

По результатам рассмотрения заявления АО «ТНС энерго Карелия» (исх.№146 06-20734 от 14.05.2018, вх.№2293 от 16.05.2018) по факту нарушения требований действующего законодательства при заключении между Администрацией МО «Суоярвский район» и ООО «Водоканал» концессионного соглашения от 12.10.2017, Карельским УФАС России установлено следующее.

Между Администрацией Суоярвского муниципального района (Концедент, Администрация) и ООО «Водоканал» (Концессионер) без проведения торгов в порядке статьи 37 Закона №115-ФЗ заключено концессионное соглашение от 12.10.2017.

Пунктом 1.1 соглашения предусмотрено, что Концессионер обязуется:

а) за свой счет производить работы на объектах Соглашения **по модернизации (реконструкции) и изготовлению технической документации и постановке на кадастровый учет** объектов водоснабжения и водоотведения на территории МО «Суоярвский район». Осуществление работ по модернизации и паспортизации предусматривает проведение работ в соответствии с техническим заданием (Приложение №2 к соглашению).

б) осуществлять деятельность по предоставлению услуг холодного водоснабжения, транспортировки холодной воды, забора воды, и водоподготовки, водоотведения, подключения к централизованной системе холодного водоснабжения и водоотведения, подвоза воды.

В пункте 2.1 Соглашения указано, что объектами Соглашения являются объекты водоснабжения и водоотведения на территории МО «Суоярвский район», указанные в Приложении №1 к соглашению и предназначенные для осуществления деятельности, указанной в пункте 1.1 Соглашения.

Из пунктов 2.3 и 2.4 следует, что концессионная плата не устанавливается, плата за владение и пользование не устанавливается.

Предельный размер расходов на модернизацию и паспортизацию объектов Соглашения, осуществляемых в течении всего срока действия Соглашения концессионером, составляет 1433000.00 руб. (пункт 4.10 соглашения).

Пунктом 4.3 Соглашения предусматривается, что концессионер вправе привлекать к выполнению работ по модернизации и паспортизации объектов Соглашения **третьих лиц**, за действия которых он отвечает, как за свои собственные.

Концессионер имеет право исполнять настоящее соглашение в части предоставления потребителям услуг по водоснабжению и водоотведению своими силами или **с привлечением других лиц** (пункт 8.3 концессионного соглашения).

Кроме того, из пункта 8.6 соглашения следует, что концессионер имеет право с согласия концедента передавать **третьим лицам свои права и обязанности, предусмотренные настоящим соглашением на Объекты соглашения.**

Срок действия соглашения – с момента его подписания и Акта приема-передачи объектов соглашения по 10 октября 2022 года (пункт 15.2 соглашения).

Из Приложения №1 соглашения следует, что концессионеру передано **57 объектов водоснабжения и водоотведения.**

12.10.2017 между сторонами Соглашения подписаны Акты-приема передачи имущества:

№1 – 20 объектов в п.Поросозеро;

№2 – 11 объектов в п.Лакхколампи и.Найстенъярви;

№3 – 13 объектов в п.Леппясюръя;

№4 – 13 объектов в с.Вешкелица.

Приложение №2 к соглашению – техническое задание на выполнение работ по изготовлению технической документации и постановке на кадастровый учет объектов водоснабжения и водоотведения на территории МО «Суоярвский район», реконструкции артезианской скважины в п.Поросозеро, ул.Гористая. Срок ввода в эксплуатацию объектов начинается с 1963 по 2014 год, большинство объектов введено в эксплуатацию более 5 лет назад.

АО «ТНС энерго Карелия» к заявлению приложены документы, свидетельствующие о передаче концессионером объектов водоснабжения и водоотведения третьим лицам:

1. Договор аренды имущества №20А, предназначенного для осуществления услуг водоснабжения и водоотведения в поселке Леппясюръя и селе Вешкелица от 12.10.2017, заключенный между ООО «Водоканал» и ООО «Канализационная сеть» сроком до 01.09.2018 с возможностью его продления; месячный размер арендной платы – 30000 руб.;

По указанному договору во временное владение и пользование передается 17 объектов.

2. Договор передачи имущества №12 для осуществления услуг водоснабжения и водоотведения на территории Найстенъярвского и Поросозерского сельских поселений от 01.01.2018, заключенный между ООО «Водоканал» и ООО «МЕГАСТРОЙ» сроком действия до 31.12.2018 с условием о ежегодном продлении. Из содержания договора следует, что между сторонами заключен договор аренды, месячный размер платы составляет 20 000 рублей. По указанному договору во временное владение и пользование передается 9 объектов.

С момента официального опубликования (08.05.2013) Федерального закона от 07.05.2013 №103-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О концессионных соглашениях» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее - Закон №103-ФЗ) 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 с учетом требований, установленных статьей 41. Федерального закона от 07.12.2011 № 416-ФЗ «О водоснабжении и водоотведении» (далее - Закон о водоснабжении).

В соответствии с частью 1 статьи 41.1 Закона о водоснабжении передача прав владения и (или) пользования централизованными системами горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельным

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 РФ и принятых в соответствии с ними иных нормативных правовых актов РФ **с учетом установленных Законом о водоснабжении особенностей, или по концессионным соглашениям, заключенным в соответствии с требованиями законодательства РФ о концессионных соглашениях**, за исключением случаев, предусмотренного частью 1 статьи 9 Закона о водоснабжении.

В соответствии с частью 3 статьи 41.1 Закона о водоснабжении если срок определяемый как разница между датой ввода в эксплуатацию хотя бы одного объекта из числа объектов 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 определен, передача прав владения и (или) пользования такими объектами или системам осуществляется **только по концессионным соглашениям**.

Частью 1 статьи 13 Закона № 115-ФЗ установлено, что концессионное соглашение заключается путем проведения конкурса на право заключения концессионного соглашения, за исключением случаев, предусмотренных статьей 37 указанного закона.

Согласно части 1 статьи 37 Закона №115-ФЗ концессионное соглашение может быть заключено без проведения конкурса в случаях, предусмотренных частью 29, частью 7 статьи 32 настоящего Федерального закона, частями 2, 2.1, 2.2 и 4.10 настоящей статьи, а также с концессионером, определенным решением Правительства Российской Федерации, и в иных предусмотренных федеральным законом случаях.

Часть 4.1. статьи 37 Закона №115-ФЗ предусматривает, что концессионное соглашение может быть заключено по инициативе лиц, указанных в пункте части 1 статьи 5 настоящего Федерального закона и отвечающих требованиям, предусмотренным частью 4.11 настоящей статьи, в порядке, установленном частями 4.2 - 4.10 и 4.12 настоящей статьи.

Лицо, выступающее с инициативой заключения концессионного соглашения, вправе представить предложение о заключении концессионного соглашения приложением проекта концессионного соглашения, включающего в себя существенные условия, предусмотренные статьей 10 настоящего Федерального закона, и иные не противоречащие законодательству Российской Федерации условия, в Правительство Российской Федерации, либо субъект Российской Федерации, либо муниципальное образование в зависимости от того, в чье собственности находится объект концессионного соглашения, предусмотренный таким предложением (часть 4.2 статьи 37 Закона №115-ФЗ).

Часть 1 статьи 10 Закона №115-ФЗ устанавливает ряд существенных условий, которые в обязательном порядке должны содержаться в концессионном соглашении, в том числе:

- обязательства концессионера по созданию и (или) реконструкции объекта концессионного соглашения, соблюдению сроков его создания и (или) реконструкции;
- описание, в том числе технико-экономические показатели, объекта концессионного соглашения;
- **способы обеспечения исполнения концессионером обязательств по концессионному соглашению** (предоставление безотзывной банковской гарантии, передача концессионером концеденту в залог прав концессионера по договору банковского вклада (депозита), осуществление страхования риска ответственности концессионера за нарушение обязательств по концессионному соглашению), размеры предоставляемого обеспечения и срок на который оно предоставляется;
- размер концессионной платы, форму или формы, порядок и сроки ее внесения за исключением случаев, предусмотренных ч. 1.1 статьи 7 настоящего Федерального закона;
- порядок возмещения расходов сторон в случае досрочного расторжения концессионного соглашения;
- обязательства концедента и (или) концессионера по подготовке территории, необходимой для создания и (или) реконструкции объекта концессионного соглашения и (или) для осуществления деятельности, предусмотренной концессионным соглашением;
- **объем валовой выручки**, получаемой концессионером в рамках реализации концессионного соглашения, в том числе на каждый год срока действия концессионного соглашения, если объектом концессионного соглашения является имущество, предусмотренное пунктами 11 (объекты водоснабжения водоотведения) и 17 части 1 статьи 4 настоящего Федерального закона, реализация концессионером производимых товаров, выполнение работ, оказание услуг осуществляются по регулируемым ценам (тарифам) и (или) учетом установленных надбавок к ценам (тарифам).

Частью 4.7. статьи 37 Закона №115-ФЗ предусмотрено, что в случае принятия решения о возможности заключения концессионного соглашения на предложенных инициатором условиях орган, уполномоченный Правительством Российской Федерации, либо субъектом Российской Федерации, либо муниципальным образованием на рассмотрение предложения о заключении концессионного соглашения, в десятидневный срок со дня принятия указанного решения размещает на официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов, определенном Правительством РФ, предложение

заключении концессионного соглашения в целях принятия заявок о готовности участию в конкурсе на заключение концессионного соглашения на условиях, определенных в предложении о заключении концессионного соглашения отношении объекта концессионного соглашения, предусмотренного предложением о заключении концессионного соглашения, от иных лиц, отвечающих требованиям, предъявляемым частью 4.1 настоящей статьи к лицам, выступающему с инициативой заключения концессионного соглашения.

В соответствии с частью 4.10 статьи 37 Закона №115-ФЗ в случае, если в 45-дневный срок заявок о готовности к участию в конкурсе на заключение концессионного соглашения от иных лиц, соответствующих требованиям ФЗ №115-ФЗ, не поступило, концессионное соглашение заключается с лицом, выступившим с инициативой заключения концессионного соглашения на условиях, предусмотренных в предложениях о заключении концессионных соглашений и проектах концессионных соглашений, без проведения конкурса в порядке, установленном ФЗ № 115-ФЗ.

Администрацией в адрес Карельского УФАС России представлено письмо ООО «Водоканал» исх. от 26.01.2017 №135, поименованное как «заявка» с следующим содержанием: «ООО «Водоканал» просит Вас заключить концессионное соглашение без проведения конкурса на имущество централизованного водоснабжения и водоотведения по поселению Суоярвского района. В рамках данного соглашения ООО «Водоканал» обязуется произвести следующие инвестиционные обязательства:

Произвести паспортизацию объектов водоснабжения и водоотведения с разбивкой по годам: Поросозерское поселение – 2017 г., Найстенъярвское поселение – 2018 г., Лоймольское поселение – 2019 г., Вешкельское поселение – 2020 г.

В 2021 г. произвести **реконструкцию артезианской скважины**: демонтаж здания насосной, демонтаж емкостей, установка обратного клапана на всасывающей трубе».

На сайте www.torgi.gov.ru Администрацией было размещено извещение №050517/0260692/01 от 05.05.2017 №050517/0260692/01 от 05.05.2017 с предложением инвестора – ООО «Водоканал» о заключении концессионного соглашения, извещению был приложен проект концессионного соглашения.

Ввиду отсутствия заявок от иных лиц, было принято решение о заключении концессионного соглашения с ООО «Водоканал».

При этом, письмом исх.№3023 от 13.06.2017 Администрация проинформировала директора ООО «Водоканал» о том, что не готово заключить с Обществом концессионное соглашение на предложенных условиях, так как в документе отсутствует информация о средствах, которые концессионер предполагает инвестировать в реконструкцию, строительство и иные работы, связанные с имуществом, передаваемым в пользование концессионеру. «Учитывая, что по предварительной договоренности Администрация не

намерена выставять плату за использование (эксплуатацию) объектов концессионного соглашения, просим Вас учесть в качестве инвестиций работы по изготовлению техпаспортов и постановке на кадастровый учет объектов, входящих в список объектов концессионного соглашения, а также работы по реконструкции артезианской скважины в п.Поросозеро, в следующих объемах: 2017 год - Поросозерское поселение – 310 тыс.руб., 2018 год - Найстенъярвское поселение – 295 тыс.руб., 2019 год - Лоймольское поселение – 255 тыс.руб., 2020 год - Вешкельское поселение – 173 тыс.руб., 2021 год - Реконструкция артезианской скважины – 400 тыс.руб.».

Данные объемы инвестирования были подтверждены ООО «Водоканал» письмом исх.№681 от 14.07.2017.

21.07.2017 Администрацией было вынесено постановление «О возможности заключения концессионного соглашения на условиях, содержащихся в предложении о заключении концессионного соглашения», структурному подразделению администрации надлежало в 10-дневный срок со дня принятия настоящего постановления разместить предложение ООО «Водоканал» о заключении концессионного соглашения на официальном сайте www.torgi.gov.ru; ранее вынесенное постановление от 26.04.2017 №221 «О возможности заключения концессионного соглашения на условиях, содержащихся в предложении о заключении концессионного соглашения» считать утратившим силу.

Информации о повторном размещении на сайте предложения инвестора Администрацией не представлено, самостоятельный поиск не выдал результатов.

В силу части 1 статья 3 Закона №115-ФЗ, по концессионному соглашению одна сторона (концессионер) обязуется за свой счет создать и (или) реконструировать определенное этим соглашением **имущество** (недвижимо имущество или недвижимое имущество и движимое имущество, технологическ связанные между собой и предназначенные для осуществления деятельности предусмотренной концессионным соглашением, за исключением случаев, есл концессионное соглашение заключается в отношении объектс предусмотренного пунктом 21 части 1 статьи 4 настоящего Федерального закона) (далее - объект концессионного соглашения), право собственности н которое принадлежит или будет принадлежать другой стороне (концеденту осуществлять деятельность с использованием (эксплуатацией) объектс концессионного соглашения, а концедент обязуется предоставит концессионеру на срок, установленный этим соглашением, права владения пользования объектом концессионного соглашения для осуществлени указанной деятельности.

Согласно пункту 11 части 1 статьи 4 Закона № 115-ФЗ к объектам концессионного соглашения относятся объекты теплоснабжения; **централизованные системы горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения**, отдельные объекты таких систем.

Пунктами 27 и 28 статьи 2 Федерального закона от 07.12.2011 №416-ФЗ «

водоснабжении и водоотведении» установлено, что

централизованная система горячего **водоснабжения** - комплекс технологически связанных между собой инженерных сооружений, предназначенных для горячего водоснабжения путем отбора горячей воды из тепловой сети (далее открытая система теплоснабжения (горячего водоснабжения) или из сети горячего водоснабжения либо путем нагрева воды без отбора горячей воды из тепловой сети с использованием центрального теплового пункта (далее закрытая система горячего водоснабжения));

централизованная система **водоотведения** (канализации) - комплекс технологически связанных между собой инженерных сооружений, предназначенных для водоотведения.

Несмотря на передачу по концессионному соглашению ООО «Водоканал» **57 объектов** коммунальной инфраструктуры, - объектов водоснабжения и водоотведения, в концессионное соглашение включен **всего 1 объект, подлежащий реконструкции** – артезианская скважина по ул.Гористая в п.Поросозеро, реестровый номер <...> , год ввода – 1984, площадь 16 кв.м. При этом, артезианская скважина подпадает под определение **нецентрализованной** системы холодного водоснабжения (отдельный объект системы водоснабжения) и соответственно не является объектом, на который распространяется действие Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (не входит в круг объектов, указанных в [пункте 11 части 1 статьи 4 Закона № 115-ФЗ](#)).

Таким образом, фактически по концессионному соглашению ООО «Водоканал» переданы объекты водоснабжения и водоотведения во временное пользование, 56 из 57 объектов концессионного соглашения не подлежат реконструкции, соглашением не предусмотрено создание новых объектов водоснабжения, либо водоотведения.

Кроме того, сторонами концессионного соглашения не было учтено, что соответствии с [пунктом 1 части 7 статьи 42 Закона №115-ФЗ](#) **не допускаются** передача концессионером **прав владения и (или) пользования** объектами передаваемыми концессионеру по концессионному соглашению, в том числе передача таких объектов в субаренду, если объектом концессионного соглашения являются объекты теплоснабжения, централизованные системы горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельные объекты таких систем.

Из анализа норм Закона №115-ФЗ следует, что концессионным обязательством является гражданско-правовое отношение, в силу которого одна сторона (концессионер) обязуется совершить в пользу другой стороны (концедент) определенные действия, включающие **создание и (или) реконструкцию определенного концессионным соглашением недвижимого или движимого имущества**, осуществлять деятельность с использованием (эксплуатацией) объекта концессионного соглашения, а другая сторона

(концедент) имеет право требования создания и (или) реконструкции объекта концессионного соглашения.

Концессионное соглашение является основанием для возникновения концессионного обязательства. Обязательство по концессионному соглашению возникает из сложного юридического состава с последовательным порядком накопления юридических фактов: во-первых, принятие решения публичным образованием о создании и (или) реконструкции объекта концессионного соглашения; во-вторых, заключение концессионного соглашения с конкретным частным инвестором (концессионером).

Юридическая природа концессионного обязательства заключается в уступке со стороны государства определенных вещных прав на объект соглашения частному лицу на определенных условиях.

В отличие от других гражданско-правовых обязательств, предметом концессионного обязательства являются, во-первых, действия концессионера по созданию (строительству), реконструкции строго определенного недвижимого и (или) недвижимого и движимого имущества, а также осуществление деятельности с его использованием (эксплуатацией); во-вторых, инвестиционная деятельность; в-третьих, работы, в том числе характер работ по созданию и (или) реконструкции объекта концессионного соглашения; в-четвертых, комплекс мероприятий по эксплуатации объекта концессионного соглашения; в-пятых, действия по передаче объекта концессионного соглашения.

Из системного толкования вышеуказанных правовых норм следует, что в случае перемены лица по концессионному соглашению, заключенному в отношении объектов теплоснабжения, водоснабжения и водоотведения, муниципальное имущество должно быть возвращено органам местного самоуправления для проведения нового конкурса и определения нового концессионера.

Согласно части 1 статьи 15 ФЗ «О защите конкуренции» органам местного самоуправления запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, в том числе путем создания преимущественных условий осуществления деятельности отдельными хозяйствующим субъектам, ограничения доступа на товарный рынок, выхода на товарного рынка или устранению с него хозяйствующих субъектов.

Фактически предмет рассматриваемого концессионного соглашения от 12.10.2017 не соответствуют требованиям Закона №115-ФЗ (не предусмотрено создание и (или) реконструкция 56 из 57 объектов), в нем отсутствуют в полном объеме сведения, которые должны быть указаны в обязательном порядке (часть 1 статьи 10 Закона №115-ФЗ, среди которых - способы обеспечения исполнения концессионером обязательств по концессионному соглашению).

В силу положений части 1 статьи 422 ГК РФ договор должен соответствовать

обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения

Условия концессионного соглашения о возможности исполнения условий соглашения третьими лицами, передаче прав и обязанности по соглашению третьим лицам (пункты 8.3 и 8.6 концессионного соглашения) **противоречат** пункту 1 части 7 статьи 42 Закона №115-ФЗ, являются ничтожными и не подлежат применению.

На основании указанных положений концессионного соглашения ООО «Водоканал» передало во временное владение и пользование по договорам аренды 17 объектов - ООО «Канализационная сеть» и 9 объектов - ООО «МЕГАСТРОЙ».

Концессионное соглашение №б/н от 12.10.2017 заключено на срок до 10.10.2022 и наличие в указанном соглашении условия о возможности передачи муниципального имущества третьим лицам (и фактическая передача такого имущества в аренду) противоречит требованиям действующего законодательства и позволяет передавать муниципальное имущество любому лицу без проведения конкурентных процедур. Кроме того, предмет концессионного соглашения составлен таким образом, что фактически у концессионера отсутствуют обязательства по созданию каких-либо объектов водоснабжения и водоотведения, а реконструкции подлежит только 1 (артезианская скважина) из 57 объектов, который при этом не является объектом концессионного соглашения (не подпадает под определение, указанное в пункте 11 статьи 4 Закона №115-ФЗ). Следовательно, на ООО «Водоканал» не были возложены обязательства, которые подлежат принятию при заключении концессионного соглашения, в том числе заключаемого в порядке статьи 37 Закона №115-ФЗ, в связи с чем ООО «Водоканал» были созданы преимущества в осуществлении предпринимательской деятельности.

Таким образом, органом местного самоуправления нарушен порядок заключения концессионного соглашения, что привело к созданию дискриминационных (неравных) условий. Указанное свидетельствует о наличии действия Администрации признаков нарушения части 1 статьи 15 ФЗ «О защите конкуренции».

В связи с наличием в действиях МО «Суоярвский район» признаков нарушения части 1 статьи 15 ФЗ «О защите конкуренции», Карельское УФАС России на основании статьи 39.1 ФЗ «О защите конкуренции» предупреждает о необходимости **в срок до 15 сентября 2018 года** прекратить указанные действия путем:

- расторжения концессионного соглашения №б/н от 12.10.2017, заключенного ООО «Водоканал»;
- принятия мер по возврату муниципального имущества – объектов водоснабжения и водоотведения, переданных по концессионному соглашению в муниципальную казну;

- обеспечения соблюдения требований антимонопольного законодательства Закона №115-ФЗ и Закона №416-ФЗ при заключении концессионных соглашений в отношении объектов водоснабжения и водоотведения, находящихся муниципальной собственности Суоярвского муниципального района.

О выполнении предупреждения сообщить в Карельское УФАС России **в течение трех дней** со дня окончания срока, установленного для его выполнения (приложением подтверждающих исполнение предупреждения документов).

Частью 5 статьи 39.1 ФЗ «О защите конкуренции» предусмотрено, что по мотивированному ходатайству лица, которому выдано предупреждение, и при наличии достаточных оснований полагать, что в установленный срок предупреждение не может быть выполнено, указанный срок может быть продлен антимонопольным органом.

В соответствии с частью 7 статьи 39.1 ФЗ «О защите конкуренции» при условии выполнения предупреждения дело о нарушении антимонопольного законодательства не возбуждается. Лицо, выполнившее предупреждение, не подлежит административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства в связи с его устранением.

В соответствии с частью 8 статьи №9.1 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.