РЕШЕНИЕ

ПО ДЕЛУ №008/01/15-254/2023

Резолютивная часть решения объявлена 14.12.2023 г. г. Элиста

В полном объеме решение изготовлено 14.12.2023 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Калмыкия по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель комиссии:

– руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Калмыкия;

Члены комиссии:

рассмотрев материалы дела №008/01/15-254/2023 по признакам нарушения Администрацией Уланхольского сельского муниципального образования Республики Калмыкия (адрес: 359210 Республика Калмыкия Лаганский район п.Улан-Хол, ул. Орджоникидзе, д.26) части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Калмыкия 14.07.2023г. поступила информация Прокуратуры Лаганского района Республики Калмыкия о признаках нарушения антимонопольного законодательства в действиях Администрации Уланхольского СМО РК при передаче муниципального имущества – объектов водоснабжения ООО «Водоканал Лагань».

20 мая 2022г. Администрацией Уланхольского муниципального образования Республики Калмыкия и Обществом с ограниченной ответственностью «Водоканал Лагань» заключен договор аренды.

Согласно Перечня объектов, передаваемых в аренду (Приложение №1 к договору аренды) во временное владение и пользование передано следующее муниципальное имущество:

- подводящий водопровод диаметром 110 мм протяженностью 2391 м.

- внутрипоселковый водопровод d = 63 мм протяженностью 930 м.

- внутрипоселковый водопровод d = 32 мм протяженностью 137м.

- водопроводные колодцы из сборных ж/б элементов -53 шт.

-водонапорная башня (Литер П) объемом 160 куб.м.

- проходной пункт с пунктом раздачи воды

-уборная

- ограждение протяженностью 138,64 м.

-ВЛ- 0,4кВ протяженностью 98,0 м;

В договоре аренды от 20.05.2022г. указано, что договор заключен в соответствии с пунктом 11 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ "О защите конкуренции".

В п.6.1 договора указано «Срок действия договора с 20 мая 2022г. до момента заключения Сторонами концессионного соглашения в отношении объектов коммунальной инфраструктуры водоснабжения.»

Согласно пункта 11 части 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции заключение договоров, предусматривающих переход прав владения и (или) пользования государственным или муниципальным имуществом, может быть осуществлено без проведения торгов при предоставлении указанных прав на такое имущество на срок не более чем тридцать календарных дней в течение шести последовательных календарных месяцев (предоставление указанных прав на такое имущество одному лицу на совокупный срок более чем тридцать календарных дней в течение шести последовательных календарных месяцев без проведения конкурсов или аукционов запрещается).

В силу части 2 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции указанный в части 1 данной статьи порядок заключения договоров не распространяется на имущество, распоряжение которым осуществляется в соответствии с Земельным кодексом Российской Федерации, Водным кодексом Российской Федерации, Лесным кодексом Российской Федерации, законодательством Российской Федерации о недрах, законодательством Российской Федерации о концессионных соглашениях, законодательством Российской Федерации о государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве.

С момента официального опубликования (08.05.2013) Федерального закона от 07.05.2013 N 103-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "О концессионных соглашениях" и отдельные законодательные акты Российской Федерации" (далее - Закон N 103-ФЗ) передача прав владения и (или) пользования объектами теплоснабжения, централизованными системами горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельными объектами таких систем, находящимися в государственной или муниципальной собственности, осуществляется с учетом требований, установленных Федеральном законом от 07.12.2011 N 416-ФЗ "О водоснабжении и водоотведении" (далее - Закон о водоснабжении и водоотведении) и Федеральным законом от 27.07.2010 N 190-ФЗ "О теплоснабжении" (далее - Закон о теплоснабжении).

В соответствии с частью 1 статьи 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 части 3 статьи 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).

При этом частью 33 статьи 41.1 Закона о водоснабжении и водоотведении предусмотрено, что 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.

Согласно копии разрешения на ввод в эксплуатацию объекта водоснабжения п. Улан-Хол Лаганского района Республики Калмыкия №08-1020800568140-210-2017 ввод в эксплуатацию осуществлен 18.01.2017г.

В соответствии с ч.1 ст. 15 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ "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).

Передача государственного или муниципального имущества без проведения конкурса конкретному хозяйствующему субъекту в аренду, безвозмездное

пользование, концессию или иному договору в случаях, когда законодательством предписано обязательное проведение конкурса на право заключения концессионного соглашения, может содержать в себе признаки нарушения статьи 15 Закона о защите конкуренции ввиду того, что такая передача создает для конкретного субъекта преимущественные условия в получении указанного имущества во временное владение и (или) пользование и препятствует доступу к государственному или муниципальному ресурсу неопределенного круга лиц, которые также могут иметь намерение приобрести указанные права в отношении государственного или муниципального имущества, и, таким образом, может привести к ограничению, недопущению, устранению конкуренции.

Таким образом, действия Администрации Уланхольского сельского муниципального образования Республики Калмыкия по передаче прав владения и (или) пользования в отношении объектов централизованных систем холодного водоснабжения, являющегося предметом договора аренды от 20.05.2022г. в нарушение требований, установленных Федеральным законом от 07.12.2011г. №416-ФЗ "О водоснабжении и водоотведении" без проведения конкурентных процедур содержат признаки нарушения ч.1 ст.15 Закона о защите конкуренции.

На основании вышеизложенного в связи с наличием признаков нарушения ч. 1 ст.15 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ "О защите конкуренции" Калмыцкое УФАС России 22.08.2023г. выдало Администрации Уланхольского сельского муниципального образования Республики Калмыкия предупреждение о необходимости прекращения нарушения антимонопольного законодательства и принятии мер по устранению последствий нарушения путем:

1. осуществления действий по передаче прав владения и пользования в отношении муниципального имущества объектов системы холодного водоснабжения, являющегося предметом договора аренды от 20.05.2022г., с учетом требований действующего законодательства;
2. принятия мер по устранению последствий нарушения - возврату муниципального имущества объектов системы холодного водоснабжения, являющегося предметом договора аренды от 20.05.2022г.

Срок исполнения предупреждения до 14 ноября 2023г.

О выполнении предупреждения надлежало сообщить в Калмыцкое УФАС России в течение трех дней со дня окончания срока, установленного для его выполнения, с приложением подтверждающих документов.

13.11.2023г. в Калмыцкое УФАС России поступило письмо Главы Администрации Уланхольского СМО РК №268 согласно которому договор аренды от 20.05.2022г. расторгнут, 09 января 2023г. Администрацией Уланхольского СМО РК и ООО «Водоканал Лагань» заключен договор аренды до момента заключения сторонами в течении одиннадцати месяцев концессионного соглашения в отношении объектов коммунальной инфраструктуры водоснабжения.

Иных документов об осуществления действий по возврату муниципального имущества объектов системы холодного водоснабжения, являющегося предметом договора аренды от 20.05.2022г. и передаче прав владения и пользования в отношении муниципального имущества - объектов системы холодного водоснабжения с учетом требований действующего законодательства в

Калмыцкое УФАС России не поступало.

Таким образом предупреждение №НН/1149/23 от 22.08.2023г. не исполнено, Администрация Уланхольского СМО РК не предприняла какие-либо действия во возращению муниципального имущества и по передаче объектов холодного водоснабжения и (или) водоотведения путем проведения публичных процедур.

В соответствии с ч.8 ст. 39.1 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ "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.

В силу ч.8 ст.39.1 Закона о защите конкуренции, антимонопольный орган обязан возбудить дело в отношении Администрации Уланхольского СМО РК по признакам нарушения ч.1 ст.15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

На основании изложенного издан приказ Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Калмыкия от 27.11.2023г. №108/23 о возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения Администрацией Уланхольского сельского муниципального образования Республики Калмыкия (адрес: 359210 Республика Калмыкия Лаганский район п.Улан-Хол, ул. Орджоникидзе, д.26) части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Определением от 27.11.2023г. рассмотрение дела назначено на 05.12.2023г. в 10 час. 30 мин.

Администрацией Уланхольского СМО РК предоставлены:

копия выписки из ЕГРН на объект водоснабжение п. Улан-Хол лаганского района Республики Калмыкия КН 08:03:000000:427

копия договора аренды системы коммунальной инфраструктуры водоснабжения №09/01/2023-1от 09. 01.2023г.

копия представления прокуратуры Лаганского района Республики Калмыкия от 20.07.2023г.

копия письма Администрации Уланхольского СМО РК Главе Лаганского районного муниципального образования от 28.11.2023г. об оказании содействия по заключению концессионного соглашения

заявку оценщику Катаеву Б.В. о проведении оценки (экспертизы) рыночной стоимости объекта «Водоснабжение п.Улан Хол Лаганского района Республики Калмыкия» от 10.11.2023г.

Срок действия №09/01/2023-1от 09.01.2023г. договора в соответствии с п.7.1 с 09 января 2023 года до момента заключения Сторонами в течение одиннадцати

месяцев концессионного соглашения в отношении объектов коммунальной инфраструктуры водоснабжения.

Пункт 7.1 договора аренды №09/01/2023-1от 09.01.2023г. устанавливает, что стороной будущего концессионного соглашения будет конкретный хозяйствующий субъект - ООО ««Водоканал Лагань».

Согласно 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 Закона о концессионных соглашениях.

Комиссия Калмыцкого УФАС России отмечает, что в соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 5 Закона о концессионных соглашениях концессионером является индивидуальный предприниматель, российское или иностранное юридическое лицо либо действующие без образования юридического лица по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) два и более указанных юридических лица, которые должны соответствовать требованиям к участникам конкурса, установленным данным федеральным законом и конкурсной документацией.

При этом, если объектом концессионного соглашения являются централизованные системы горячего водоснабжения, холодного водоснабжения, водоотведения, отдельные объекты таких систем, к концессионеру предъявляются дополнительные требования, предусмотренные частью 1 статьи 40 Закона о концессионных соглашениях.

Ч. 1 ст. 40 Закона о концессионных соглашениях установлено, что сторонами концессионного соглашения, объектом которого являются объекты теплоснабжения, централизованные системы горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельные объекты таких систем, концессионером не могут являться иностранное юридическое лицо (в том числе посредством заключения договора доверительного управления имуществом в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации), организация и другое корпоративное образование, обладающие гражданской правоспособностью, созданные в соответствии с законодательством иностранного государства, не имеющие аккредитованных филиала, представительства на территории Российской Федерации, либо два и более юридических лица, которые действуют по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) и в числе которых имеются указанные иностранные юридические лица.

Пункт 7.1 договора аренды №09/01/2023-1от 09.01.2023г. противоречит требованиям антимонопольного законодательства, так как участниками конкурса на право заключения концессионного соглашения могут быть лица соответствующие требованиям Закона о концессионных соглашениях и конкурсной документации.

Согласно устным пояснениям Главы Уланхольского СМО РК, а также представления прокуратуры Лаганского района РК документация для заключения концессионного соглашения в установленном порядке не подготовлена в связи с тем что схема водоснабжения п. Улан-Хол не актуализирована.

05 декабря 2023г. Администрацией Уланхольского СМО РК предоставлена копия дополнительного соглашения от 28.11.2023г. о расторжении договора аренды №09/01/2023-1от 09.01.2023г., копия передаточного акта от 28.11.2023г.

Таким образом объекты системы холодного водоснабжения п.Улан-Хол переданы Администрации Уланхольского СМО РК 28 ноября 2023г.

В рамках рассмотрения дела № 008/01/15-254/2023 Калмыцким УФАС России был проведен анализ состояния конкуренции в необходимом объеме на рынке услуг водоснабжения.

Услуга по водоснабжению и водоотведению не взаимозаменяема с другими видами услуг, поскольку покупатели фактически не заменяют и не готовы заменить водоснабжение и водоотведение другими товарами, т.к. не существует иного способа обеспечить выполнение функционального назначения услуги по водоснабжению и водоотведению.

Определение продуктовых границ товарного рынка, находящегося в состоянии естественной монополии, производится согласно сферам деятельности субъектов естественных монополий, указанных в пункте 1 статьи 4 Федерального закона от 17.08.1995 N 147-ФЗ "О естественных монополиях".

Таким образом продуктовыми границами рассматриваемого товарного рынка являются услуги водоснабжения.

Временной интервал исследования определен периодом временной интервал определен периодом 20.05.2022 г. по настоящее время – 06.12.2023г.

Географическими границами рассматриваемого рынка водоснабжения являются границы присоединенных сетей в пределах Уланхольского сельского муниципального района Республики Калмыкия.

В соответствии с ч.1 ст. 15 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ "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).

Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в постановлении от 05.04.2011г. №14686/10 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.

В случае, когда требуется проведение конкурса, подразумевающее состязательность хозяйствующих субъектов, его непроведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не влиять на конкуренцию, поскольку

лишь при публичном объявлении конкурса в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги, доступ к соответствующему товарному рынку либо права ведения деятельности на нем.

Администрация Уланхольского СМО РК передало право владения и (или) пользования в отношении объектов централизованных систем холодного водоснабжения, являющегося предметом договоров аренды от 20.05.2022г., 09.01.2023г. в нарушение требований, установленных Федеральным законом от 07.12.2011г. №416-ФЗ "О водоснабжении и водоотведении" без проведения конкурентных процедур, что нарушает требования ч.1 ст.15 Закона о защите конкуренции приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Лицам, участвующие в деле, направлено заключение об обстоятельствах дела.

Администрация Уланхольского СМО РК, Прокуратура Лаганского района РК возражений, пояснений, дополнений на заключение об обстоятельствах дела не представили.

Комиссия Калмыцкого УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства №008/01/15-254/2023, учитывая совокупность имеющихся доказательств, усматривает нарушение части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ "О защите конкуренции" в действиях Администрации Уланхольского сельского муниципального образования Республики Калмыкия, выразившихся в передаче муниципального имущества – объектов водоснабжения без проведения конкурентных процедур ООО «Водоканал Лагань» с нарушением требований Федерального закона от 07.12.2011 N 416-ФЗ "О водоснабжении и водоотведении".

Пунктом 5 части 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» определено, что комиссия при принятии решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства разрешает вопрос о выдаче предписания об их содержании, а также необходимости осуществления других действий, направленных на устранение и (или) предотвращения нарушения антимонопольного законодательства.

В связи с тем, что договор аренды расторгнут и объекты водоснабжения передано по акту от 28.11.2023г. Администрации Уланхольского СМО РК, Комиссия решила предписание не выдавать.

На основании представленных доказательств, Комиссия Калмыцкого УФАС России руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49, статьи 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»

РЕШИЛА:

1. Признать в действиях Администрации Улансхольского сельского муниципального образования Республики Калмыкия нарушение части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ "О защите

конкуренции выразившихся в передаче муниципального имущества - объектов водоснабжения ООО «Водоканал Лагань» без проведения конкурентных процедур с нарушением требований Федерального закона от 07.12.2011г. №416-ФЗ "О водоснабжении и водоотведении".

2. Предписание не выдавать.
3. Передать материалы дела №008/01/15-254/2023 уполномоченному должностному лицу Калмыцкого УФАС России для решения вопроса о возбуждении производства по делу об административном правонарушении

Председатель Комиссии

Члены комиссии

Решение антимонопольного органа может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня принятия решения Решение территориального антимонопольного органа может быть также обжаловано в коллегиальный орган федерального антимонопольного органа.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.