ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ № 25/05-21

о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства

«09» сентября 2021 г. **г. Киров**

В Кировское УФАС России поступило обращение РСТ Кировской области № 1806-66-01-02 от 20.08.2021 (вх. № 5352 от 20.08.2021) по вопросу законности передачи объектов водоснабжения и водоотведения ООО ЖКХ «Кстинино».

В ходе проверки Кировским УФАС России были обнаружены признаки нарушения антимонопольного законодательства, которые выразились в следующем.

Администрацией Кирово-Чепецкого района Кировской области (далее – Сторона 1) на основании договора № 5 от 26.06.2021 (далее – Договор) осуществлена передача ООО ЖКХ «Кстинино» (далее – Сторона 2) в безвозмездное пользование имущество: объекты водоснабжения д. Звени, д. Сандаловы, п. Кстининского дома отдыха, с. Кстинино, ж/д ст. Полой (приложение № 1).

Указанное имущество находится в собственности муниципального образования Кирово-Чепецкий муниципальный район Кировской области.

Согласно п. 4.1. Договора настоящий Договор вступает в силу с момента подписания и прекращает свое действие с момента заключения нового договора или концессионного соглашения. Срок действия договора 11 месяцев.

Указанный Договор заключен без проведения процедуры торгов.

В соответствии с п. 11 ч. 1 ст. 4 Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (далее – Закон о концессионных соглашениях) объектами концессионного соглашения являются: объекты теплоснабжения, централизованные системы горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельные объекты таких систем.

Согласно части 3 статьи 41.1 Федерального закона от 07.12.2011 № 416-ФЗ «О водоснабжении и водоотведении» (далее – Закон о водоснабжении и водоотведении) если срок эксплуатации объектов водоснабжения и водоотведения, в отношении которых планируется передача прав владения и (или) пользования, превышает пять лет, в отношении таких объектов может быть заключено только концессионное соглашение.

Анализ имеющихся материалов позволяет прийти к выводу, что срок эксплуатации объектов водоснабжения и водоотведения, переданных администрацией Кирово-Чепецкого района Кировской области ООО ЖКХ «Кстинино» по договору № 5 от 26.06.2021 превышает пять лет.

В соответствии с ч. 1 ст. 13 Закона о концессионных соглашениях концессионное соглашение заключается путем проведения конкурса на право заключения

концессионного соглашения, за исключением случаев, предусмотренных статьей 37 настоящего Федерального закона.

Порядок заключения концессионного соглашения регламентирован положениями главы 3, 4 настоящего Закона.

В силу ч. 33 ст. 41.1 Закона о водоснабжении и водоотведении договор аренды систем и (или) объектов, указанных в части 1 настоящей статьи, заключенный с нарушением требований, установленных частью 3 или 24 настоящей статьи, является ничтожным.

Таким образом, договор № 5 от 26.06.2021 был заключен администрацией Кирово-Чепецкого района Кировской области с ООО ЖКХ «Кстинино» без проведения конкурентных процедур в нарушение требований ч. 3 ст. 41.1 Закона о водоснабжении и водоотведении, а также ч. 1 ст. 13 Закона о концессионных соглашениях.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон 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 том числе запрещается необоснованное препятствование осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами, а также предоставление государственной или муниципальной преференции в нарушение требований, установленных главой 5 настоящего Федерального закона.

При этом под конкуренцией понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке (пункт 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции).

Признаки ограничения конкуренции приведены в пункте 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции, к числу которых относятся обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке.

По смыслу вышеуказанных норм следует, что любые действия (бездействие) органов местного самоуправления, которые приводят либо могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, противоречат антимонопольному законодательству РФ.

То есть достаточным основанием для вывода о нарушении части 1 статьи 15

Закона о защите конкуренции является создание условий, возможности для наступления последствий в виде недопущения, ограничения либо устранения конкуренции.

Согласно правовой позиции, изложенной в пункте 8 Постановления Пленума ВАС РФ от 30.06.2008 № 30, при рассмотрении дел о признании недействующими или недействительными актов, в том числе органов местного самоуправления, о признании незаконными их действий (бездействия) по заявлениям антимонопольного органа, поданным в связи с нарушением части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, арбитражные суды должны учитывать следующее: если антимонопольным органом доказано, что акты, действия (бездействие) приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, а соответствующим органом не указана конкретная норма федерального закона, разрешившая данному органу принять оспариваемый акт, осуществить действия (бездействие), заявленные требования подлежат удовлетворению.

Непроведение конкурсов и аукционов на право заключения договора, предусматривающего переход прав владения и (или) пользования в отношении муниципального имущества, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении конкурса, аукциона в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие поставить товары, выполнить работы, услуги, получить доступ к соответствующему товарному рынку либо права ведения деятельности на нем. Необеспечение конкурентных процедур приводит к ограничению допуска всех возможных лиц, претендующих на заключение договоров по владению и пользованию государственным (муниципальным) имуществом, и соответственно, необоснованно препятствует осуществлению ими деятельности.

Данные выводы корреспондируют с позицией Высшего Арбитражного суда РФ, изложенной в постановлении Президиума ВАС РФ от 29.11.2011 № 8799/11 по делу № А66-7056/2010. В тех случаях, когда требуется проведение конкурса либо аукциона, подразумевающее состязательность хозяйствующих субъектов, их непроведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении конкурса либо аукциона в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги, доступ к соответствующему товарному рынку либо права ведения деятельности на нем.

Заключение администрацией Кирово-Чепецкого района Кировской области договора № 5 от 26.06.2021 без проведения процедуры торгов лишило иных лиц, осуществляющих хозяйственную деятельность, возможности получить данное имущество в пользование на тех же условиях. Передавая во временное владение и пользование имущество без проведения процедуры торгов, администрация Кирово-Чепецкого района Кировской области совершила действия, которые привели и (или) могли привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции на товарном рынке оказания услуг по водоснабжению и водоотведению в территориальных границах Кирово-Чепецкого района Кировской области, что противоречит п. 2 ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции.

С учетом вышеизложенного, Кировское УФАС России приходит к выводу о необходимости принятия мер по возврату в казну муниципального образования

Кирово-Чепецкого района Кировской области муниципального имущества, переданного по договору № 5 от 26.06.2021 ООО ЖКХ «Кстинино».

В соответствии со ст. 39.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в случаях выявления в действиях органа местного самоуправления, признаков нарушения ст. 15 Закона о защите конкуренции, возбуждение дела о нарушении антимонопольного законодательства не допускается без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения.

С учетом изложенного, и на основании ст. 39.1 Закона о защите конкуренции, Кировское УФАС России **предупреждает администрацию Кирово-Чепецкого района Кировской области о необходимости прекращения в срок до 10.12.2021** указанных действий (бездействия), а именно:

- Принять меры по возврату в казну муниципального образования Кирово-Чепецкого района Кировской области муниципального имущества, переданного ООО ЖКХ «Кстинино» по договору № 5 от 26.06.2021;

- Распорядиться муниципальным имуществом с соблюдением требований действующего законодательства.

Антимонопольный орган должен быть уведомлен о выполнении предупреждения в течение трех дней со дня окончания срока, установленного для его выполнения (часть 6 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции).

При условии выполнения предупреждения дело о нарушении антимонопольного законодательства не возбуждается и лицо, выполнившее предупреждение, не подлежит административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства в связи с его устранением (часть 7 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции).

В случае невыполнения предупреждения в установленный срок при наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства антимонопольный орган обязан принять решение о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства в срок, не превышающий десяти рабочих дней со дня истечения срока, установленного для выполнения предупреждения (часть 8 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции).

И.о. руководителя управления <...>