

Ответчик: Управление муниципального имущества и архитектуры администрации Орловского района

302040, г. Орёл, ул. Полярная, д. 12,

Заявитель:

ООО «Водсервис Пахомовский»

302020, г. Орел, Наугорское шоссе, 19 Д

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 057/01/17-498/2019

10 января 2020 года г. Орел

Резолютивная часть решения оглашена 24.12.2019.

В полном объеме решение изготовлено 10.01.2020.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Орловской области (далее - Комиссия) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии: <...>

Члены Комиссии: <...>; <...>; <...>; <...> (далее – Комиссия),

рассмотрев дело № 057/01/17-498/2019, возбужденное по признакам нарушения Управлением муниципального имущества и архитектуры администрации Орловского района Орловской области (ИНН 5720004640, ОГРН 1025700697274, юридический адрес: 302520, Орловская область, Орловский район, пгт. Знаменка, ул. Ленина, д.13, пом. 60, ком.7, почтовый адрес и место нахождения: 302040, г. Орел, ул. Полярная, д.12) части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), в присутствии на заседании Комиссии представителя ООО «Водсервис Пахомовский» <...>, представителей Управления муниципального имущества и архитектуры администрации Орловского района Орловской области <...>, <...>,

УСТАНОВИЛА:

Комиссией Орловского УФАС России при рассмотрении жалобы ООО «Водсервис Пахомовский» (дело № 057/10/18.1-373/2019) на действия организатора торгов – Управления муниципального имущества и архитектуры администрации Орловского района Орловской области при проведении открытого конкурса на право заключения концессионного соглашения в отношении объектов централизованных систем теплоснабжения и горячего водоснабжения, расположенных на территории Орловского района Орловской области, были усмотрены признаки нарушения части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

25.06.2019 в соответствии с приказом руководителя Орловского УФАС России № 80 в отношении Управления муниципального имущества и архитектуры администрации Орловского района Орловской области (далее – УМИиА, Ответчик) по признакам нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции

было возбуждено дело № 057/01/17-498/2019 и создана Комиссия по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Из материалов дела № 057/01/17-498/2019 следует, что в октябре 2018 года в адрес Администрации Орловского района Орловской области поступили предложения ООО «Орловский теплосервис» и ООО «Теплосервис Орловский» о заключении концессионного соглашения в отношении объектов централизованных систем теплоснабжения и горячего водоснабжения, расположенных на территории Орловского района Орловской области.

Объекты централизованных систем теплоснабжения и горячего водоснабжения, расположенные на территории Орловского района Орловской области в пгт. Знаменка, п. Добрый, п. Салтыки, с. Спасское, п. Учебный, с. Становой Колодезь (входящие в Лот № 1) были переданы администрацией Орловского района Орловской области ООО «Орловский теплосервис» в соответствии с актами приема - передачи муниципального имущества Орловского района Орловской области от 11.01.2016 и от 11.07.2018 для эксплуатации и обслуживания этого имущества до момента заключения концессионного соглашения.

Объекты централизованных систем теплоснабжения и горячего водоснабжения, расположенные на территории Орловского района Орловской области в пгт. Знаменка, п. Куликовский, п. Красная звезда, с. Лаврово (входящие в Лот № 2) были переданы администрацией Орловского района Орловской области ООО «Теплосервис Орловский» в соответствии с актами приема - передачи муниципального имущества Орловского района Орловской области от 11.01.2016 и от 12.07.2018 для эксплуатации и обслуживания этого имущества до момента заключения концессионного соглашения.

По результатам рассмотрения предложений потенциальных инвесторов (ООО «Орловский теплосервис», ООО «Теплосервис Орловский») о заключении концессионных соглашений, объектами которых являются объекты централизованных систем теплоснабжения и горячего водоснабжения, расположенных на территории Орловского района Орловской области администрацией Орловского района изданы постановления: от 30.11.2018 № 3194 «О возможности заключения концессионного соглашения в отношении объектов централизованных систем теплоснабжения и горячего водоснабжения, расположенных на территории Орловского района Орловской области в пгт. Знаменка, п. Добрый, п. Салтыки, с. Спасское, п. Учебный, с. Становой Колодезь», от 30.11.2018 № 3198 «О возможности заключения концессионного соглашения в отношении объектов централизованных систем теплоснабжения и горячего водоснабжения, расположенных на территории Орловского района Орловской области в пгт. Знаменка, п. Куликовский, п. Красная Звезда, с. Лаврово».

Пунктом 2 указанных постановлений определено:

- Управлению муниципального имущества и архитектуры администрации Орловского района в десятидневный срок со дня подписания настоящего постановления разместить предложение ООО «Орловский теплосервис» и ООО «Теплосервис Орловский» о заключении концессионного соглашения на официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов, определенном Правительством Российской Федерации».

Согласно части 4.7 статьи 37 Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (далее – Закон о концессионных соглашениях) в случае принятия решения о возможности заключения концессионного соглашения на предложенных инициатором условиях орган, уполномоченный, 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 Российской Федерации, предложение о заключении концессионного соглашения в целях принятия заявок о готовности участия в конкурсе на заключение концессионного соглашения на условиях, определенных в предложении о заключении концессионного соглашения в отношении объекта концессионного соглашения, предусмотренного в предложении о заключении концессионного соглашения, от иных лиц, отвечающих требованиям, предъявляемым частью 4.1 настоящей статьи к лицу, выступающему с инициативой заключения концессионного соглашения.

Сообщение о предложении инвесторов о заключении концессионного соглашения, в целях принятия заявок о готовности к участию в конкурсе, было размещено Организатором конкурса на сайте www.torgi.gov.ru (извещение № 051218/0258055/01 – Лот № 1, извещение № 051218/0258055/02 – Лот № 2) 05.12.2018.

21.12.2018 письмами № 514, № 515 ООО «Водсервис Пахомовский» уведомило администрацию Орловского района о готовности к участию в конкурсе на право заключения концессионного соглашения на условиях, определенных в предложениях ООО «Теплосервис Орловский» и ООО «Орловский Теплосервис» о заключении концессионных соглашений.

В связи с поступлением заявки о готовности к участию в конкурсе на заключение концессионного соглашения от иных лиц, Администрацией в соответствии с частью 4.9 статьи 37 Закона о концессионных соглашениях было принято решение об отказе в заключении концессионного соглашения без проведения конкурса и заключении концессионного соглашения на конкурсной основе на условиях, содержащихся в предложении о заключении концессионного соглашения (Постановление администрации Орловского района от 16.01.2019 № 76 «Об отказе ООО «Теплосервис Орловский» в заключении концессионного соглашения в отношении объектов централизованных систем теплоснабжения и горячего водоснабжения, расположенных на территории Орловского района Орловской области в пгт. Знаменка, п. Куликовский, п. Красная Звезда, с. Лаврово», Постановление администрации Орловского района от 16.01.2019 № 77 «Об отказе ООО «Орловский теплосервис» в заключении концессионного соглашения в отношении объектов централизованных систем теплоснабжения и горячего водоснабжения, расположенных на территории Орловского района Орловской области в пгт. Знаменка, п. Добрый, п. Салтыки, с. Спасское, п. Учебный, с. Становой Колодезь»).

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Закона о концессионных соглашениях, объект концессионного соглашения, подлежащий реконструкции, должен находиться в собственности концедента на момент заключения концессионного соглашения, указанный объект на момент его передачи концедентом концессионеру должен быть свободным от прав третьих лиц.

В целях подготовки конкурса на право заключения концессионного соглашения имущество, составляющее объект концессионного соглашения и обслуживаемое ООО «Орловский теплосервис» и ООО «Теплосервис Орловский», было возвращено в казну Орловского района на основании Актов возврата недвижимого имущества Орловского района от 01.02.2019.

Пунктом 4 статьи 3, пунктом 2 статьи 39 Закона о концессионных соглашениях предусмотрено в случае, если объектом концессионного соглашения являются объекты теплоснабжения, централизованные системы горячего водоснабжения и (или) водоотведения, отдельные объекты таких систем, указанное имущество на момент заключения концессионного соглашения может принадлежать государственному или муниципальному унитарному предприятию или бюджетному учреждению на праве хозяйственного ведения или оперативного управления.

В целях обеспечения бесперебойного теплоснабжения в разгар отопительного сезона объекты Лота № 1 и Лота № 2 были переданы в хозяйственное ведение МУП «Орловский теплосервис» на основании постановления администрации Орловского района от 18.01.2019 № 125 по акту приема-передачи № 2 от 01.02.2019.

В соответствии с постановлением от 17.04.2019 № 1196 «О проведении открытого конкурса на право заключения концессионного соглашения в отношении объектов недвижимого имущества» администрацией Орловского района было принято решение о проведении открытого конкурса на право заключения концессионного соглашения в отношении объектов теплоснабжения и горячего водоснабжения, а также определены условия, критерии и параметры критериев конкурса, сроки и порядок опубликования сообщения о проведении конкурса на официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

22.04.2019 на официальном сайте для размещения информации о проведении торгов www.torgi.gov.ru размещено сообщение № 220419/0258055/01 о проведении открытого конкурса.

Объектами концессионного соглашения являются:

Лот №1 – Объекты централизованных систем теплоснабжения и горячего водоснабжения, расположенных на территории Орловского района Орловской области в пгт. Знаменка, п. Добрый, п. Салтыки, с. Спасское, п. Учебный, с. Становой Колодезь.

Лот № 2 – Объекты централизованных систем теплоснабжения и горячего водоснабжения, расположенных на территории Орловского района Орловской области в пгт. Знаменка, п. Куликовском, п. Красная Звезда, с. Лаврово.

Состав и описание, в том числе технико-экономические показатели объектов концессионного соглашения приведены в Конкурсной документации.

В соответствии с пунктом 12 части 1 статьи 23 Закона о концессионных соглашениях в конкурсную документацию Ответчиком включена информация о размере задатка, вносимого в обеспечение исполнения обязательства по заключению концессионного соглашения, порядке и сроке его внесения, реквизитах счетов, на которые вносится задаток (радел 12 конкурсной

документации). Согласно пункту 12.1 конкурсной документации задаток установлен в размере 5 000 000 (пять миллионов) рублей по каждому лоту.

При этом, согласно Конкурсной документации размер инвестиций концессионера в реконструкцию (модернизацию) объектов концессионного соглашения составляют 2 038 670 рублей по Лоту № 1 и 574 320 рублей по Лоту № 2.

ООО «Водсервис Пахомовский» ознакомившись с конкурсной документацией, посчитало, что при размещении на официальном сайте в сети «Интернет» (www.torgi.gov.ru) извещения на проведение конкурса, организатором торгов размещена конкурсная документация, содержащая условия, отличные от условий, содержащихся в предложениях инициаторов заключения концессионных соглашений, ранее размещенных на сайте (в части установления задатка). По мнению заявителя в конкурсной документации установлена необоснованно высокая величина задатка (5 000 000 руб. по каждому лоту), явно несоразмерная предельному размеру расходов на реконструкцию объекта концессионного соглашения (расходы на реконструкцию объектов по Лоту № 1 составляют 2 038 670 руб., по Лоту № 2 – 574 320 руб.).

По мнению Заявителя, данное обстоятельство может привести к уменьшению количества участников конкурса либо вообще к тому, что не будет подано ни одной заявки, а, следовательно, и к ограничению конкуренции.

Кроме того, заявитель считает, что условия конкурсной документации ставят в неравное положение участников конкурса и победителя конкурса, т.к. участникам конкурса задаток возвращается, а победитель фактически теряет средства в размере 5 000 000 руб., которые ему не будут возвращены и не будут направлены на реализацию мероприятий по реконструкции объектов концессионного соглашения (в конкурсной документации прямо не прописан порядок возвращения задатка победителю конкурса). Заявитель считает, что в данном случае имеет место нарушение пункта 8 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции (создание дискриминационных условий).

УМИиА в своих письменных объяснениях (письмо от 31.07.2019 № 850) указало на то, что изменения в предложения, определенные инициатором заключения концессионного соглашения при размещении извещения о проведении торгов, организатором конкурса не вносились.

При инициативном заключении концессионного соглашения действующим законодательством задаток не предусмотрен, а в соответствии с пунктом 12 части 1 статьи 23 Закона о концессионных соглашениях конкурсная документация должна содержать размер задатка, вносимого в обеспечение исполнения обязательства по заключению концессионного соглашения, порядок и срок его внесения, реквизиты счетов, на которые вносится задаток. Все вышеперечисленные требования содержатся в разделе 12 Конкурсной документации.

Как следует из представленных организатором конкурса объяснений, касающихся установления задатка в размере именно 5 000 000 рублей по каждому лоту, УМИиА исходило из экономической целесообразности обеспечения исполнения обязательств лица, ставшего победителем конкурса, по подписанию концессионного соглашения, а также степени рисков, экономических потерь и издержек организаторов торгов в случае отказа участника конкурса от

заклучения концессионного соглашения.

Балансовая стоимость объектов теплоснабжения, планируемых к передаче по концессионному соглашению, составляет 7 561 448 рублей (в том числе по Лоту № 1 - 6 753 137 руб., по Лоту № 2 - 808 511,42 руб.). Кроме того, в составе объекта соглашения в концессию передается иное имущество: котельная и 23 км сетей теплоснабжения и горячего водоснабжения. В соответствии с пунктом 2 части 5 статьи 39 Закона о концессионных соглашениях балансовая стоимость иного (незарегистрированного) недвижимого имущества не превышает пятидесяти процентов балансовой стоимости всего включаемого в объект концессионного соглашения имущества. Исходя из этого, балансовая стоимость всего передаваемого по концессионному соглашению имущества составляет приблизительно 11,2 млн. рублей, в том числе: 10 053 137 руб. по Лоту № 1 и 1 208 511,42 руб. – по Лоту № 2.

При подготовке конкурса УМИиА было направлено обращение в Управление по тарифам и ценовой политике Орловской области для согласования долгосрочных параметров регулирования деятельности концессионера (долгосрочных параметров регулирования цен (тарифов) и метода регулирования тарифов). Согласно сведениям, полученным от Управления по тарифам и ценовой политике Орловской области, за период действия концессионного соглашения базовый уровень операционных расходов составляет по Лоту № 1 – 15 051 263 руб., по Лоту № 2 – 5 864 808 руб., величина неподконтрольных расходов составляет по Лоту № 1 – 20 033 250 руб., по Лоту № 2 – 7 439 944 руб. В соответствии с Приказом ФСТ России от 13.06.2013 № 760-э «Об утверждении Методических указаний по расчету регулируемых цен (тарифов) в сфере теплоснабжения», базовый уровень операционных расходов включает в себя такие основные расходы, как: расходы на приобретение сырья и материалов, расходы на ремонт основных средств, расходы на оплату труда и др., неподконтрольные расходы: расходы на оплату услуг, оказываемых организациями, осуществляющими регулируемые виды деятельности, арендная плата, амортизация основных средств и нематериальных активов и др.

Также, в обоснование установления задатка в размере 5 000 000 руб. УМИиА ссылается на кадастровую стоимость объектов (кадастровая стоимость Лота № 1 составляет 25 868 556,75 руб., Лота № 2 – 65 541 804,27 руб.), которая значительно превышает стоимость объектов, передаваемых в концессию, и установленный задаток, по его мнению, является соразмерным и не нарушает принципы добросовестной конкуренции.

Информация, размещенная на сайте www.torgi.gov.ru показывает следующее.

На участие в конкурсе было подано три заявки: ООО «Теплосервис Пахомовский», ООО «Водсервис Пахомовский», ООО «Теплосервис Образцовский».

Решением конкурсной комиссии по проведению предварительного отбора участников открытого конкурса на право заключения концессионного соглашения в отношении объектов недвижимого имущества - системы коммунальной инфраструктуры (централизованных систем теплоснабжения и горячего водоснабжения, расположенных на территории Орловского района Орловской области) от 30.07.2019 в допуске к участию в конкурсе всем трём участникам было отказано на основании пункта 4 части 3 статьи 29 Закона о концессионных

соглашениях: задаток заявителя не поступил на счет в срок и в размере (по 5 000 000 рублей), которые установлены конкурсной документацией.

В связи с чем, конкурс был признан несостоявшимся.

В ходе рассмотрения дела Управлением были направлены запросы в адрес организаций, подавших заявки на участие в конкурсе, согласно которым организациям необходимо было указать причины, по которым они не выполнили требование о внесении задатка в размере 5 000 000 рублей по каждому лоту, согласно конкурсной документации.

ООО «Теплосервис Образцовский» и ООО Теплосервис Пахомовский» сообщили, что задатки по лотам конкурса № 220419/0258055/01 не вносились в связи с установлением необоснованно высокого, по их мнению, размера задатка, а также отсутствием понимания каким образом денежные средства были бы возвращены концессионеру (письма от 28.11.2019 № 486, от 28.11.2019 № 293 соответственно), т.к. в конкурсной документации эта процедура не прописана.

ООО «Водсервис Пахомовский» письмом от 02.12.2019 № 266 указало, что обществом были внесены задатки по лотам конкурса № 220419/0258055/01 в следующем размере: Лот № 1 – 101 933,50 руб., Лот № 2 – 28 716 руб. При определении такого задатка Общество исходило из следующего.

Частью 4.3 статьи 37 Закона о концессионных соглашениях предусмотрено, что в предложении о заключении концессионного соглашения лицо указывает сведения о соответствии этого лица установленным требованиям, а также сведения, подтверждающие соответствие его инициативы программам комплексного развития систем коммунальной инфраструктуры поселений, городских округов, государственным программам Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальным программам, за исключением случаев, если объектом концессионного соглашения являются объекты теплоснабжения, централизованные системы горячего водоснабжения и (или) водоотведения, отдельные объекты таких систем. Форма предложения о заключении концессионного соглашения утверждается Правительством Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 4 Формы предложения о заключении концессионного соглашения с лицом, выступающим с инициативой заключения концессионного соглашения, заявитель указывает сведения о наличии у заявителя средств или возможности их получения в размере не менее 5 процентов объема заявленных в проекте концессионного соглашения инвестиций (предельного размера расходов на создание и (или) реконструкцию объекта концессионного соглашения, которые предполагается осуществить концессионером, на каждый год срока действия концессионного соглашения).

ООО «Водсервис Пахомовский» полагает, что задатки в размере 5% от объема заявленных в проектах концессионных соглашений инвестиций (101 933,50 руб. и 28 716,00 руб.) являются достаточными и разумными.

На момент рассмотрения дела объекты Лота № 1 и Лота № 2 продолжают оставаться в хозяйственном ведении МУП «Орловский теплосервис», которое осуществляет эксплуатацию данного имущества и предоставляет коммунальные

услуги населению.

Поступившие на лицевой счет организатора торгов суммы задатков в размере 101 933,50 руб. и 28 716,00 руб. были перечислены на расчетный счет ООО «Водсервис Пахомовский» 14.11 2019 г. Вместе с указанными суммами были перечислены суммы процентов, начисленных в соответствии со статьей 395 ГК РФ в размере 1 973,04 руб. и 555,83 руб.

Также, Орловским УФАС России направлялись запросы хозяйствующим субъектам, выступившим с инициативой заключения концессионного соглашения, чтобы выяснить причину отказа от участия в объявленном конкурсе. Из поступивших ответов следовало, что ООО «Орловский теплосервис» и ООО «Теплосервис Орловский» не стали подавать заявки на участие в конкурсе для заключения концессионного соглашения в отношении объектов централизованных систем теплоснабжения и горячего водоснабжения в виду ухудшения финансового состояния организаций: отрицательная динамика рентабельности продаж, коэффициент текущей ликвидности не соответствует нормальным значениям, рост тарифа в последующие годы не смог бы покрыть убытки, отсутствие возможных финансовых вливаний привело бы к полной зависимости организации от заемного капитала.

Кроме того, в рамках рассмотрения дела Орловское УФАС России обратилось в Федеральную антимонопольную службу за разъяснением обстоятельств рассматриваемого дела.

21.10.2019 в адрес Орловского УФАС России поступило письмо ФАС России от 18.10.2019 № ЦА/91188/19, в котором изложена позиция Федеральной антимонопольной службы по рассматриваемому вопросу.

В своем письме ФАС России указало следующее.

«В соответствии с частью 4.9 статьи 37 Закона о концессионных соглашениях в случае, если в сорока пятидневный срок с момента размещения на официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов, определенном Правительством Российской Федерации, предложения о заключении концессионного соглашения поступили заявки о готовности к участию в конкурсе на заключение концессионного соглашения в отношении объекта концессионного соглашения, предусмотренного в предложении о заключении концессионного соглашения, от иных лиц, отвечающих требованиям, предъявляемым настоящим Законом о концессиях к концессионеру, а также требованиям, предъявляемым частью 4.1 статьи 37 Закона о концессионных соглашениях, орган, уполномоченный Правительством Российской Федерации, либо субъектом Российской Федерации, либо муниципальным образованием на рассмотрение предложения о заключении концессионного соглашения, обязан разместить данную информацию на официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов, определенном Правительством Российской Федерации. В этом случае заключение концессионного соглашения осуществляется на конкурсной основе в порядке, установленном настоящим Федеральным законом.

Согласно пункту 12 части 1 статьи 23 Закона о концессионных соглашениях

конкурсная документация должна содержать размер задатка, вносимого в обеспечение исполнения обязательства по заключению концессионного соглашения, порядок и срок его внесения, реквизиты счетов, на которые вносится задаток.

При этом частью 3 статьи 34 Закона о концессионных соглашениях установлено, что суммы внесенных участниками конкурса задатков возвращаются всем участникам конкурса, за исключением победителя конкурса, в течение пяти рабочих дней со дня подписания протокола о результатах проведения конкурса.

Пунктом 5 статьи 448 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что при заключении договора с лицом, выигравшем торги, сумма внесенного им задатка засчитывается в счет исполнения обязательств по заключенному договору.

Таким образом, установление задатка не является изменением предложения инициаторов заключения концессионного соглашения, а является требованием к конкурсной документации, установленным Законом о концессионных соглашениях.

Размер задатка, вносимого в обеспечение исполнения обязательства по заключению концессионного соглашения, устанавливается организатором торгов самостоятельно.

Вместе с тем, ФАС России считает, что установленный в конкурсной документации размер задатка значительно превышает размер основного обязательства по концессионному соглашению. В соответствии с частью 3 статьи 23 Закона о концессионных соглашениях конкурсная документация не должна содержать требования к участникам конкурса, необоснованно ограничивающие доступ кого-либо из участников конкурса к участию в конкурсе и (или) создающие кому-либо из участников конкурса преимущественные условия участия в конкурсе.

Частью 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции установлено, что при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Таким образом, ФАС России полагает, что в рассматриваемом случае в действиях организатора торгов – УМИиА усматриваются признаки нарушения антимонопольного законодательства».

Комиссия, заслушав представителей заявителя и ответчика, изучив документы и сведения, имеющиеся в материалах дела, установила.

В октябре 2018 года с инициативой заключения концессионного соглашения в отношении объектов централизованных систем теплоснабжения и горячего водоснабжения, расположенных на территории Орловского района Орловской области выступили ООО «Орловский Теплосервис» (объекты, расположенные в пгт. Знаменка, п. Добрый, п. Салтыки, с. Спасское, п. Учебный, с. Становой Колодезь) и ООО «Теплосервис Орловский» (объекты, расположенные пгт. Знаменка, п. Куликовский, п. Красная Звезда, с. Лаврово), направив в адрес Администрации Орловского района Орловской области предложения о заключении концессионного соглашения.

В силу пункта 1 статьи 51 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих

принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее – Закон № 131-ФЗ) органы местного самоуправления владеют, пользуются и распоряжаются муниципальным имуществом в соответствии с Конституцией Российской Федерации, Федеральными законами и принимаемыми в соответствии с ними нормативными правовыми актами органов местного самоуправления.

В соответствии с пунктом 4.3 части 1 статьи 17 Закона № 131-ФЗ в целях решения вопросов местного значения органы местного самоуправления поселений, муниципальных районов, городских округов, городских округов с внутригородским делением и внутригородских районов обладают полномочиями, в том числе в сфере теплоснабжения, предусмотренными Федеральным законом от 27.07.2010 № 190-ФЗ «О теплоснабжении».

В силу пункта 11 части 1 статьи 4 Закона о концессионных соглашениях объектами концессионного соглашения являются системы коммунальной инфраструктуры и иные объекты коммунального хозяйства, в том числе объекты теплоснабжения.

В соответствии с частью 1 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении передача прав владения и (или) пользования объектами теплоснабжения находящимися в государственной или муниципальной собственности осуществляется только по договорам аренды, 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 предусмотренных настоящим Федеральным законом особенностей, или по концессионным соглашениям, заключенным в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о концессионных соглашениях, за исключением предусмотренных законодательством Российской Федерации о несостоятельности (банкротстве) и законодательством Российской Федерации о приватизации случаев передачи прав на такие объекты. Таким образом, передача объектов теплоснабжения, находящихся в государственной или муниципальной собственности, может быть осуществлена собственником, как по договорам аренды, так и по концессионным соглашениям.

На основании части 1 статьи 13 Закона о концессионных соглашениях концессионное соглашение заключается путем проведения конкурса на право заключения концессионного соглашения.

Рассмотрев представленные предложения, Администрация Орловского района сочла возможным заключение концессионных соглашений на условиях, предложенных хозяйствующими субъектами (Постановление № 3194 от 30.11.2018, Постановление № 3198 от 30.11.2018).

В соответствии с частью 4.7 статьи 37 Закона о концессионных соглашениях данные предложения о заключении концессионного соглашения в целях принятия заявок о готовности к участию в конкурсе были размещены Организатором конкурса на сайте www.torgi.gov.ru (извещение № 051218/0258055/01 – Лот № 1, извещение № 051218/0258055/02 – Лот № 2).

В связи с поступлением заявок о готовности к участию в конкурсе на заключение концессионного соглашения от иных лиц, Администрацией Орловского района в соответствии с частью 4.9 статьи 37 Закона о концессионных соглашениях было

принято решение об отказе в заключении концессионного соглашения без проведения конкурса и заключении концессионного соглашения на конкурсной основе на условиях, содержащихся в предложении о заключении концессионного соглашения (Постановления №№ 3194 и 3198 от 30.11.2018 были аннулированы).

22.04.2019 на сайте www.torgi.gov.ru было опубликовано извещение № 240419/0258055/01 о проведении открытого конкурса на право заключения концессионного соглашения в отношении имущества, поименованного в приложении № 1 конкурсной документации.

Предельный размер расходов на реконструкцию объекта концессионного соглашения по Лоту № 1 – 2 038 670 рублей, по Лоту № 2 – 574 320 рублей.

Концессионная плата не установлена.

Срок концессионного соглашения – 5 лет.

Документация о конкурсе по предмету торгов утверждена начальником Управления муниципального имущества и архитектуры администрации Орловского района А.А. Фоминым.

Дата и время окончания подачи заявок (с учетом внесенных в документацию изменений): 26.07.2019 18:00.

Дата и время окончания представления конкурсных предложений: 24.10.2019 15:00.

Размер задатка вносимого в обеспечение исполнения обязательств по заключению концессионного соглашения определен в размере 5 000 000 рублей по каждому лоту.

Срок внесения задатка - до окончания срока подачи заявок на участие в конкурсе.

Возврат задатка осуществляется всем участникам конкурса, за исключением победителя, в течение 5 рабочих дней со дня подписания протокола о результатах проведения конкурса.

Требования к составу и содержанию конкурсной документации определены статьей 23 Закона о концессионных соглашениях.

Установление в конкурсной документации размера задатка предусмотрено пунктом 12 части 1 статьи 23 Закона о концессионных соглашениях. Согласно указанной норме конкурсная документация должна содержать размер задатка, вносимого в обеспечение исполнения обязательства по заключению концессионного соглашения, порядок и срок его внесения, реквизиты счетов, на которые вносится задаток.

С учетом изложенного, Комиссия приходит к выводу о том, что организатором конкурса при размещении извещения о проведении конкурса изменения в предложения хозяйствующих субъектов, выступивших с инициативой заключения концессионного соглашения, не вносились.

Согласно пункту 12.1 конкурсной документации задаток установлен в размере 5 000 000 руб. по каждому лоту. В случае если организатором конкурса

установлено требование о внесении задатка, такое требование в равной мере распространяется на всех участников конкурса.

В соответствии с частью 5 статьи 23 Закона о концессионных соглашениях конcedesнт или конкурсная комиссия обязаны предоставлять в письменной форме разъяснения положений конкурсной документации по запросам заявителей, если такие запросы поступили к конcedesнту или в конкурсную комиссию. В случае проведения открытого конкурса, разъяснения положений конкурсной документации с приложением содержания запроса без указания заявителя, от которого поступил запрос, направляются каждому заявителю, а также размещаются на официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

Таким образом, у организаций, претендующих на право заключения концессионного соглашения, и у которых возникли вопросы по поводу того, каким образом, в случае победы на конкурсе, будет возвращен внесенный ими задаток, вправе обратиться к организатору конкурса за соответствующими разъяснениями. Заявитель и иные хозяйствующие субъекты, подавшие заявки на участие в конкурсе, к организатору конкурса по данному вопросу не обращались.

В соответствии с частью 3 статьи 23 Закона о концессионных соглашениях конкурсная документация не должна содержать требования к участникам конкурса, необоснованно ограничивающие доступ какого-либо из участников конкурса к участию в конкурсе.

Решением конкурсной комиссии по проведению предварительного отбора участников открытого конкурса на право заключения концессионного соглашения в отношении объектов централизованной системы теплоснабжения и горячего водоснабжения, расположенных на территории пгт. Знаменка, п. Добрый, п. Салтыки, с. Спасское, п. Учебный, с. Становой Колодезь, п. Куликовский, п. Красная Звезда, с. Лаврово от 30.07.2019 в допуске к участию в конкурсе участникам, подавшим заявки: ООО «Теплосервис Образцовский», ООО «Теплосервис Пахомовский», ООО «Водсервис Пахомовский» было отказано по основанию: задатки заявителей не поступили на счет в размере и срок, установленный конкурсной документацией.

В связи с чем, конкурс был признан несостоявшимся по оспариваемому требованию конкурсной документации (в части установления размера задатка в разы превышающим расходы на реконструкцию объекта концессионного соглашения).

Проведенный конкурс показал, что условие о внесении претендентами суммы задатка в обеспечение заключения с победителем концессионного соглашения в размере 5 000 000 руб. по одному лоту весьма значительны, как для участников конкурса, так и для потенциальных участников.

Указанное обстоятельство не только значительно сужает круг претендентов для участия в конкурсе, но и заведомо для организатора торгов делает проведение конкурса безрезультатным, что привело к необоснованному ограничению доступа к участию в конкурсе и является нарушением части 3 статьи 23 Закона о концессионных соглашениях.

Довод УМИиА о том, что устанавливая такой размер задатка, организатор конкурса исходил из балансовой стоимости имущества, передаваемого по концессионному соглашению, не принимается Комиссией ввиду того, что в одном случае задаток составляет определенный процент от балансовой стоимости (49,7%), а в другом случае - в разы превышает балансовую стоимость имущества (4,1 раза).

Так, балансовая стоимость объектов теплоснабжения (с учетом иного незарегистрированного недвижимого имущества), планируемых к передаче по концессионному соглашению по Лоту № 1 составляет 10 053 137 руб. Задаток, который необходимо внести участникам конкурса – 5 000 000 руб. Размер инвестиций концессионера в реконструкцию объектов концессионного соглашения - 2 038 670 руб. Таким образом, установленный задаток в 2,4 раза больше суммы денежных средств, которые планируется вложить в реконструкцию объектов, являющихся предметом концессионного соглашения, и составляет 49,7% балансовой стоимости передаваемого имущества.

В другом случае, балансовая стоимость объектов теплоснабжения (с учетом иного незарегистрированного недвижимого имущества), планируемых к передаче по концессионному соглашению по Лоту № 2 составляет 1 208 511,42 руб. Задаток, который необходимо внести участникам конкурса – 5 000 000 руб. Размер инвестиций концессионера в реконструкцию объектов концессионного соглашения составляет 574 320 руб. Таким образом, установленный задаток в 8,7 раза больше суммы денежных средств, которые планируется вложить в реконструкцию объектов, являющихся предметом концессионного соглашения, и в 4,1 раза превышает балансовую стоимость передаваемого имущества.

Также Комиссия считает, что представленные УМИиА в материалы дела сведения о кадастровой стоимости объектов, предполагаемых к передаче по концессионному соглашению, не могут быть приняты во внимание при установлении задатка для участия в конкурсе на право заключения концессионного соглашения, так как основной целью, для которой производится кадастровая оценка, является налогообложение. Применяется кадастровая оценка и в некоторых других случаях, например, для определения арендных ставок земельных участков и помещений, собственником которых является государство. В рассматриваемом случае концессионная плата конкурсной документацией не предусмотрена.

Кроме того, срок рассмотрения конкурсных предложений и заключения по итогам конкурса концессионного соглашения довольно значителен. Обеспечение обязательства по заключению концессионного соглашения с размером задатка 5 000 000 руб. по каждому лоту привело бы к долговременному отвлечению и удержанию организатором конкурса значительных средств участников конкурса, а в случае с победителем возврат задатка в конкурсной документации вообще не прописан, в связи с чем, не понятно будет данный задаток возвращен или направлен на реконструкции объектов концессионного соглашения. Ответ на данный вопрос представителями Управления муниципального имущества и архитектуры администрации Орловского района Орловской области, в ходе рассмотрения дела, дан не был.

Несмотря на то, что установление размера задатка входит в компетенцию организатора конкурса, Комиссия считает, что в данном конкретном случае

устанавливать задаток следовало с учетом масштаба работ, предусмотренных концессионным соглашением, а установление задатка в целях обеспечения обязательств по заключению Концессионного соглашения в размере 5 000 000 рублей по каждому лоту, неоправданно превышает предельный размер расходов, определенный УМИиА на реконструкцию объекта Концессионного соглашения, что является неправомерным, нарушающим право хозяйствующих субъектов, которые располагают денежными средствами, необходимыми для исполнения мероприятий по Концессионному соглашению и ведет к ограничению конкуренции на товарном рынке услуг теплоснабжения на территории Орловского района Орловской области.

Жалобы хозяйствующих субъектов на ограничение их возможностей в получении прав в отношении государственного или муниципального имущества путем установления необоснованно высокой величины размера задатка являются одним из доказательств для признания действий организатора торгов нарушающим прямые запреты, установленные статьей 17 Закона о защите конкуренции.

Частью 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

По результатам проведенного в рамках рассмотрения дела № 057/01/17-498/2019 анализа состояния конкуренции на конкурсе на право заключения концессионного соглашения в отношении централизованных систем теплоснабжения и горячего водоснабжения, расположенных на территории Орловского района Орловской области по извещению №220419/0258055/01 было установлено:

- временной интервал определен периодом с 22.04.2019 (дата размещения извещения о проведении конкурса № 220419/0258055/01) по 30.07.2019 включительно (дата вскрытия конвертов и предварительного отбора участников);
- продуктовыми границами рынка являются услуги теплоснабжения;
- географическими границами рынка являются границы присоединенных сетей для оказания услуг теплоснабжения на территории Орловского района Орловской области в пгт. Знаменка, п. Добрый, п. Салтыки, с. Спасское, п. Учебный, с. Становой Колодезь, п. Куликовский, п. Красная звезда, с. Лаврово;
- предметом конкурса являлось право на заключение концессионного соглашения в отношении объектов централизованных систем теплоснабжения и горячего водоснабжения, расположенных на территории Орловского района Орловской области в пгт. Знаменка, п. Добрый, п. Салтыки, с. Спасское, п. Учебный, с. Становой Колодезь, п. Куликовский, п. Красная Звезда, с. Лаврово;
- состав хозяйствующих субъектов, участвующих в конкурсе: в состав участников, входили хозяйствующие, подавшие заявки на участие по каждому лоту конкурса по извещению № 220419/0258055/01. Все участники каждого из лотов конкурса являлись друг другу конкурентами на право заключения концессионного соглашения. Доступ на товарный рынок теплоснабжения обусловлен приобретением права владения, пользования и распоряжения объектами коммунальной инфраструктуры, предназначенными для теплоснабжения (котельные, тепловые сети и т.п.).

- установление организатором конкурса задатка в размере 5 000 000 руб. (по каждому лоту) не позволило хозяйствующим субъектам, представившим заявки на участие в конкурсе, пройти в следующий этап конкурса, подать конкурсные предложения и кому то стать победителем проводимого конкурса.

Действия Ответчика при установлении в конкурсной документации несоизмеримого задатка, который в обязательном порядке необходимо внести в обеспечение исполнения обязательства по заключению концессионного соглашения в размере 5 000 000 руб. по каждому лоту, привело к ограничению конкуренции на товарном рынке оказания услуг теплоснабжения на территории Орловского района Орловской области.

В соответствии со статьей 4 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции в адрес лиц, участвующих в деле, направлялось заключение об обстоятельствах дела от 13.12.2019 (исх. №6090/02). Дело №057/01/17-498/2019 откладывалось, и было назначено к рассмотрению на 24.12.2019 в 14 час. 00 мин.

Согласно части 5 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции лица, участвующие в деле, вправе представить комиссии пояснения, доказательства и приводить доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела, до окончания рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства и оглашения резолютивной части решения по нему на заседании комиссии.

Письменных пояснений (доказательств, доводов) в отношении обстоятельств, изложенных в Заключении об обстоятельствах дела, от УМИиА на момент рассмотрения дела №057/01/17-498/2019, не поступило.

24.12.2019 в ходе рассмотрения дела №057/01/17-498/2019 представители Ответчика пояснили, что устанавливая такой размер задатка, администрация Орловского района Орловской области и УМИиА исходили, в том числе как из балансовой стоимости передаваемых в концессию систем теплоснабжения и горячего водоснабжения, так и из кадастровой стоимости которая, по мнению Ответчика, наибольшим образом соответствует рыночной стоимости передаваемых систем теплоснабжения. Кроме того, администрация Орловского района Орловской области и УМИиА считали, что победитель конкурса после передачи объектов теплоснабжения в концессионное соглашение, должен надлежащим образом обслуживать сети теплоснабжения и горячего водоснабжения (без вливания бюджетных средств), для чего данный хозяйствующий субъект должен иметь стабильное финансовое положение.

Оценивая довод Ответчика, Комиссия считает, что финансовая состоятельность лиц, претендующих на участие в конкурсе, в прошлом не является гарантией их финансовой состоятельности в будущем.

На основании изложенного, Комиссия считает, что в действиях Управления муниципального имущества и архитектуры администрации Орловского района Орловской области при проведении конкурса на право заключения концессионного соглашения в отношении объектов централизованного теплоснабжения и горячего водоснабжения, в части установления размера задатка значительно превышающего основные обязательства по концессионному соглашению, наличествуют нарушения антимонопольного законодательства, так

как указанными действиями ограничивается доступ хозяйствующих субъектов к участию в конкурсе, что запрещено частью 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 4 статьи 41, статьей 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать факт нарушения Управлением муниципального имущества и архитектуры администрации Орловского района Орловской области (ИНН 5720004640) части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, при проведении открытого конкурса на право заключения концессионного соглашения в отношении объектов централизованных систем теплоснабжения и горячего водоснабжения, расположенных на территории Орловского района Орловской области.

2. Предписание об устранении нарушения антимонопольного законодательства в адрес Управлением муниципального имущества и архитектуры администрации Орловского района Орловской области не выдавать в связи с признанием конкурса не состоявшимся.

3. Передать материалы дела № 057/01/17-498/2019 уполномоченному должностному лицу для рассмотрения вопроса о возбуждении в отношении должностного лица Управления муниципального имущества и архитектуры администрации Орловского района Орловской области дела об административном правонарушении по статье 14.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии: <...>

(отпуск) <...>

<...>

<...>

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.