

**ВОСЕМНАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД****П О С Т А Н О В Л Е Н И Е**

№ 18АП-6981/2014

г. Челябинск  
21 июля 2014 года

Дело № А76-6180/2013

Резолютивная часть постановления объявлена 15 июля 2014 года.  
Постановление изготовлено в полном объеме 21 июля 2014 года.

Восемнадцатый арбитражный апелляционный суд в составе:  
председательствующего судьи Толкунова В.М.,  
судей Арямова А.А., Малышева М.Б.,  
при ведении протокола секретарем судебного заседания  
Максимовым Е.В.,

рассмотрел в открытом судебном заседании апелляционную жалобу  
Челябинской городской Думы на решение Арбитражного суда Челябинской  
области от 06 мая 2014г. по делу № А76-6180/2013 (судья Наконечная О.Г.).

В заседании приняли участие представители:

Челябинской городской Думы - Андреева Т.Р. (доверенность от  
28.11.2013 № ГД-12-1577);

Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской  
области - Соболевская Т.М. (доверенность от 10.02.2014 № 25);

открытого акционерного общества «Мобильные ТелеСистемы» в лице  
Челябинского филиала - Башарин А.А. (доверенность от 01.12.2013).

Челябинская городская Дума (далее - заявитель, Дума) обратилась в  
Арбитражный суд Челябинской области с заявлением к Управлению  
Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области  
(далее - антимонопольный орган, УФАС) о признании недействительными  
решения от 05.02.2013 по делу № 60-07/12 в части пунктов 1, 2, 4 и  
предписания от 05.02.2013 в части пунктов 1, 2.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих  
самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены  
Администрация г. Челябинска (далее - администрация), общество с  
ограниченной ответственностью «Авантэл» (далее - ООО «Авантэл»), открытое  
акционерное общество «Мобильные ТелеСистемы» (далее - ОАО «МТС»),  
закрытое акционерное общество «Комстар-Регионы» (далее - ЗАО  
«Комстар-Регионы»).

Решением суда от 06.05.2014 в удовлетворении заявленных требований  
отказано.

Не согласившись с принятым решением суда, заявитель обратился  
в Восемнадцатый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой,

в которой просит отменить решение суда и принять новый судебный акт об удовлетворении заявленных требований.

В судебном заседании представитель заявителя поддержал доводы и требование апелляционной жалобы по изложенным в ней основаниям.

По мнению заявителя, судом не выяснены обстоятельства, имеющие значение для дела, а именно, как рассматриваемое решение Думы от 24.04.2012 № 34/3 «Об утверждении Правил благоустройства территории города Челябинска» (далее - Правила благоустройства) может не допустить, ограничить, устранить конкуренцию. Как указывает Дума, при принятии Правил благоустройства она действовала в рамках своей компетенции.

Дума считает, что выводы суда и УФАС о нарушении части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции) установлением в Правилах благоустройства обязанности хозяйствующих субъектов по содержанию прилегающей территории несостоятельны, поскольку данное условие не противоречит действующему законодательству.

Кроме того, Дума полагает, что пункт 125 и подпункты 1-3 пункта 126 Правил благоустройства являются правомерными, поскольку в соответствии с Федеральным законом от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» (далее - Закон о связи) воздушный переход кабелей разрешается в исключительных случаях, как временный вариант, или когда нельзя по каким-либо причинам оборудовать подземный кабельный переход.

Представители УФАС и ОАО «МТС» в судебном заседании возразили против доводов и требования апелляционной жалобы по мотивам представленных отзыва и письменных пояснений, просили оставить решение суда без изменения, считая его законным и обоснованным.

Администрация, ООО «Авантэл», ЗАО «Комстар-Регионы», надлежащим образом извещенные о времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы, в том числе публично, путем размещения информации о времени и месте слушания дела на интернет-сайте суда, явку своих представителей в судебное заседание не обеспечили. С учетом мнения явившихся представителей сторон и третьего лица, в соответствии со статьями 123, 156, 159 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ) дело рассмотрено в отсутствие указанных лиц.

Администрация, ООО «Авантэл», ЗАО «Комстар-Регионы» отзывы на апелляционную жалобу не представили.

Законность и обоснованность обжалуемого судебного акта проверены арбитражным судом апелляционной инстанции в порядке, предусмотренном главой 34 АПК РФ.

Арбитражный суд апелляционной инстанции, повторно рассмотрев дело в порядке статей 268, 269 АПК РФ, исследовав и оценив имеющиеся в деле доказательства, проверив доводы апелляционной жалобы, отзыва и письменных пояснений на нее, заслушав объяснения представителей сторон и ОАО «МТС», не находит оснований для отмены либо изменения обжалуемого судебного акта.

Как следует из материалов дела, 17.09.2012 в УФАС поступила жалоба ООО «Авантэл» исх. № 02 (т.3, л.д. 21-24) на нарушение Правилами

благоустройства положений пунктов 1 и 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

По результатам рассмотрения жалобы УФАС принято решение от 05.02.2013 по делу № 60-07/12, в соответствии с которым:

- признаны нарушением пунктов 1 и 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции действия Думы, выразившиеся в принятии пункта 125 и подпунктов 1-3 пункта 126 Правил благоустройства (пункт 1 решения);

- признаны нарушением пункта 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции действия Думы, выразившиеся в принятии положений Правил благоустройства в части возложения на хозяйствующих субъектов обязанности обеспечения содержания прилегающей территории, о чем указано в том числе в подпункте 1 пункта 34, пунктах 41, 43, подпунктах 1, 2, 4, 6-8, 11, 13, 16-20, 22, 25 пункта 47, пунктах 50, 88, подпункте 2 пункта 104, пунктах 113, 183, 203, 224 Правил благоустройства (пункт 2 решения);

- решено выдать Думе предписание об изменении актов, нарушающих антимонопольное законодательство, путем приведения в соответствие с:

- подпунктами 1 и 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции пункта 125 и подпунктов 1-3 пункта 126 Правил благоустройства путем их исключения из Правил;

- пунктом 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции Правил в части исключения обязанности хозяйствующих субъектов по обеспечения содержания прилегающей территории из Правил, в том числе из подпункта 1 пункта 34, пунктов 41, 43, подпунктов 1, 2, 4, 6-8, 11, 13, 16-20, 22, 25 пункта 47, пунктов 50, 88, подпункта 2 пункта 104, пунктов 113, 183, 203, 224 Правил (пункт 4 решения) (т.1, л.д. 9-18).

Думе выдано предписание от 05.02.2013 № 10009/07 о совершении действий, направленных на соответствующее устранение нарушений положений пунктов 1, 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции при принятии оспариваемых Правил благоустройства (т.1, л.д. 19-20).

Не согласившись с решением (в части пунктов 1, 2, 4) и выданным на его основании предписанием (в части пунктов 1, 2), Дума обратилась в суд с настоящим заявлением.

Суд первой инстанции, отказывая в удовлетворении заявленных требований, обоснованно исходил из следующего.

В соответствии с частью 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции органам местного самоуправления 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, запрещается:

- введение ограничений в отношении создания хозяйствующих субъектов в какой-либо сфере деятельности, а также установление запретов или введение ограничений в отношении осуществления отдельных видов деятельности или производства определенных видов товаров (пункт 1 части 1 статьи 15);

- необоснованное препятствование осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами, в том числе путем установления не предусмотренных законодательством Российской Федерации требований

к товарам или к хозяйствующим субъектам (пункт 2 части 1 статьи 15).

Закрепленный данной нормой запрет распространяется, прежде всего, на акты и действия органов власти в сфере публично-правовых отношений в целях предупреждения их негативного вмешательства в конкурентную среду посредством использования административных инструментов.

Согласно правовой позиции, сформулированной в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 05.04.2011 № 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 статье 4 Закона о защите конкуренции определено, что конкуренция - это 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.

Под признаками ограничения конкуренции Закон о защите конкуренции понимает сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, а также иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке.

Государственным и муниципальным органам власти запрещается принимать какие-либо акты, а равно и совершать действия, в результате которых могут наступить отрицательные последствия для состояния конкуренции.

Как отмечено выше, по смыслу статьи 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.

Пунктом 2 оспариваемого решения УФАС установлено нарушение Думой пункта 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции при принятии положений Правил благоустройства в части возложения на хозяйствующих субъектов обязанности обеспечения содержания прилегающей территории, о чем указано, в том числе, в подпункте 1 пункта 34, пунктах 41, 43, подпунктах 1, 2, 4, 6-8, 11, 13, 16-20, 22, 25 пункта 47, пунктах 50, 88, подпункте 2 пункта 104, пунктах 113, 183, 203, 224 Правил благоустройства.

Вопросы местного значения городского округа определены в статье 16

Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее - Закон о местном самоуправлении).

Согласно пункту 1 статьи 16 Закона о местном самоуправлении к вопросам местного значения городского округа, в том числе, отнесено утверждение правил благоустройства территории городского округа, устанавливающих, в том числе требования по содержанию зданий (включая жилые дома), сооружений и земельных участков, на которых они расположены, к внешнему виду фасадов и ограждений соответствующих зданий и сооружений, перечень работ по благоустройству и периодичность их выполнения; установление порядка участия собственников зданий (помещений в них) и сооружений в благоустройстве прилегающих территорий; организация благоустройства территории городского округа (включая освещение улиц, озеленение территории, установку указателей с наименованиями улиц и номерами домов, размещение и содержание малых архитектурных форм).

Согласно статье 2 Закона о местном самоуправлении под «благоустройством территории поселения (городского округа)» понимается комплекс предусмотренных правилами благоустройства территории поселения (городского округа) мероприятий по содержанию территории, а также по проектированию и размещению объектов благоустройства, направленных на обеспечение и повышение комфортности условий проживания граждан, поддержание и улучшение санитарного и эстетического состояния территории.

В силу пунктов 1, 3, 4 статьи 7 Закона о местном самоуправлении по вопросам местного значения населением муниципальных образований непосредственно и (или) органами местного самоуправления и должностными лицами местного самоуправления принимаются муниципальные правовые акты.

Муниципальные правовые акты, принятые органами местного самоуправления, подлежат обязательному исполнению на всей территории муниципального образования.

Муниципальные правовые акты не должны противоречить Конституции Российской Федерации, федеральным конституционным законам, Закону о местном самоуправлении, другим федеральным законам и иным нормативным правовым актам Российской Федерации, а также конституциям (уставам), законам, иным нормативным правовым актам субъектов Российской Федерации.

В силу статьи 210 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) содержание имущества является бременем его собственника, если иное не предусмотрено законом или договором.

Гражданские права могут быть ограничены на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

В соответствии с пунктом 1 статьи 17 Закона о местном самоуправлении в целях решения вопросов местного значения органы местного самоуправления поселений, муниципальных районов и городских округов в числе прочего обладают следующими полномочиями: издание муниципальных правовых

актов; создание муниципальных предприятий и учреждений, осуществление финансового обеспечения деятельности муниципальных казенных учреждений и финансового обеспечения выполнения муниципального задания бюджетными и автономными муниципальными учреждениями, а также формирование и размещение муниципального заказа; иными полномочиями в соответствии с данным Законом, уставами муниципальных образований.

Согласно пункту 2 статьи 18 Закона о местном самоуправлении финансовые обязательства, возникающие в связи с решением вопросов местного значения, исполняются за счет средств местных бюджетов (за исключением субвенций, предоставляемых местным бюджетам из федерального бюджета и бюджетов субъектов Российской Федерации). В случаях и порядке, установленных федеральными законами и законами субъектов Российской Федерации, указанные обязательства могут дополнительно финансироваться за счет средств федерального бюджета, федеральных государственных внебюджетных фондов и бюджетов субъектов Российской Федерации.

Между тем, из рассматриваемых положений Правил благоустройства и пояснений заявителя в суде следует, что прилегающая территория не является собственностью субъектов, на которых положениями подпункта 1 пункта 34, пунктов 41, 43, подпунктов 1, 2, 4, 6- 8, 11, 13, 16-20, 22, 25 пункта 47, пунктов 50, 88, подпункта 2 пункта 104, пунктов 113, 183, 203, 224 указанных Правил возлагается обязанность по ее содержанию.

Учитывая, что бремя содержания является элементом правомочий собственника, регулируемых гражданским законодательством, которое в силу пункта «о» статьи 71 Конституции Российской Федерации, пункта 1 статьи 3 ГК РФ находится в ведении Российской Федерации, суд первой инстанции верно указал, что случаи несения бремени содержания имущества не собственником при нормативно-правовом регулировании могут быть установлены лишь федеральными законами, к числу которых Правила благоустройства не относятся. При отсутствии подобного федерального законодательства бремя содержания на несобственника может быть возложено только на договорной основе.

Из системного толкования изложенных норм права следует, что возложение на собственников, владельцев, пользователей, лиц, осуществляющих эксплуатацию и содержание стационарных объектов, обязанностей по содержанию территории, прилегающей к их имуществу, не находящейся в собственности, владении, пользовании, может быть осуществлено либо на основании федерального закона с четким указанием размера данной территории на федеральном уровне, либо на основании договора.

Из содержания же подпункта 1 пункта 34, пунктов 41, 43, подпунктов 1, 2, 4, 6-8, 11, 13, 16-20, 22, 25 пункта 47, пунктов 50, 88, подпункта 2 пункта 104, пунктов 113, 183, 203, 224 Правил благоустройства вытекает, что мероприятия по содержанию прилегающей территории фактически предусматривают несение определенных трудовых затрат и финансовых расходов на их проведение либо необходимость привлечения для их проведения сторонних лиц

(специализированных организаций). Характер таких работ предполагает несение материальных затрат на их выполнение.

В соответствии с Правилами благоустройства содержание отведенной и прилегающей территории и объектов благоустройства должно осуществляться физическими и юридическими лицами своими силами и средствами либо путем заключения договоров со специализированными организациями. Компенсация этих затрат указанным лицам за счет средств местных бюджетов Правилами благоустройства не предусмотрена.

Участие собственников зданий (помещений в них) и сооружений в благоустройстве прилегающих территорий может происходить в форме выражения ими своего мнения относительно вопросов проектирования и размещения объектов благоустройства в целях обеспечения и повышения комфортности условий проживания граждан, поддержания и улучшения санитарного и эстетического состояния территории (опросы, публичные слушания, собрания, сходы и пр.), а также в иных формах, позволяющих им участвовать в вопросах благоустройства.

В отношении же содержания прилегающей территории, устанавливая нормативно-правовое регулирование порядка участия названных лиц в благоустройстве прилегающих территорий, орган местного самоуправления должен учитывать, в первую очередь, требования федерального законодательства, в том числе: гражданского, земельного и жилищного, в частности, то, что бремя содержания территории может быть возложено на лиц, не являющихся собственниками, лишь на добровольной договорной основе (при отсутствии федерального закона), в том числе с разрешением вопроса финансирования соответствующих мероприятий за счет средств местного бюджета.

Таким образом, с учетом вышеуказанного суд первой инстанции обоснованно заключил, что подпункт 1 пункта 34, пункты 41, 43, подпункты 1, 2, 4, 6-8, 11, 13, 16-20, 22, 25 пункта 47, пункты 50, 88, подпункт 2 пункта 104, пункты 113, 183, 203, 224 Правил благоустройства возлагают на юридических и физических лиц обязанность по содержанию прилегающих территорий, то есть территорий, не принадлежащих им на праве собственности, с необходимыми к этому дополнительными трудовыми, материальными затратами, в то время как законодатель исходит из добровольности участия в выполнении этих мероприятий.

Кроме того, Санитарные правила и нормы СанПиН 42-128-4690-88 «Санитарные правила содержания территорий населенных мест», Санитарно-эпидемиологические правила и нормативы СанПиН 2.2.1/2.1.1.1200-03, которые в силу требований статей 10, 11, 39 Федерального закона от 30.03.1999 № 52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» являются обязательными к применению, не содержат норм, обязывающих индивидуальных предпринимателей и юридических лиц, а также граждан - собственников или владельцев земельных участков осуществлять уборку не принадлежащих им прилегающих к таким земельным участкам территорий.

Следовательно, возложение нормативным правовым актом органа местного самоуправления на указанных лиц дополнительных, не предусмотренных федеральным законом обязанностей по содержанию (в том числе уборке) прилегающей территории противоречит требованиям федерального законодательства.

Заявитель не спорит, что пунктом 44 Правил благоустройства определение размера прилегающей территории ставится в зависимости от объекта и его нахождения от проезжей части дороги, а в период своего действия за нарушение рассматриваемых норм Правил хозяйствующие субъекты и их должностные лица привлекались к административной ответственности.

Указанные положения Правил благоустройства создавали необоснованные препятствия осуществлению свободной предпринимательской деятельности хозяйствующими субъектами ввиду наложения на них дополнительных обязанностей, влекущих материальные затраты, которые по составу и размеру (на приобретение либо привлечение (аренду) техники и т.д.) проанализированы. Дополнительные же затраты, как обоснованно отмечает УФАС, в итоге могут быть включены в стоимость продукции либо отразиться на качестве работ (услуг), снижают эффективность функционирования товарного рынка, могут быть фактором увеличения цены, что создает неравные условия для развития конкуренции.

Вступившим в законную силу решением Советского районного суда г. Челябинска от 22.04.2013 по делу № 2-968/13 положения подпункта 1 пункта 34, пунктов 41, 43, подпунктов 1, 2, 4, 6-8, 11, 13, 16-20, 22, 25 пункта 47, пунктов 50, 88, подпункта 2 пункта 104, пунктов 113, 183, 203, 224 Правил благоустройства признаны недействующими в части, возлагающей на физических и юридических лиц обязанность по уборке и содержанию прилегающих территорий, с момента вступления в действие указанных Правил.

Таким образом, установленное пунктом 2 решения антимонопольного органа нарушение Думой требований пункта 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции при принятии положений Правил благоустройства в части возложения на хозяйствующих субъектов обязанности обеспечения содержания прилегающей территории, о чем указано, в том числе, в подпункте 1 пункта 34, пунктах 41, 43, подпунктах 1, 2, 4, 6-8, 11, 13, 16-20, 22, 25 пункта 47, пунктах 50, 88, подпункте 2 пункта 104, пунктах 113, 183, 203, 224 Правил благоустройства, подтверждается материалами настоящего дела.

При этом, отклоняя доводы апелланта, следует указать, что его позиция фактически сводится к невозможности рассмотрения всех муниципальных правовых актов на предмет соответствия требованиям антимонопольного законодательства, даже в случае их несоответствия федеральному законодательству, поскольку такие акты рассчитаны на неопределенный круг лиц и подлежат обязательному исполнению на всей территории муниципального образования, определяют единые условия для хозяйствующих субъектов. Между тем указанная позиция не соответствует целям регулирования и охраны Закона о защите конкуренции, в том числе его статье 15.



Ссылка заявителя на статью 2, пункт 25 части 1 статьи 16 Закона о местном самоуправлении, статьи 25 и 26 Устава г. Челябинска, приказ Министерства регионального развития Российской Федерации от 27.12.2011 № 613 «Об утверждении Методических рекомендаций по разработке норм и правил по благоустройству территорий муниципальных образований» является несостоятельной, поскольку в рассматриваемой ситуации выполнение обязанности по уборке прилегающей территории возлагается на хозяйствующих субъектов в силу нормативного принуждения, тогда как законодатель исходит из добровольности участия в выполнении социально значимых работ. Кроме того, данные положения обязывают орган местного самоуправления учитывать и не нарушать иные требования действующего федерального законодательства, в том числе гражданского, земельного, жилищного.

Принятие Правил благоустройства в указанной части создает неравные, преимущественные условия осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами на территории муниципальных образований, где органы местного самоуправления не превысили свои полномочия при утверждении правил благоустройства, по сравнению с хозяйствующими субъектами, осуществляющими свою деятельность на территории г. Челябинска. Необоснованные административные барьеры и необходимость дополнительных вложений хозяйствующими субъектами снижают эффективность функционирования товарного рынка, а также могут быть фактором увеличения цены на продукцию (услугу), что создает неравные условия для развития конкуренции в регионе.

Кроме того, пунктом 1 решения антимонопольного органа установлено нарушение Думой пунктов 1, 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции при принятии положений Правил благоустройства в части их пункта 125 и подпунктов 1-3 пункта 126.

Целями Закона о защите конкуренции являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков (часть 2 статьи 1 данного Закона).

В соответствии со статьей 6 Закона о связи при градостроительном планировании территорий и поселений, их застройке должны определяться состав и структура объектов связи - сооружений связи, в том числе линейно-кабельных сооружений, отдельных помещений для размещения средств связи, а также необходимые мощности в инженерных инфраструктурах для обеспечения функционирования средств связи (пункт 1 статьи 6).

Сооружения связи - объекты инженерной инфраструктуры (в том числе линейно-кабельные сооружения связи), созданные или приспособленные для размещения средств связи, кабелей связи (пункт 27 статьи 2 Закона о связи).

Организации связи по договору с собственником или иным владельцем зданий, опор линий электропередачи, контактных сетей железных дорог, столбовых опор, мостов, коллекторов, туннелей, в том числе туннелей метрополитена, железных и автомобильных дорог и других инженерных объектов и технологических площадок, а также полос отвода, в том числе полос

отвода железных дорог и автомобильных дорог, могут осуществлять на них строительство, эксплуатацию средств связи и сооружений связи (пункт 3 статьи 6 Закона о связи).

При переносе или переустройстве линий связи и сооружений связи вследствие строительства, расширения территорий поселений, капитального ремонта, реконструкции зданий, строений, сооружений, дорог и мостов, освоения новых земель, переустройства систем мелиорации, разработки месторождений полезных ископаемых и иных нужд оператору связи возмещаются расходы, связанные с такими переносом или переустройством, если иное не предусмотрено законодательством об автомобильных дорогах и о дорожной деятельности.

Возмещение может осуществляться по соглашению сторон в денежной форме либо посредством переноса или переустройства линий связи и сооружений связи заказчиком строительства за свой счет в соответствии с техническими условиями, выдаваемыми организацией связи, и стандартами (пункт 4 статьи 6 Закона о связи).

Операторы связи на возмездной основе вправе размещать кабели связи в линейно-кабельных сооружениях связи вне зависимости от принадлежности этих сооружений (пункт 5 статьи 6 Закона о связи).

Таким образом, принятие акта органом местного самоуправления, устанавливающего прекращение заключения договоров, расторжения договоров на использование опор освещения и контактной сети для размещения волоконно-оптических линий связи (далее - ВОЛС), а также график демонтажа существующих ВОЛС, размещенных на опорах освещения и контактной сети, не предусмотрено федеральным законом.

В соответствии с пунктом 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции к признакам ограничения конкуренции относятся, в том числе: сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, а также установление органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями, участвующими в предоставлении государственных или муниципальных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством Российской Федерации.

Заявитель не спорит, что реализация положений пункта 125 и подпунктов 1-3 пункта 126 Правил благоустройства влечет демонтаж размещенных операторами связи на столбах наружного освещения и опорах контактной сети линий связи, которые задействованы в оказании услуг связи на территории г. Челябинска.

При рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства УФАС проведен анализ состояния конкуренции на рынке услуг по предоставлению линейно-кабельных сооружений связи для размещения в них средств связи сторонних организаций на возмездной основе на территории г. Челябинска по итогам 2011г. и первого полугодия 2012г. и подготовлен аналитический отчет.

Из содержания аналитического отчета следует, что возможность строительства собственных линейно-кабельных сооружений связи покупателями, в том числе альтернативными операторами связи, ограничена

значительными первоначальными капиталовложениями и длительными сроками окупаемости этих вложений (до 10 лет). В стоимость работ по такому строительству включаются: затраты на подготовку и согласование проектно-сметной документации, затраты на материалы, оборудование и работы по разработке траншеи, укладке асбестоцементных труб, засыпке траншеи, уборка территории от мусора, восстановлению озеленения и асфальтового покрытия территории, транспорт и т.д.

Кроме того, при осуществлении строительства объектов на участках сложившейся городской застройки условия производства работ с выделением опасных зон, границ и осей подземных сооружений и коммуникаций должны быть согласованы с органами государственного надзора, администрацией и эксплуатационными организациями.

При этом услуги по предоставлению линейно-кабельных сооружений связи для размещения в них средств связи сторонних организаций на возмездной основе (для покупателей, уже разместивших кабели связи в линейно-кабельных сооружениях связи) не взаимозаменяемы с другими видами аналогичных услуг.

Отмечено, что доля открытого акционерного общества «Ростелеком» (далее - ОАО «Ростелеком») в лице Челябинского филиала на рынке услуг по предоставлению линейно-кабельных сооружений связи для размещения в них средств связи сторонних организаций на возмездной основе на территории г. Челябинска по итогам 2011г. и первого полугодия 2012г. составило более 50 процентов. Указано, что положение ОАО «Ростелеком» на рынке данных услуг признано доминирующим. Так, приказом УФАС от 17.12.2012 № 422 ОАО «Ростелеком» включено в Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем 35 % или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара, если в отношении такого субъекта федеральными законами установлены случаи признания доминирующим положения хозяйствующих субъектов.

Кроме того, УФАС в целях полного и всестороннего рассмотрения дела проведен опрос операторов связи, оказывающих услуги электросвязи на территории г. Челябинска.

На основании полученных данных антимонопольный орган установил, что демонтаж линий связи влечет за собой для операторов связи приостановление либо прекращение деятельности по оказанию услуг связи по следующим причинам: демонтажу подлежат линии связи, образующие опорную и магистральную сети, которые являются ядром сети связи и без которых невозможно оказание услуг связи; отсутствуют иные реальные способы размещения линий связи на территории г. Челябинска; стоимость переноса ВОЛС и/или строительства собственной канализации является очень высокой.

Отмечено, что только ОАО «Ростелеком» имеет подземную канализацию для размещения ВОЛС, расположенную на территории большей части г. Челябинска, которая может быть альтернативой размещению ВОЛС операторов связи на опорах муниципального образования г. Челябинска (согласно Реестру хозяйствующих субъектов, занимающих долю рынка более

35 % рынка предоставления в пользование линейно-кабельных сооружений связи в г. Челябинске).

ОАО «Ростелеком» и операторы связи, ВОЛС которых подлежат демонтажу с опор, действуют на одном товарном рынке, следовательно, являются конкурирующими хозяйствующими субъектами.

Собственные подземные коммуникации на территории города для переноса ВОЛС с опор контактной сети и наружного освещения у большинства операторов связи отсутствуют. Муниципальная инфраструктура для средств связи в г. Челябинске также отсутствует.

Существующая кабельная канализация г. Челябинска принадлежит ОАО «Ростелеком». При этом необходимость в заключении договоров на размещение кабеля связи в каналах телефонной канализации с иным лицом, обладающим технической возможностью, у самого ОАО «Ростелеком» отсутствует.

Согласно письму ОАО «Ростелеком» «О предоставлении информации» от 19.11.2012 № 04-26/12291 примерная величина затрат на перенос одного километра линии связи, размещенных воздушным способом, в уже имеющиеся каналы телефонной канализации составит 250 000 руб. Примерная же величина затрат на перенос одного километра линии связи, размещенных воздушным способом, во вновь созданные подземные коммуникации составит 2 250 000 руб. (т.3, л.д. 69-70).

В жалобе ООО «Авантэл» указало, что стоимость аренды кабельной канализации в пересчете на один километр получается дороже, чем стоимость аренды подвеса линий связи, примерно на 30 % ежемесячно, окупаемость строительства новой кабельной канализации (в случае получения разрешения) составит более 10 лет.

Ввиду реализации требований, установленных пунктами 125, 126 Правил благоустройства, возможно увеличение затрат оператора связи на строительные, ремонтные работы, техническое обслуживание линий связи, размещенных подземным способом и, как следствие, удорожание стоимости оказываемых услуг для потребителей.

При таких обстоятельствах суд первой инстанции верно указал, что издание и реализация требований, предусмотренных пунктами 125, 126 Правил благоустройства, приведет к ограничению конкуренции на рынках услуг электросвязи на территории г. Челябинска в результате создания преимущественных условий операторам связи, имеющим собственные линейно-кабельные сооружения, по сравнению с операторами связи, не имеющими линейно-кабельные сооружения и использующими подвесной способ размещения кабелей связи на опорах, а также в результате сокращения хозяйствующих субъектов на соответствующем товарном рынке.

Кроме того, на основании материалов дела установлено, что размещение ВОЛС осуществлено в соответствии с пунктом 10.32-1 Правил благоустройства г. Челябинска, утвержденных решением Челябинской городской Думы от 05.06.2001 № 6/9, согласно которым запрещается размещение ВОЛС и иного имущества третьих лиц на опорах освещения и контактной сети электрифицированного транспорта без оформления и выполнения технических

условий у организаций, имеющих на своем балансе, а также эксплуатирующих опоры, находящиеся в муниципальной собственности.

Заключенные ранее договоры по предоставлению опор контактной сети и опорного наружного освещения для размещения и использованию сетей ВОЛС соответствуют законодательству Российской Федерации.

В результате прекращения заключения, расторжения договоров на использование опор освещения и контактной сети для размещения ВОЛС, а также график демонтажа существующих ВОЛС, размещенных на опорах освещения и контактной сети, часть операторов связи, оказывающих услуги электросвязи на территории г. Челябинска, понесут существенные затраты на перевод ВОЛС в кабельную канализацию. При этом в ходе переноса ВОЛС, учитывая отсутствие взаимозаменяемости открытого (воздушного) способа размещения ВОЛС, используемого для оказания услуг связи, с подземным способом размещения ВОЛС (в кабельной канализации), возможно приостановление предоставления услуг связи абонентам, что ухудшит конкурентное положение этих операторов связи по сравнению с операторами связи, чьи ВОЛС не подлежат демонтажу и переносу.

Кроме того, запрет на размещение ВОЛС открытым (воздушным) способом на объектах муниципальной собственности г. Челябинска может привести к негативным последствиям для конечных потребителей (абонентов): снижению качества предоставляемых услуг связи в период демонтажа (монтажа) линий связи, прекращению оказания услуг связи отдельным потребителям в случае затруднительности переноса линий связи, увеличению себестоимости предоставляемых операторами связи услуг при размещении (переносе) ВОЛС в кабельную канализацию.

В случаях, когда перенос кабелей связи в подземные коммуникации невозможен (по причине отсутствия собственных подземных коммуникаций и нерентабельности их строительства или отсутствия денежных средств на такое строительство, либо полной загруженности существующих подземных коммуникаций), операторы связи могут прекратить оказание услуг, что приведет к ограничению конкуренции.

Более того, как правильно указал суд первой инстанции, принятие органом власти актов, исключающих использование воздушного способа для размещения ВОЛС, не предусмотрено Законом о связи.

Заявитель в апелляционной жалобе ссылается на Правила технического обслуживания и ремонта линий кабельных, воздушных и смешанных местных сетей связи, утвержденных Министерством связи Российской Федерации от 07.10.1996 (далее - Правила), и утверждает, что им правомерно установлен запрет на прокладку линий связи воздушным способом.

Между тем в разделе 3.5 Правил закреплены требования к защите линейных сооружений местных сетей связи от опасных напряжений и токов.

При этом необходимо учитывать, что правила, установленные в данном разделе, ориентированы на защиту линий связи с медными и стальными жилами, а не иных объектов или сооружений.

Как пояснил представитель ОАО «МТС» и не опровергается сторонами, в современных ВОЛС не используются медные и стальные жилы. В отличие от кабелей с медными и стальными жилами, защита ВОЛС от опасных

напряжений и токов обеспечивается конструктивными особенностями самих кабелей и регламентируется техническими условиями завода-изготовителя (ГОСТ Р 52266-2004 «Кабельные изделия. Кабели оптические. Общие технические условия», утвержден и введен в действие приказом Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии от 11.11.2004 № 70-ст). Волоконно-оптический кабель обладает невосприимчивостью к помехам и наводкам от электрических сетей из-за отсутствия электропроводности (при изготовлении кабеля используется нетокопроводящий материал - кварцевое стекло).

Кроме того, в Правилах отсутствует запрет на организацию линий связи воздушным способом.

Так, согласно пункту 3.5.3 Правил защита линий связи от опасных напряжений и токов при пересечениях проводов воздушной линии связи, проводов электросети напряжением до 1000 В или контактных проводов наземного электротранспорта может быть осуществлена не только путем замены воздушных цепей связи подземной прокладкой кабеля, но и иными способами – прокладкой воздушного кабеля, подвешенного на стальном канате, установкой на опорах линии связи, ограничивающих пролет пересечения, молниеотводов, включением предохранителей и разрядников на вводах цепей и кабельных вставках и иными способами.

Более того, в настоящее время действуют Правила проектирования, строительства и эксплуатации волоконно-оптических линий связи на воздушных линиях электропередачи напряжением 0,4 - 35 кВ. СО 153-34.48.519-2002, утвержденные Министерством энергетики Российской Федерации 27.12.2002 и Министерством Российской Федерации по связи и информатизации 24.04.2003, в которых однозначно определен (разрешен) порядок размещения ВОЛС воздушным путем на опорах электропередач напряжением 0,4 - 35 кВ и в которых даже отражены преимущества такого способа по сравнению с применяемыми способами прокладки - в грунт, в кабельной канализации и коллекторах.

При таких обстоятельствах запрет на размещение ВОЛС открытым (воздушным) способом на объектах муниципальной собственности не может быть признан законным.

Довод апелляционной жалобы о недоказанности антимонопольным органом нарушения конкуренции на спорном товарном рынке является необоснованным и противоречит обстоятельствам дела, поскольку последствием рассматриваемых действий Думы является ограничение конкуренции на рынке услуг связи на территории г. Челябинска, в результате создания преимущественных условий операторам связи, имеющим собственную кабельную канализацию, по сравнению с операторами связи, не имеющими кабельной канализации.

Данные действия, приводящие к созданию условий для ухудшения конкурентного положения операторов связи, могут привести к ограничению конкуренции на рынке услуг связи в результате возможного сокращения количества действующих на данных рынках операторов связи, а также к созданию дискриминационных условий для операторов связи, не имеющих кабельной канализации, по сравнению с операторами связи, обладающими

кабельной канализацией.

Согласно разъяснениям, данным в пункте 8 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства», при рассмотрении дел о признании недействующими или недействительными актов государственных органов, 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 (бездействия) 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.

Согласно правовой позиции, сформулированной в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 05.04.2011 № 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.

Указанные действия, приводящие к созданию условий для ухудшения конкурентного положения операторов связи, могут привести к ограничению конкуренции на рынках услуг связи в результате возможного сокращения количества действующих на данных рынках операторов связи, созданию дискриминационных условий для операторов связи, не имеющих кабельной канализации, по сравнению с операторами связи, обладающими кабельной канализацией.

Таким образом, действия Думы по принятию пункта 125 и подпунктов 1-3 пункта 126 Правил благоустройства являются нарушением части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

Относительно предписания антимонопольного органа следует отметить следующее.

В силу части 1 статьи 51 Закона о защите конкуренции предписание по делу о нарушении антимонопольного законодательства подлежит исполнению в установленный им срок. Антимонопольный орган осуществляет контроль за исполнением выданных предписаний.

На основании правовой оценки и выводов, свидетельствующих о правомерности пунктов 1 и 2 решения УФАС, требования пункта 4 указанного решения и требования пунктов 1 и 2 предписания об изменении актов, нарушающих антимонопольное законодательство, являются правомерными.

Таким образом, предписание УФАС не нарушает права заявителя, является исполнимым, не создает ему незаконные препятствия, об ином апеллиант в суде не заявляет. Заявитель не привел обоснованных доводов относительно каких-либо сложностей и законных препятствий для его исполнения.

Доводы Думы о том, что она своим решением от 25.03.2014 № 50/14

внесла изменения в решение от 24.04.2012 № 34/3, в том числе и в части, рассматриваемой в рамках настоящего дела, необоснованны. Данные изменения приняты после проведения УФАС проверки и вынесения оспариваемых в деле решения и предписания, не могут свидетельствовать об отсутствии нарушений антимонопольного законодательства при принятии и действии рассматриваемых положений Правил благоустройства, а также не могут влиять на правомерность принятия УФАС частично оспариваемых ненормативных правовых актов.

Таким образом, совокупности условий для признания решения и предписания антимонопольного органа в оспариваемых частях недействительными (одновременное несоответствие закону и нарушение прав и законных интересов заявителя в экономической сфере) не имеется.

С учетом изложенного судом первой инстанции правильно установлены обстоятельства, имеющие значение для дела, им дана надлежащая правовая оценка, нарушений норм материального и процессуального права не допущено. Доводы апелляционной жалобы отклоняются как неосновательные по приведенным выше мотивам.

Нарушений норм процессуального права, являющихся согласно части 4 статьи 270 АПК РФ безусловным основанием для отмены вынесенного судебного акта, не установлено.

С учетом изложенного решение суда следует оставить без изменения, апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Взыскание с Думы госпошлины по апелляционной жалобе не производится ввиду освобождения от уплаты при обращении в арбитражные суды (подпункт 1.1 пункта 1 статьи 333.37 Налогового кодекса Российской Федерации).

Руководствуясь статьями 176, 268, 269, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд апелляционной инстанции

#### П О С Т А Н О В И Л :

решение Арбитражного суда Челябинской области от 06 мая 2014г. по делу № А76-6180/2013 оставить без изменения, апелляционную жалобу Челябинской городской Думы - без удовлетворения.

Постановление может быть обжаловано в порядке кассационного производства в Федеральный арбитражный суд Уральского округа в течение двух месяцев со дня его принятия (изготовления в полном объеме) через Арбитражный суд Челябинской области.

Председательствующий судья

В.М. Толкунов

Судьи:

А.А. Арямов

М.Б. Малышев