на соответствующем товарном рынке.

Статья 1 Закона о защите конкуренции определяет организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения недопущения, ограничения, устранения конкуренции федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации (пункт 2).

В соответствии с ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, организациям, участвующим в предоставлении государственных или муниципальных услуг, 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, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия), в частности запрещаются.

В статье 15 Закона о защите конкуренции нормативно установленный запрет адресован органам, осуществляющим властные функции, в целях предупреждения их негативного вмешательства в конкурентную среду посредством использования административных инструментов.

Для квалификации действий (бездействия) субъекта права по ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции необходимо установить:

во-первых, факт совершения компетентным органом запрещенных законом действий (бездействие);

во-вторых, то, что такие действия (бездействие) привели либо могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Для квалификации действий (бездействия) по ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции не требуется доказывания наступлений неблагоприятных последствий, достаточно угрозы их наступления.

Статья 15 Закона о защите конкуренции устанавливает запрет на ограничивающие конкуренцию акты и действия (бездействие) федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, иных осуществляющих функции указанных органов или организаций, которые приводят

или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Передача государственного или муниципального имущества конкретному хозяйствующему субъекту, на совокупный срок более чем тридцать календарных дней, а также без проведения торгов (конкурса, аукциона), создает для данного субъекта преимущественные условия в получении указанного имущества во временное владение и (или) пользование и препятствует доступу к муниципальному ресурсу (имуществу) неопределенного круга лиц, которые также могут иметь намерение приобрести вышеуказанные права в отношении муниципального имущества на конкурентной основе.

Из вышеописанного следует, что действия Администрации Высоковского сельского поселения, выразившиеся в заключении вышеуказанного договора аренды муниципального имущества с ИП В. и передаче имущества коммунальной инфраструктуры (объекты водоснабжения и водоотведения), срок введения в эксплуатацию которых превышает 5 лет, в нарушение предусмотренных законодательством о концессионных соглашениях требований, привели или могли привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции и содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, предусмотренные части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

Согласно п. 3.2. ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган выдает предупреждения о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, в случаях, указанных в настоящем Федеральном законе.

Согласно пункту 2 статьи 168 Гражданского кодекса Российской Федерации сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта и при этом посягающая на публичные интересы либо права и охраняемые законом интересы третьих лиц, ничтожна, если из закона не следует, что такая сделка оспорима или должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки.

Соответственно вышеуказанный договор аренды, заключенные между Администрацией Высоковского сельского поселения и ИП В. является ничтожным и не порождает правовых последствий.

В связи с наличием в действиях Администрации Высоковского сельского поселения, выразившихся в заключении вышеуказанных договоров аренды муниципального имущества сроком на 11 месяцев с ИП В. и передаче имущества коммунальной инфраструктуры (объекты водоснабжения и водоотведения) срок введения в эксплуатацию которых превышает 5 лет без проведения конкурсных процедур, установленных законодательством о концессионных соглашениях, признаков нарушения антимонопольного законодательства ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции Томское УФАС России на основании статьи 39.1 Закона № 135-ФЗ выдает Администрации Высоковского сельского поселения

предупреждение о необходимости прекращения указанных действий в срок до 01.10.2023 г. путем:

1. Уведомления ИП В. о ничтожности договора аренды объектов коммунальной инфраструктуры и иных объектов коммунального хозяйства (объекты водоснабжения и водоотведения) № 5 от 01.10.2022;
2. Возврата муниципального имущества в казну, а также, в случае последующей его передачи хозяйствующему/им субъекту/ам в пользование, осуществить такую передачу имущества в соответствии с требованиями действующего законодательства.

Предупреждение подлежит обязательному рассмотрению лицом, которому оно выдается, в срок, указанный в предупреждении. Антимонопольный орган должен быть уведомлен о выполнении предупреждения в течение трех дней со дня окончания срока, установленного для его выполнения.

Руководитель управления