Дело № 029/01/15-368/2020

РЕШЕНИЕ

г. Архангельск

Резолютивная часть решения оглашена 13 мая 2021 года

В полном объеме решение изготовлено 21 мая 2021 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Архангельской области (далее – Архангельское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства при наличии кворума, предусмотренного частью 6 статьи 40 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в составе:

Председатель	- Цакулов Ю.Г.	Заместитель руководителя Архангельского УФАС России
Член комиссии	- Красильникова Е.И.	Главный специалист-эксперт отдела контроля органов власти Архангельского УФАС России
Член комиссии	- Шахов А.Ю.	Главный специалист-эксперт отдела контроля органов власти Архангельского УФАС России

рассмотрев в дистанционном режиме посредством сервиса веб-видеоконференцсвязи материалы дела № 029/01/15-368/2020, возбужденного в отношении администрации МО «Мезенский район» по признакам нарушения требований части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», при участии представителя от ПАО «ТГК-2» – <...>

УСТАНОВИЛА:

На основании пункта 3 части 8 статьи 44 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» и в порядке, установленном статьей 39.1 указанного закона, по результатам рассмотрения заявления ПАО «ТГК-2», а также принимая во внимание решение Арбитражного суда Архангельской области от 03.10.2019 по делу № А05-11225/2019, постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 25.12.2019 по делу № А05-11225/2019, Архангельское УФАС России выдало администрации МО «Мезенский район» предупреждение от 20.01.2020 № 04п-2020 (исходящий номер 05-03/224) о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее –

Закон о защите конкуренции).

Согласно данному предупреждению администрации МО «Мезенский район» необходимо было в срок до 11.03.2020 принять меры по устранению последствий нарушения антимонопольного законодательства, а именно: отменить постановление администрации МО «Мезенский район» от 15.02.2019 № 87 «О возможности заключения концессионного соглашения».

Так, издание администрацией МО «Мезенский район» постановления от 15.02.2019 № 87, согласно которому было принято решение о возможности заключения концессионного соглашения на условиях, представленных ООО «Мезенская теплоснабжающая компания», притом что на момент его издания ООО «Мезенская теплоснабжающая компания» также, как и ПАО «ТГК-2» при проведении последующей процедуры, не соответствовало установленным частью 4.11 статьи 37 Закона о концессионных соглашениях требованиям к лицам, выступающим с инициативой заключения концессионного соглашения, свидетельствовало о наличии со стороны администрации МО «Мезенский район» признаков нарушения части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, поскольку заключение концессионного соглашения без проведения процедуры торгов в случае отсутствия других предложений, соответствующих необходимым требованиям, предполагается именно с инициатором такого предложения, то есть в данном случае с ООО «Мезенская теплоснабжающая компания», которое в результате сложившейся ситуации было поставлено в преимущественное положение по отношению к иным хозяйствующим субъектам в борьбе за доступ на рынок оказания услуг теплоснабжения на территории МО «Мезенский муниципальный район».

Частью 8 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что 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.

Принимая во внимание, что предупреждение от 20.01.2020 № 04п-2020 (исходящий номер 05-03/224) в установленный срок не было выполнено, в отношении администрации МО «Мезенский район» в марте 2020 года возбуждено дело № 029/01/15-368/2020 по признакам нарушения требований части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции. Дело было назначено к рассмотрению на 14.05.2020, к участию в деле в качестве заявителя привлечено ПАО «ТГК-2», в качестве заинтересованного лица – ООО «Мезенская теплоснабжающая компания».

В дальнейшем определением Архангельского УФАС России от 14.05.2020 рассмотрение дела № 029/01/15-368/2020 было приостановлено до окончания рассмотрения в арбитражном суде дела № А05-2875/2020, в рамках которого оценивались законность и обоснованность предупреждения от 20.01.2020 № 04п-2020, выданного администрации МО «Мезенский район» и послужившего основанием для возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Определением Архангельского УФАС России от 12.02.2021 рассмотрение дела № 029/01/15-368/2020 было возобновлено и назначено на 02.03.2021.

В последующем определением Архангельского УФАС России от 02.03.2021 рассмотрение дела № 029/01/15-368/2020 было отложено на 09.04.2021.

В рамках дела № 029/01/15-368/2020 администрация МО «Мезенский район» представила письменные возражения (поступили 06.05.2020), указав на решение Арбитражного суда Архангельской области от 24.08.2019 по делу № А05-6710/2019, согласно которому ПАО «ТГК-2» было отказано в удовлетворении заявления о признании недействительными постановления администрации МО «Мезенский район» от 15.02.2019 № 87 «О возможности заключения концессионного соглашения» и протокола от 02.04.2019 рассмотрения заявок о готовности к участию в конкурсе на заключение концессионного соглашения на условиях, предусмотренных в предложении о заключении концессионного соглашения в отношении объектов теплоснабжения, расположенных на территории МО «Мезенский муниципальный район», в части отклонения заявки ПАО «ТГК-2» о готовности к участию в соответствующем конкурсе.

С учетом вышеназванных обстоятельств, как указала администрация МО «Мезенский район», правовых оснований для отмены постановления от 15.02.2019 № 87 не имеется.

В последующем после возобновления дела № 029/01/15-368/2020 администрацией МО «Мезенский район» было заявлено ходатайство от 16.03.2021 № 371 об отложении его рассмотрения до вступления в законную силу решения Арбитражного суда Архангельской области от 28.12.2019 по делу № А05-6710/2019, принятого после повторно рассмотрения данного дела судом первой инстанции в результате отмены предыдущих судебных актов постановлением Арбитражного суда Северо-Западного округа от 28.05.2020.

Так, решением Арбитражного суда Архангельской области от 28.12.2019 по делу № А05-6710/2019 были удовлетворены требования ПАО «ТГК-2» (с учетом уточнения предмета иска) о признании недействительными постановления администрации МО «Мезенский район» от 15.02.2019 № 87 «О возможности заключения концессионного соглашения» и протокола от 02.04.2019 в части принятия решения о заключении концессионного соглашения с ООО «Мезенская теплоснабжающая компания». Данное решение в настоящее время обжаловано в апелляционном порядке.

Вместе с тем, по мнению комиссии Архангельского УФАС России, материалы, имеющиеся в деле № 029/01/15-688/2020, были достаточными для оценки действий администрации МО «Мезенский район» на их соответствие требованиям антимонопольного законодательства.

Представитель ПАО «ТГК-2» поддержал позицию о наличии нарушения требований части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции в действиях администрации МО «Мезенский район». Письменных пояснений не представлялось.

ООО «Мезенская теплоснабжающая компания» каких-либо пояснений по делу № 029/01/15-368/2020 не представило.

09.04.2021 комиссия Архангельского УФАС России пришла к выводу о наличии в материалах дела № 029/01/15-368/2020 достаточных доказательств, указывающих на наличие признаков нарушения части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в действиях (бездействии) администрации МО «Мезенский район», в связи с чем имелись правовые основания для принятия заключения об обстоятельствах дела, предусмотренного статьей 48.1 данного закона.

Согласно статье 48.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в случае принятия заключения об обстоятельствах дела дело о нарушении антимонопольного законодательства подлежит отложению. Копия заключения об обстоятельствах дела направляется лицам, участвующим в деле, в течение пяти рабочих дней со дня вынесения определения об отложении рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства. При этом дата очередного рассмотрения дела не может быть назначена ранее чем через пять рабочих дней со дня направления лицам, участвующим в деле, копии заключения об обстоятельствах дела.

Принимая во внимание изложенное, Архангельское УФАС России приняло решение об отложении рассмотрения дела № 029/01/15-368/2020 на 13.05.2021 (с учетом дополнительного уведомления от 26.04.2021). Лицам, участвующим в деле, были направлены копии заключения об обстоятельствах дела № 029/01/15-368/2020, а также было предложено представить возражения на заключение об обстоятельствах дела № 029/01/15-368/2020 (при наличии), дополнительные документы и материалы, которые, по их мнению, необходимы для полного, всестороннего и объективного его рассмотрения.

От лиц, участвующих в деле № 029/01/15-368/2020, дополнительных письменных пояснений или возражений относительно заключения об обстоятельствах данного дела не поступало.

В заседании комиссии, которое состоялось 13.05.2021, представителем ПАО «ТГК-2» была поддержана изложенная ранее позицию о наличии нарушения требований антимонопольного законодательства в действиях администрации МО «Мезенский район».

13.05.2021 дело № 029/01/15-368/2020 рассмотрено комиссией Архангельского УФАС России по существу с учетом следующего.

Письмом от 11.02.2019 № б/н ООО «Мезенская теплоснабжающая компания» направило в адрес администрации МО «Мезенский район» предложение о заключении концессионного соглашения в отношении объектов теплоснабжения, находящихся в собственности МО «Мезенский муниципальный район», с приложенным к нему пакетом документов, который содержал технико-экономические характеристики объекта концессионного соглашения, проект концессионного соглашения, нотариально заверенную копию Устава ООО «Мезенская теплоснабжающая компания», нотариально заверенную копию свидетельства о постановке на учет российской организации в налоговом органе по месту нахождения, выписку из Единого государственного реестра юридических лиц, справку об исполнении налогоплательщиком обязанности по уплате налогов, сборов, страховых взносов, пеней, штрафов, процентов.

Порядок заключения концессионного соглашения установлен Федеральным законом от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (далее – Закон о концессионных соглашениях).

Как следует из части 4.1 статьи 37 Закона о концессионных соглашениях, концессионное соглашение может быть заключено по инициативе лиц, указанных в пункте 2 части 1 статьи 5 настоящего Федерального закона (концессионер – индивидуальный предприниматель, российское или иностранное юридическое лицо либо действующие без образования юридического лица по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) два и более указанных юридических лица).

В соответствии с частью 4.2 статьи 37 Закона о концессионных соглашениях лицо, выступающее с инициативой заключения концессионного соглашения, вправе представить предложение о заключении концессионного соглашения с 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 чьей собственности находится объект концессионного соглашения, предусмотренный таким предложением.

Согласно части 4.3 статьи 37 Закона о концессионных соглашениях 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, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельные объекты таких систем. Форма предложения о заключении концессионного соглашения утверждается Правительством Российской Федерации.

Такая форма утверждена постановлением Правительства Российской Федерации от 31.03.2015 № 300.

Частью 4.7 статьи 37 Закона о концессионных соглашениях определено, 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 Российской Федерации, предложение о заключении концессионного соглашения в целях принятия заявок о готовности к участию 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.

В соответствии с частью 4.9 статьи 37 Закона о концессионных соглашениях в случае, если в сорокапятидневный 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 Федеральным законом к концессионеру, а также требованиям, предъявляемым частью 4.1 настоящей статьи, 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.

При этом, как установлено частью 4.11 статьи 37 Закона о концессионных соглашениях, лицо, выступающее с инициативой заключения концессионного соглашения, а также иные лица, подающие заявки на заключение концессионного соглашения, должны отвечать следующим требованиям:

1) отсутствие решения о ликвидации юридического лица – заявителя (лица, подающего заявку на заключение концессионного соглашения) или о прекращении физическим лицом – заявителем (лицом, подающим заявку на заключение концессионного соглашения) деятельности в качестве индивидуального предпринимателя;

2) отсутствие определения суда о возбуждении производства по делу о банкротстве в отношении лица, выступающего с инициативой заключения концессионного соглашения;

3) отсутствие недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации (за исключением сумм, на которые предоставлены отсрочка, рассрочка, инвестиционный налоговый кредит в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, которые реструктурированы в соответствии с законодательством Российской Федерации, по которым имеется вступившее в законную силу решение суда о признании обязанности лица по уплате этих сумм исполненной) за прошедший календарный год, размер которых превышает двадцать пять процентов балансовой стоимости активов лица, по данным бухгалтерской (финансовой) отчетности за последний отчетный период;

4) наличие средств или возможности их получения в размере не менее пяти процентов от 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).

В данном случае по результатам рассмотрения поступившего предложения 15.02.2019 администрация МО «Мезенский район» издала постановление № 87, согласно которому было принято решение о возможности заключения концессионного соглашения на условиях, представленных ООО «Мезенская теплоснабжающая компания», в отношении объектов теплоснабжения, находящихся в собственности МО «Мезенский муниципальный район».

15.02.2019 вышеназванное предложение в целях принятия заявок о готовности к участию в конкурсе на заключение концессионного соглашения на условиях, определенных в предложении о заключении концессионного соглашения, было размещено на официальном сайте https://torgi.gov.ru (сообщение № 150219/0334749/01).

Вместе с тем, представив администрации МО «Мезенский район» свое предложение о заключении концессионного соглашения в отношении объектов теплоснабжения, находящихся в собственности МО «Мезенский муниципальный район», ООО «Мезенская теплоснабжающая компания» в составе иных необходимых документов не приложило к нему предусмотренные пунктом 4 части 4.11 статьи 37 Закона о концессионных соглашениях документы, подтверждающие наличие средств или возможности их получения в размере не менее пяти процентов от 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).

Принимая во внимание изложенное, ООО «Мезенская теплоснабжающая компания» на момент издания администрацией МО «Мезенский район» постановления от 15.02.2019 № 87 не соответствовало установленным частью 4.11 статьи 37 Закона о концессионных требованиям к лицам, выступающим с инициативой заключения концессионного соглашения.

Данный факт установлен, в том числе, арбитражными судами при рассмотрении дела № А05-2875/2020, в рамках которого оценивались законность и обоснованность предупреждения Архангельского УФАС России от 20.01.2020 04п-2020, выданного администрации МО «Мезенский район» и послужившего основанием для возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства № 029/01/15-368/2020.

Учитывая квалификацию вменяемого ответчику нарушения, руководствуясь частью 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции, Архангельское УФАС России провело анализ состояния конкуренции в объеме, необходимом для принятия решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 029/01/15-368/2020.

На основании пункта 10.7 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденного приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220, по делам, возбужденным по признакам нарушения статьи 15 Закона о защите конкуренции, анализ состояния конкуренции на товарном рынке включает

следующие этапы:

а) определение временного интервала исследования товарного рынка;

б) определение продуктовых границ товарного рынка;

в) определение географических границ товарного рынка. При определении таких границ могут приниматься во внимание, в частности: границы территории, на которой осуществляют свои полномочия соответствующие федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации, организации, участвующие в предоставлении государственных или муниципальных услуг, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации; границы территорий, на которых действуют хозяйствующие субъекты, на деятельность которых оказали или могли оказать негативное влияние соответствующие акты, действия (бездействие); границы территорий, на которые поставляется товар и с которых поставляется товар;

г) оценка изменения (возможного изменения) состояния конкуренции на товарном рынке вследствие принятия акта и (или) осуществления действий (бездействия).

Согласно пункту 2.1 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, временной интервал исследования товарного рынка определяется в зависимости от цели исследования, особенностей товарного рынка.

Поскольку в рассматриваемой ситуации целью анализа являлась оценка изменения (возможного изменения) состояния конкуренции на соответствующем товарном рынке вследствие издания администрацией МО «Мезенский район» постановления от 15.02.2019 № 87, согласно которому было принято решение о возможности заключения концессионного соглашения на условиях, представленных ООО «Мезенская теплоснабжающая компания», притом что на момент его издания ООО «Мезенская теплоснабжающая компания» не соответствовало установленным частью 4.11 статьи 37 Закона о концессионных соглашениях требованиям к лицам, выступающим с инициативой заключения концессионного соглашения, временной интервал был определен с 15.02.2019 по дату исследования.

Согласно статье 2 Федерального закона от 27.07.2010 № 190-ФЗ «О теплоснабжении» теплоснабжение представляет собой обеспечение потребителей тепловой энергии тепловой энергией, теплоносителем, в том числе поддержание мощности; под теплоснабжающей организацией понимается организация, осуществляющая продажу потребителям и (или) теплоснабжающим организациям произведенных или приобретенных тепловой энергии (мощности), теплоносителя и владеющая на праве собственности или ином законном основании источниками тепловой энергии и (или) тепловыми сетями в системе теплоснабжения, посредством которой осуществляется теплоснабжение потребителей тепловой энергии (данное положение применяется к регулированию сходных отношений с участием индивидуальных предпринимателей); система теплоснабжения представляет собой совокупность источников тепловой энергии и теплопотребляющих установок, технологически соединенных тепловыми сетями;

объекты теплоснабжения – источники тепловой энергии, тепловые сети или их совокупность.

Деятельность в сфере теплоснабжения согласно ОК 029-2014 (КДЕС Ред. 2). Общероссийскиому классификатору видов экономической деятельности относится к разделу D «Обеспечение электрической энергией, газом и паром». Производство пара и горячей воды (тепловой энергии) котельными – код по ОКВЭД 35.30.14, передача пара и горячей воды (тепловой энергии) – код по ОКВЭД 35.30.2.

Услуга по теплоснабжению не взаимозаменяема с другими видами услуг, поскольку покупатели фактически не заменяют и не готовы заменить тепловую энергию другими товарами, так как не существует иного способа обеспечить выполнение функционального назначения услуги по теплоснабжению.

С учетом изложенного, продуктовые границы рынка определены как услуги по теплоснабжению.

Для рынка услуг по теплоснабжению характерно оказание услуг организациями теплоснабжения потребителям в пределах расположения тепловых сетей теплоснабжающих или теплосетевых организаций. Присоединение теплопотребляющих объектов к сетям инженерно-технического обеспечения другого поставщика не всегда возможно и требует значительных расходов.

Таким образом, географические границы рынка определяются как границы локальных рынков в пределах территорий расположения технологической инфраструктуры (сетей) хозяйствующих субъектов, оказывавших услуги теплоснабжения.

С учетом изложенного, географические границы рынка теплоснабжения определяются границами присоединенных сетей. С технологической точки зрения невозможна ситуация, чтобы потребитель имел на выбор несколько сетей теплоснабжения. Прокладка дублирующих сетей не целесообразна, ввиду значительных первоначальных капитальных вложений при длительных сроках окупаемости.

В данном случае географическими границами рынка являются границы присоединенных сетей в пределах МО «Мезенский муниципальный район».

В силу части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, организациям, участвующим в предоставлении государственных или муниципальных услуг, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия).

Согласно статье 4 Закона о защите конкуренции конкуренция – 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.

Признаки ограничения конкуренции нормативно закреплены в пункте 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции.

Как разъяснено в пункте 8 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства», при рассмотрении дел о признании недействующими или недействительными актов названных 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 (бездействие) 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.

Из приведенных норм следует, что 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.

Закрепленные приведенной нормой запреты распространяются, 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 (волевых) инструментов.

Необходимо отметить, что в данном конкретном случае по результатам проведения администрацией МО «Мезенский район» процедуры предварительного отбора заявок к участию в конкурсе по сообщению о предложении инвестора о заключении концессионного соглашения № 150219/0334749/01 согласно пункту 5.2 протокола от 02.04.2019 рассмотрения заявок о готовности к участию в конкурсе на заключение концессионного соглашения на условиях, предусмотренных в предложении о заключении концессионного соглашения, было принято следующее решение:

«Заключить концессионное соглашение с инициатором заключения концессионного соглашения ООО «Мезенская теплоснабжающая компания» без проведения конкурса.

Направить ООО «Мезенская теплоснабжающая компания» проект концессионного соглашения для рассмотрения и подписания, с установленным сроком представления подписанного концессионного соглашения 30 дней».

При этом в рамках проведения вышеназванной процедуры в адрес администрации МО «Мезенский район» поступила заявка ПАО «ТГК-2» о готовности участия в соответствующем конкурсе.

Несмотря на то, что заявка ПАО «ТГК-2» о готовности к участию в конкурсе на заключение концессионного соглашения не соответствовала требованиям Закона о концессионных соглашениях, сам факт поступления такой заявки свидетельствует о наличии конкуренции за доступ на рынок оказания услуг теплоснабжения на территории МО «Мезенский муниципальный район».

В данном случае необходимо принимать во внимание, что поскольку в соответствии с частями 4.7 и 4.8 статьи 37 Закона о концессионных соглашениях иные лица должны соответствовать требованиям, предъявляемым к инициатору, и только поступление заявок от таких лиц будет являться основанием для проведения конкурса в соответствии с частью 4.9 статьи 37 Закона о концессионных соглашениях, требования к составу документов, подтверждающих сведения о соответствии иных лиц установленным законом требованиям, также должны быть едиными.

Учитывая изложенное, издание администрацией МО «Мезенский район» постановления от 15.02.2019 № 87, согласно которому было принято решение о возможности заключения концессионного соглашения на условиях, представленных ООО «Мезенская теплоснабжающая компания», притом что на момент его издания ООО «Мезенская теплоснабжающая компания» также, как и ПАО «ТГК-2» при проведении последующей процедуры, не соответствовало установленным частью 4.11 статьи 37 Закона о концессионных соглашениях требованиям к лицам, выступающим с инициативой заключения концессионного соглашения, свидетельствует о наличии со стороны администрации МО «Мезенский район» нарушения части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, поскольку заключение концессионного соглашения без проведения процедуры торгов в случае отсутствия других предложений, соответствующих необходимым требованиям, предполагается именно с инициатором такого предложения, то есть в данном случае с ООО «Мезенская теплоснабжающая компания», которое в результате сложившейся ситуации было поставлено в преимущественное положение по отношению к иным хозяйствующим субъектам в борьбе за доступ на рынок оказания услуг теплоснабжения на территории
МО «Мезенский муниципальный район».

В рассматриваемой ситуации первоначальная ссылка администрации МО «Мезенский район» на решение Арбитражного суда Архангельской области от 24.08.2019 по делу № А05-6710/2019 является несостоятельной, поскольку оно отменено постановлением Арбитражного суда Северо-Западного округа от 28.05.2020 и было направлено в суд первой инстанции на новое рассмотрение.

Новое решение Арбитражного суда Архангельской области от 28.12.2020 по делу № А05-6710/2019 содержит выводы, полностью подтверждающие позицию Архангельского УФАС России. Постановлением Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 21.04.2021 данное решение оставлено в силе.

Кроме того, производство по делу А05-6710/2019 ранее приостанавливалось Арбитражным судом Архангельской области как раз до вступления в силу судебных актов по делу № А05-2875/2020, в рамках которого были подтверждены законность и обоснованность предупреждения Архангельского УФАС России от 20.01.2020 04п-2020, выданного администрации МО «Мезенский район» и послужившего основанием для возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства № 029/01/15-368/2020.

Решая вопрос о необходимости выдачи предписания, комиссия Архангельского УФАС России учитывает следующее.

Согласно решению Арбитражного суда Архангельской области от 28.12.2020 по делу № А05-6710/2019, вынесенному по исковому заявлению ПАО «ТГК-2» к администрации МО «Мезенский район», были признаны недействительными постановление администрации МО «Мезенский район» № 87 от 15.02.2019 «О возможности заключения концессионного соглашения», а также протокол рассмотрения заявок от 02.04.2019 о готовности к участию в конкурсе на заключение концессионного соглашения на условиях, предусмотренных в предложении о заключении концессионного соглашения в отношении объектов теплоснабжения, расположенных на территории МО «Мезенский муниципальный район», предназначенных для производства, передачи, распределения и сбыта тепловой энергии потребителям, сообщение о предложении инвестора № 150219/0334749/01 от 15.02.2019 в части принятия решения о заключении концессионного соглашения с инициатором заключения концессионного соглашения ООО «Мезенская теплоснабжающая компания» без проведения конкурса.

Частью 1 статьи 180 Арбитражного кодекса Российской Федерации установлено, что решение арбитражного суда первой инстанции, за исключением решений, указанных в частях 2 и 3 настоящей статьи, вступает в законную силу по истечении месячного срока со дня его принятия, если не подана апелляционная жалоба. В случае подачи апелляционной жалобы решение, если оно не отменено и не изменено, вступает в законную силу со дня принятия постановления арбитражного суда апелляционной инстанции.

Таким образом, поскольку постановлением Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 21.04.2021 решение Арбитражного суда Архангельской области от 28.12.2020 по делу № А05-6710/2019 оставлено без изменения, в настоящее время оно вступило в законную силу.

Кроме того, администрация МО «Мезенский район» постановлением от 29.04.2021 № 300 отменила свое постановление от 23.04.2019 «О заключении концессионного соглашения», изданное после протокола рассмотрения заявок от 02.04.2019 о готовности к участию в конкурсе на заключение концессионного соглашения, которое также содержало решение о заключении концессионного соглашения с ООО «Мезенская теплоснабжающая компания».

В вышеназванном постановлении от 29.04.2021 № 300 дополнительно имеется указание на отмену постановления администрации МО «Мезенский район» от 15.02.2019 № 87 «О возможности заключения концессионного соглашения», ранее уже признанного недействительным арбитражным судом в рамках дела № А05-6710/2019.

С учетом изложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1–4 статьи 41, статьей 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», комиссия Архангельского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства

РЕШИЛА:

1. Признать администрацию МО «Мезенский район» (164750, Архангельская область, Мезенский район, г. Мезень, пр. Советский, д. 51; ИНН: 2917001231; ОГРН: 1022901397507) нарушившей требования части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», что выразилось в издании администрацией МО «Мезенский район» постановления от 15.02.2019 № 87, согласно которому было принято решение о возможности заключения концессионного соглашения на условиях, представленных ООО «Мезенская теплоснабжающая компания».

2. Предписание не выдавать.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Архангельского УФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена статьей 14.9 КоАП РФ.

В соответствии со статьей 52 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» решение и (или) предписание антимонопольного органа могут быть обжалованы в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня принятия решения или выдачи предписания. Решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа могут быть также обжалованы в коллегиальный орган федерального антимонопольного органа.

Председатель комиссии: **Ю.Г. Цакулов**

Члены комиссии: **Е.И. Красильникова**

А.Ю. Шахов