



УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ ПО СВЕРДЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ

РЕШЕНИЕ

по делу № 08 – 07/ 2 - 2014

Резолютивная часть оглашена 06.03.2014
В полном объеме изготовлено 20.03.2014

г. Екатеринбург

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области по рассмотрению дел по признакам нарушения антимонопольного законодательства (Приказ Свердловского УФАС России от 20.01.2014 № 12, в ред. от 06.03.2014 № 73) в составе:

председатель Комиссии	<.....>, руководитель Управления;
члены Комиссии:	<.....>, начальник отдела контроля органов власти <.....>, главный специалист-эксперт отдела контроля органов власти <.....>, специалист-эксперт отдела контроля органов власти

*при участии в качестве
заинтересованных лиц:*

- Камышловской межрайонной прокуратуры (адрес:624860, Свердловская область, г. Камышлов, ул. Ленина, д. 13, (Камышловский межрайонный прокурор Свердловской области <.....>);

- Общество с ограниченной ответственностью «Азурит» (адрес:624841, Свердловская область, Камышловский район, г. Камышлов, ул. Шадринская, д. 9, оф. 1), представитель не явился,

ответчиков:

- Главы Камышловского городского округа (ул. Свердлова, 41, г. Камышлов, 624860), представитель не явился;

- Администрации Камышловского городского округа (ул. Свердлова, 41, г. Камышлов, 624860), представитель не явился;

- Комитета по управлению имуществом и земельным ресурсами администрации Камышловского городского округа (ул. Свердлова, 41, г. Камышлов, 624860), представитель не явился,

рассмотрев в рамках гл. 9 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), дело № 2 по признакам нарушения органами местного самоуправления (Главой Камышловского городского округа, Администрацией Камышловского городского округа, Комитетом по управлению имуществом и земельными ресурсами администрации Камышловского городского округа) п. 7 ч. 1 ст. 15, ст. 19, ст. 20 Закона о защите конкуренции, выразившегося в предоставлении преимущества (муниципальной преференции) хозяйствующему субъекту ООО «Гидросила» путем перечисления ему денежных средств, в рамках заключенного с ним концессионного

соглашения от 19.04.2010 б/н, из муниципальной казны за выполнение работ по ремонту объектов водоснабжения,

УСТАНОВИЛА:

Дело № 2 о нарушении антимонопольного законодательства возбуждено Приказом Свердловского УФАС России от 20.01.2014 № 12 и Определением от 20.01.2014 назначено к рассмотрению на 05.02.2014. Определением от 05.02.2014 рассмотрение дела отложено на 06.03.2014, когда и было рассмотрено.

Основанием для возбуждения дела в соответствии с п. 2 ч. 2 ст. 39 Закона о защите конкуренции послужило обращение Камышловской межрайонной прокуратуры Свердловской области (вх. 01-15454 от 18.10.2013) о нарушении антимонопольного законодательства администрацией Камышловского городского округа, выразившегося в предоставлении муниципальной преференции в нарушение требований, установленных Законом о защите конкуренции.

Камышловский межрайонный прокурор Свердловской области считает, что органами местного самоуправления Камышловского городского округа в результате заключения концессионного соглашения № б/н от 19.04.2010 с ООО «Гидросила» в отношении объектов водоснабжения нарушен Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Согласно ч. 1 ст. 3 Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» концессионер обязуется создать и (или) реконструировать определенное соглашением имущество за свой счет.

В нарушение этого положения п. 3.5 Концессионного соглашения от 19.04.2010 предусматривает принятие концедентом на себя части расходов на реконструкцию объекта за счет собственных или привлеченных (заемных) средств.

Предметом Концессионного соглашения (п. 1.1) является реконструкция и модернизация объектов, перечисленных в п. 2.1 Соглашения: водяных скважин, сетей водоснабжения, сооружений, другого имущества и оборудования, предназначенного для оказания услуг водоснабжения на территории Камышловского городского округа, подлежащих реконструкции и проведению мероприятий по улучшению его характеристик и эксплуатационных свойств.

Также, по мнению прокурора, с нарушением закона заключены дополнительные соглашения от 14.06.2011 и 31.08.2011 к Концессионному соглашению.

Согласно, ч. 1 ст. 13 концессионное соглашение заключается путем проведения конкурса на право заключения такого соглашения.

Дополнительным соглашением от 14.06.2011 внесены изменения в предмет Концессионного соглашения от 19.04.2010, а также предусматривается обязанность концедента принять на себя расходы на реконструкцию нового объекта, ранее не учтенного в концессионном соглашении от 19.04.2010, заключенного на торгах. Таким образом, по сути заключено новое концессионное соглашение без соблюдения процедур, предусмотренных действующим законодательством.

Соглашением № 2 в п. 3.3 дополнительного соглашения от 14.06.2011 внесены изменения в части размера и порядка расчетов, согласно которому «концедент в течение 15 дней с момента заключения дополнительного соглашения перечисляет аванс в размере 30% цены работ. Концедент может возместить стоимость приобретенных концессионером материалов, необходимых для выполнения работ в рамках соглашения».

Таким образом, дополнительные соглашения также содержат положения, противоречащие сути концессионного соглашения.

В соответствии с пунктами 2.1, 3.1-3.3 дополнительного соглашения от 14.06.2011 администрация Камышловского городского округа (концедент) обязалась перечислить ООО «Гидросила» (концессионер) денежные средства в счёт реконструкции

водопроводных сетей по адресу: ул. Декабристов - ул. Фарфористов г. Камышлова в размере 8 779 617 руб.

Согласно 2 актам о приёмке выполненных работ от 09.11.2011 в период с 25.07.2011 по 09.11.2011, были выполнены работы по реконструкции водопроводных сетей г. Камышлова по адресу: ул. Декабристов - ул. Фарфористов на сумму 1 122 105 руб и 7 657 512 руб.

Работы оплачены платёжными поручениями № 773 от 25.07.2011 на сумму 877961 руб, №806 от 28.07.2011 на сумму 122039,00 руб, № 816 от 29.07.2011 на сумму 1633883 руб, № 1014 от 06.09.2011 на сумму 2633887 руб, № 1312 от 17.11.2011 на сумму 3511847 руб.

Оценив в соответствии с п. 1 и п. 2 ч. 1 ст. 49 Закона о защите конкуренции полученные и исследованные в порядке ст. 25, ч. 2 ст. 39, ч. 2 ст. 44, ч. 4 и ч. 5 ст. 45 Закона о защите конкуренции доказательства, а также доводы, представленные лицами, участвующими в деле, пояснения лиц, располагающих сведениями о рассматриваемых комиссией обстоятельствах, Комиссия пришла к следующим выводам.

В силу ч. 2 ст. 1 Закона о защите конкуренции одной из целей антимонопольного законодательства является обеспечение защиты конкуренции.

Согласно ст. 4 Закона о защите конкуренции 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 (п. 7); под товарным рынком – сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее - определенный товар), в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности отсутствует за ее пределами (п. 4); под товаром - объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот (п. 1).

Муниципальной преференцией согласно п. 20 ст. 4 Закона о защите конкуренции (в ред. Федерального закона от 06.12.2011 № 401-ФЗ) является предоставление органами местного самоуправления отдельным хозяйствующим субъектам преимущества, которое обеспечивает им более выгодные условия деятельности, путем передачи муниципального имущества, иных объектов гражданских прав либо путем предоставления имущественных льгот, муниципальных гарантий.

В силу п. 1 ч. 4 ст. 19 Закона о защите конкуренции не является муниципальной преференцией предоставление имущества и (или) иных объектов гражданских прав по результатам торгов, проводимых в случаях, предусмотренных законодательством РФ, а также по результатам иных процедур, предусмотренных законодательством РФ о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд.

Муниципальная преференция предоставляется исключительно в целях, предусмотренных ст. 19 Закона о защите конкуренции и с предварительного согласия в письменной форме антимонопольного органа (ст. 20 Закона о защите конкуренции).

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. (ч. 1 ст. 3 Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ « О концессионных соглашениях»).

В соответствии с п. 3 ст. 215 ГК РФ средства местного бюджета и иное муниципальное имущество, не закрепленное за муниципальными предприятиями и учреждениями, составляют муниципальную казну соответствующего городского, сельского поселения или другого муниципального образования.

Распоряжением Главы Камышловского городского округа от 23.12.2009 № 272 объявлен конкурс на право заключения концессионного соглашения в отношении объектов водоснабжения Камышловского городского округа.

Конкурсная документация утверждена Главой Камышловского городского округа М.Н. Чухаревым.

По результатам проведения конкурса на право заключения концессионного соглашения в отношении объектов водоснабжения Камышловского городского округа, согласно Протоколу от 16.04.2010 принято решение заключить концессионное соглашение с победителем ООО «Гидросила».

Концессионным соглашением предусматривается плата, вносимая концессионером концеденту в период использования (эксплуатации) объекта концессионного соглашения (далее - концессионная плата) (ч. 1 ст.7 Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ « О концессионных соглашениях»).

Заключенное 19.04.2010 концессионное соглашение не предусматривает концессионной платы вносимой победителем за право эксплуатации объектов концессионного соглашения.

Муниципальное имущество передано в рамках заключенного концессионного соглашения по Акту приема-передачи от 19.04.2010, безвозмездно.

Более того, в результате заключения с ООО «Гидросила» дополнительного соглашения от 14.06.2011 в концессионное соглашение внесены изменения в части предмета концессионного соглашения, а также в части обязанности концедента принять на себя расходы на реконструкцию нового объекта, ранее не учтенного в конкурсной документации и в концессионном соглашении от 19.04.2010, заключенного на торгах.

Платёжные поручения Администрации Камышловского городского округа № 773 от 25.07.2011, №806 от 28.07.2011, № 816 от 29.07.2011, № 1014 от 06.09.2011, № 1312 от 17.11.2011 на общую сумму 8 779 617 руб, свидетельствуют об оплате расходов хозяйствующего субъекта на реконструкцию объекта.

Выделение денежных средств в рамках заключенных дополнительных соглашений от 14.06.2011 и 31.08.2011 коммерческой организации не предусмотрено действующим законодательством и является преимуществом, предоставленным Главой Камышловского городского округа конкретному хозяйствующему субъекту ООО «Гидросила».

Таким образом, Администрация Камышловского ГО предоставила преимущество (муниципальную преференцию) хозяйствующему субъекту ООО «Гидросила» путем передачи без внесения концессионной платы муниципального имущества, а также оплаты выполненных им работ в рамках концессионного соглашения № б/н от 19.04.2010 и дополнительного соглашения от 14.06.2011.

Более того, согласно п. 13 Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» концедент вправе принимать на себя часть расходов на реконструкцию объекта концессионного соглашения и предоставлять концессионеру муниципальные гарантии, только в случае, если размер расходов принимаемых концедентом на себя указан в решении о заключении концессионного соглашения, в конкурсной документации и в концессионном соглашении.

Конкурсная документация и решение о заключении концессионного соглашения не содержат такого объекта, как «реконструкция водопроводных сетей города Камышлова, по улицам Декабристов-Фарфористов протяженностью 2,5 км. до угловой точки 10 (дюкерный колодец).

Поскольку сведения не только о расходах, но и о самом объекте реконструкции отсутствуют в конкурсной документации и решении о заключении концессионного соглашения с ООО «Гидросила», следовательно, пункт 3.5 Концессионного соглашения от 19.04.2010, содержащий обязанность Концедента оказывать Концессионеру содействие при выполнении работ, путем принятия на себя части расходов не соответствует законодательству Российской Федерации. Дополнительное соглашение от 14.06.2011, содержащее обязанность по принятию Концедентом на себя всех расходов на реконструкцию объекта концессионного соглашения, является ничтожным в силу не соответствия законодательству Российской Федерации.

Кроме того, согласно ответу Арбитражного управляющего на запрос Камышловской межрайонной Прокуратуры от 16.05.2013, в отношении ООО «Гидросила» с 31.10.2011 введена процедура банкротства – внешнее управление (Определение Арбитражного суда Свердловской области от 31.10.2011 по делу № А60-17216/2011), а со 02.10.2012 конкурсное производство (Решение Арбитражного суда Свердловской области от 02.10.2012 по делу № А60-17216/2011).

Арбитражный управляющий сообщил, что в составе первичных бухгалтерских документов, переданных ему должником, отсутствуют документы, свидетельствующие о выполнении ООО «Гидросила» вышеуказанных работ в период с 01.01.2011 по 31.10.2011, иные сведения о фактах выполнения таких работ также отсутствуют.

При этом ООО «Гидросила» не были переданы арбитражному управляющему документы по ремонтным работам, выполненным в течение 9 месяцев 2011 года в целом, в том числе по иным объектам.

В период процедуры банкротства с 31.10.2011 по 16.05.2013 ООО «Гидросила» не производило никаких работ по ремонту и модернизации объектов коммунального хозяйства.

В рамках проверки Министерством финансов Свердловской области Постановлением № 88 от 04.06.2012 Глава Камышловского городского округа признан виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 7.29 КоАП РФ, за принятие решения о выборе способа размещения заказа с нарушением требований законодательства.

Дополнительное соглашение от 14.06.2011 по своей юридической природе является самостоятельным гражданско-правовым договором на выполнение подрядных работ по реконструкции. Таким образом, для выполнения указанных работ необходимо было размещать заказ. Во всех случаях размещение заказа осуществляется путем проведения торгов (ч. 2 ст. 10 Закона о размещении заказов). Решение о размещении заказа на реконструкцию водопроводных сетей у единственного подрядчика (ООО «Гидросила») принято с нарушением требований, установленных законодательством о размещении заказов.

При принятии решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства Комиссия согласно п. 5 ч. 1 ст. 49 ФЗ «О защите конкуренции» разрешает вопрос о выдаче предписаний и об их содержании, а также о необходимости осуществления других действий, направленных на устранение и (или) предотвращение нарушения антимонопольного законодательства, в том числе вопрос о направлении материалов в правоохранительные органы, об обращении в суд, о направлении предложений и рекомендаций в государственные органы или органы местного самоуправления.

Принимая во внимание изложенное, руководствуясь ст. 23, ч. 1 ст. 39, ч. 2 – 4 ст. 41, ст. 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать факт нарушения в действиях органов местного самоуправления (Главы Камышловского городского округа, Администрации Камышловского городского округа, Комитета по управлению имуществом и земельными ресурсами администрации Камышловского городского округа) п. 7 ч. 1 ст. 15, ст. 19, ст. 20 Закона о защите конкуренции, выразившегося в предоставлении преимущества (муниципальной преференции) хозяйствующему субъекту ООО «Гидросила» путем передачи объектов муниципального имущества без концессионной платы за эксплуатацию и перечисления ему денежных средств в рамках заключенного с ним дополнительного соглашения от 14.06.2011 на основании Концессионного соглашения от 19.04.2010 б/н, в размере 8 779 617 руб., в том числе за ремонт объектов, не предусмотренных конкурсной документацией.

2. Предписание не выдавать.

Председатель комиссии

<.....>

Члены комиссии:

<.....>

<.....>

<.....>

Решение может быть обжаловано в течение трёх месяцев со дня его принятия.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа частью 2 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить решение антимонопольного органа.