

ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ №27
О ПРЕКРАЩЕНИИ ДЕЙСТВИЙ (БЕЗДЕЙСТВИЯ),
КОТОРЫЕ СОДЕРЖАТ ПРИЗНАКИ НАРУШЕНИЯ АНТИМОНОПОЛЬНОГО
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

В отдел контроля закупок и антимонопольного регулирования органов власти Управления Федеральной антимонопольной службы по Курганской области поступили материалы из отдела контроля товарных, финансовых рынков и рекламного законодательства Управления Федеральной антимонопольной службы по Курганской области, указывающие на признаки нарушения антимонопольного законодательства в действиях Администрации Притобольного района Курганской области при передаче муниципальных объектов теплоснабжения ООО «Энергосервис» без проведения процедуры торгов.

С целью получения необходимых документов и информации по обозначенному вопросу Управлением Федеральной антимонопольной службы по Курганской области направлен запрос в адрес Администрации Притобольного района.

По результатам анализа поступившей информации установлено следующее.

11.10.2017 г. комиссией по предупреждению и ликвидации чрезвычайных ситуаций и обеспечению пожарной безопасности Притобольного района обсуждался вопрос об объявлении режима «Чрезвычайной ситуация на территории Притобольного района».

Так, в процессе обсуждения комиссией отмечено, что на территории Притобольного района единственное предприятие МУП «Притоболье», основной функцией которого являлось предоставление услуг теплоснабжения предприятиям и учреждениям, а также проживающему населению, не в состоянии выполнять свою деятельность по назначению в связи с кредиторской задолженностью в размере 8 миллионов рублей, полным отсутствием необходимых запасов твердого топлива, значительным износом тепловых сетей, требующих срочной реконструкции для функционирования системы теплоснабжения. В отношении МУП «Притоболье» утвержден план мероприятий по прекращению хозяйственной деятельности.

Ввиду указанного выше, комиссией отмечено, что исполнить распоряжение Администрации Притобольного района от 01.06.2017 г. №135-р «Об отопительном периоде 2017-2018 гг.» не представляется возможным.

Учитывая изложенное, комиссия решила объявить режим «чрезвычайная ситуация» на территории Притобольного района в связи с отсутствием гарантирующей организации по оказанию услуг теплоснабжения, так как МУП «Притоболье» не в состоянии выполнять свою деятельность по назначению.

Предприятие не имеет реальной возможности для начала и проведения отопительного сезона 2017-2018 гг. на территории Притобольного района.

Кроме того, в связи с чрезвычайной ситуацией, связанной с отсутствием возможности в дальнейшем осуществлять централизованное отопление жилого фонда и социальных объектов, предприятий и организаций в Притобольном районе, комиссия приняла решение о необходимости предоставить муниципальное имущество, находящееся в хозяйственном ведении МУП «Притоболье» (объекты теплоснабжения) потенциальному инвестору в сфере теплоснабжения в Притобольном районе.

Также, в целях недопущения ущерба жизни и здоровью людей, значительных материальных потерь и нарушения условий жизнедеятельности населения комиссия решила рекомендовать Главе Притобольного района заключить договор аренды муниципального имущества, находящегося в хозяйственном ведении МУП «Притоболье», с ООО «Энергосервис» - единственным предприятием на данный момент способным осуществить теплоснабжение в Притобольном районе.

На основании решения №8 от 11.10.2017 г. комиссии по предупреждению и ликвидации чрезвычайных ситуаций и обеспечению пожарной безопасности Притобольного района 23.10.2017 г. между МУП «Притоболье» и ООО «Энергосервис» заключен договор №3 аренды имущества, являющегося муниципальной собственностью.

Предметом названного договора является передача ООО «Энергосервис» прав владения и пользования муниципальным имуществом (объектами теплоснабжения), перечисленным в приложении №1 к договору.

Из перечня недвижимого имущества, передаваемого в аренду ООО «Энергосервис» (приложение №1 к договору), следует, что последнему передаются во владение и пользование объекты теплоснабжения Притобольного района, введенные в эксплуатацию в 1961, 1965, 1968, 1970, 1972, 1976, 1983, 1992, 2001 гг.

Срок действия договора аренды установлен с 23.10.2017 г. по 21.09.2018 г. (пункт 1.4 договора аренды).

Вместе с тем, в соответствии с Федеральным законом от 07.05.2013 г. № 103-ФЗ (официально опубликован - 08.05.2013 г.) «О внесении изменений в Федеральный закон «О концессионных соглашениях» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» передача прав владения и (или) пользования объектами теплоснабжения, централизованными системами горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельными объектами таких систем, находящимися в государственной или муниципальной собственности, осуществляется с учетом требований, установленных [статьей 41.1](#) Федерального закона от 07.12.2011 г. № 416-ФЗ «О водоснабжении и водоотведении» и [статьей 28.1](#) Федерального закона от 27.07.2010 г. № 190-ФЗ «О теплоснабжении» (далее – Закон о теплоснабжении).

Так, 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 их 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.

Частью 3 статьи 28.1. Закона о теплоснабжении предусмотрено, что в случае, если срок, определяемый как разница между датой ввода в эксплуатацию хотя бы одного объекта из числа объектов теплоснабжения (аналогичные требования применимы и к объектам водоснабжения), находящихся в государственной или муниципальной собственности, и датой опубликования извещения о проведении соответствующего конкурса, превышает пять лет либо дата ввода в эксплуатацию хотя бы одного объекта из числа данных объектов не может быть определена, передача прав владения и (или) пользования данными объектами осуществляется только по концессионному соглашению (за исключением предоставления в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации указанных прав на такое имущество лицу, обладающему правами владения и (или) пользования сетью инженерно-технического обеспечения, в случае, если передаваемое имущество является частью соответствующей сети инженерно-технического обеспечения и данные часть сети и сеть являются технологически связанными в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности).

Из указанного выше следует, что, если все объекты теплоснабжения, в отношении которых планируется передача прав владения и (или) пользования, были введены в эксплуатацию менее чем за пять лет до момента опубликования извещения о проведении конкурса, то в отношении данных объектов может быть заключен договор аренды, а в отношении объектов, введенных в эксплуатацию более чем за пять лет до момента опубликования извещения, либо в случае, когда дата ввода в эксплуатацию хотя бы одного объекта не может быть определена - только концессионное соглашение.

Также следует учесть, что согласно [части 33 статьи 28.1](#) Закона о теплоснабжении договор аренды объекта теплоснабжения, находящегося в государственной или муниципальной собственности, заключенный с нарушением требований, установленных [частью 3](#) или [23](#) данной статьи, является ничтожным.

Из кадастровых паспортов, представленных в антимонопольный орган в отношении объектов теплоснабжения, переданных ООО «Энергосервис» в рамках вышеуказанного договора аренды, следует, что данные объекты введены в эксплуатацию в 1961, 1965, 1968, 1970, 1972, 1976, 1983, 1992, 2001 гг. а, следовательно, дата ввода в эксплуатацию названных объектов на момент принятия комиссией решения №8 от 11.10.2017 г. о передаче упомянутых объектов ООО «Энергосервис» превышала пять лет, соответственно, передача прав владения и пользования такими объектами должна быть осуществлена только по концессионному соглашению, заключенному по результатам конкурса,

проведенного в порядке, предусмотренном Федеральным законом № 115-ФЗ от 21.07.2005 г. «О концессионных соглашениях».

Принимая во внимание указанное, необходимо сделать следующий вывод: договор аренды, заключенный с нарушением требований [частей 1 и 3 статьи 28.1](#) Закона о теплоснабжении, является ничтожным и считается недействительным с момента его заключения.

Однако, в рассматриваемом случае, комиссия по предупреждению и ликвидации чрезвычайных ситуаций и обеспечению пожарной безопасности Притобольного района, созданная постановлением Администрации Притобольного района от 06.08.2012 г. №331, приняла решение о необходимости предоставить муниципальное имущество, находящееся в хозяйственном ведении МУП «Притоболье» (объекты теплоснабжения) потенциальному инвестору в сфере теплоснабжения в Притобольном районе и заключить договор аренды муниципального имущества с ООО «Энергосервис»,

в связи с чрезвычайной ситуацией на территории Притобольного района, возникшей ввиду невозможности МУП «Притоболье» выполнять свою деятельность по оказанию услуг теплоснабжения на территории Притобольного района.

В результате принятия данного решения 23.10.2017 г. между МУП «Притоболье» и ООО «Энергосервис» заключен договор №3 аренды имущества, являющегося муниципальной собственностью, предусматривающий передачу ООО «Энергосервис» названных объектов теплоснабжения.

Пунктом 7 части 1 статьи 15 Федерального закона от 06.10.2003 г. N 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» предусмотрено, что к вопросам местного значения муниципального района относится, в том числе, участие в предупреждении и ликвидации последствий чрезвычайных ситуаций на территории муниципального района.

Вместе с тем, согласно абзацу 1 статьи 1 Федерального закона от 21.12.1994 г. № 68-ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» чрезвычайная ситуация - это обстановка на определенной территории, сложившаяся в результате аварии, опасного природного явления, катастрофы, стихийного или иного бедствия, которые могут повлечь или повлекли за собой человеческие жертвы, ущерб здоровью людей или окружающей среде, значительные материальные потери и нарушение условий жизнедеятельности людей.

Зона чрезвычайной ситуации - это территория, на которой сложилась чрезвычайная ситуация (абзац 4 статьи 1 Федерального закона от 21.12.1994 г.

№ 68-ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера»).

Предупреждение чрезвычайных ситуаций - это комплекс мероприятий, проводимых заблаговременно и направленных на максимально возможное уменьшение риска возникновения чрезвычайных ситуаций, а также на сохранение здоровья людей, снижение размеров ущерба окружающей среде и материальных потерь в случае их возникновения (абзац 2 статьи 1 Федерального закона от 21.12.1994 г. № 68-ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных

ситуаций природного и техногенного характера»).

Таким образом, в понимании Федерального закона от 21.12.1994 г. № 68-ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» причиной для возникновения обстановки, именуемой чрезвычайная ситуация, может послужить авария, опасное природное явление, катастрофа, стихийное или иное бедствие.

В рассматриваемом случае причиной передачи объектов теплоснабжения конкретному хозяйствующему субъекту (ООО «Энергосервис») без проведения конкурентной процедуры послужила невозможность МУП «Притоболье» оказывать услуги теплоснабжения, в связи с кредиторской задолженностью в размере 8 миллионов рублей, полным отсутствием необходимых запасов твердого топлива, значительным износом тепловых сетей, требующих срочной реконструкции для функционирования системы теплоснабжения.

Ввиду указанного выше, комиссия решила объявить режим «чрезвычайная ситуация» на территории Притобольного района.

Следует отметить, что чрезвычайная ситуация в понимании Федерального закона от 21.12.1994 г. № 68-ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» обладает свойствами внезапности, чрезвычайности, непредотвратимости.

Между тем, необходимо понимать, что такие обстоятельства как кредиторская задолженность, полное отсутствие необходимых запасов твердого топлива, значительный износ тепловых сетей, прекращение хозяйственной деятельности предприятия, не обладают свойствами внезапности, чрезвычайности, непредотвратимости.

О том, что к чрезвычайным и непредотвратимым обстоятельствам не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств, гласит пункт 3 статьи 401 Гражданского кодекса Российской Федерации от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ.

Таким образом, названной нормой права законодатель четко определяет, что поименованные в таковой обстоятельства не являются чрезвычайными, а, соответственно, возникновение таковых возможно предвидеть и предотвратить.

Администрация Притобольного района, являясь учредителем МУП «Притоболье» должна была располагать информацией о возникновении упомянутых выше обстоятельств в деятельности МУП «Притоболье» и заблаговременно принять меры для организации теплоснабжения населения и передачи названных объектов теплоснабжения в установленном действующим законодательством порядке, посредством проведения конкурентной процедуры в соответствии с положениями частей 1 и 3 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении.

Сведений о том, что Администрация Притобольного района проводила конкурсную процедуру в соответствии с Федеральным законом № 115-ФЗ от 21.07.2005 г. «О концессионных соглашениях» для передачи таких объектов в установленном действующем законодательством порядке, в антимонопольный

орган не представлено.

Из изложенного выше следует, что комиссия по предупреждению и ликвидации чрезвычайных ситуаций и обеспечению пожарной безопасности Притобольного района, созданная Администрацией Притобольного района, безосновательно, вопреки требованиям частей 1, 3 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении, 11.10.2017 г. приняла решение №8 о передаче муниципальных объектов теплоснабжения в аренду ООО «Энергосервис» без проведения процедуры конкурса.

Федеральный закон от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, и в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, организации, федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов или организации, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели.

Необходимо понимать, что органы публичной власти, реализуя свои полномочия, в силу специфики правового статуса способны оказывать существенное влияние как на экономическую систему в целом, так и на состояние конкуренции в частности. Причем с точки зрения антимонопольного регулирования это влияние выражается не столько в решении ими публично-правовых вопросов, сколько в применении властно-распорядительных полномочий в отношении отдельных лиц или по поводу отдельных обстоятельств.

Учитывая особое правовое положение государства, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований, законодатель ввел ряд запретов и ограничений с целью минимизации негативного влияния на конкурентную среду со стороны органов власти путем злоупотребления ими своими полномочиями.

Статья 15 Закона о защите конкуренции устанавливает запрет на ограничивающие конкуренцию акты и действия (бездействие) федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, иных осуществляющих функции указанных органов или организаций, организаций, участвующих в предоставлении государственных или муниципальных услуг, а также государственных внебюджетных фондов, Центрального банка Российской Федерации.

В соответствии с частью 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 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).

Пунктом 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что под конкуренцией понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в Постановлениях от 05.04.2011 г. № 14686/10, от 11.03.2014 г. № 16034/13, 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.

При этом, в тех случаях, когда требуется проведение конкурентной процедуры, подразумевающей состязательность хозяйствующих субъектов, ее непроведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении конкурентных процедур в установленном законодательством порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги, доступ к соответствующему товарному рынку либо права ведения деятельности на нем.

В рассматриваемом случае проведение публичных процедур в установленном законодательством порядке направлено на обеспечение равного доступа всех желающих реализовать свое право владения и пользования муниципальными объектами теплоснабжения в соответствии с заключенным договором.

Таким образом, в действиях Администрации Притобольного района Курганской области содержатся признаки нарушения части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, выразившегося в принятии решения №8 от 11.10.2017 г. о необходимости предоставить муниципальное имущество, находящееся в хозяйственном ведении МУП «Притоболье» (объекты теплоснабжения), в аренду ООО «Энергосервис», вследствие чего 23.10.2017 г. между МУП «Притоболье» и ООО «Энергосервис» без проведения процедуры конкурса, вопреки требованиям частей 1, 3 статьи 28.1 Федерального закона от 27.07.2010 г. № 190-ФЗ «О теплоснабжении» заключен договор №3 аренды имущества, являющегося муниципальной собственностью, предусматривающий передачу ООО «Энергосервис» муниципальных объектов теплоснабжения.

Необходимо отметить, что согласно части 1 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции, в целях пресечения действий (бездействия), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции и (или) ущемлению интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо ущемлению интересов неопределенного круга потребителей, антимонопольный орган выдает хозяйствующему субъекту, федеральному органу исполнительной власти, органу государственной власти субъекта Российской Федерации, органу местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органу или организации, организации, участвующей в предоставлении государственных или

муниципальных услуг, государственному внебюджетному фонду предупреждение в письменной форме о прекращении действий (бездействия), об отмене или изменении актов, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, либо об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения (далее - предупреждение).

В силу части 2 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции предупреждение выдается лицам, указанным в [части 1](#) статьи 39.1 Закона о защите конкуренции, в случае выявления признаков нарушения, в том числе статьи [15](#) Закона о защите конкуренции. Принятие антимонопольным органом решения о возбуждении дела о нарушении статьи [15](#) Закона о защите конкуренции без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения не допускается.

Управление Федеральной антимонопольной службы по Курганской области на основании статьи 39.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» **предупреждает Администрацию Притобольного района Курганской области (641400, Курганская область, Притобольный район, с. Глядянское, ул. Красноармейская, д.19, ИНН 4518001794) о необходимости прекращения действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, путем совершения следующих действий:**

1. Администрации Притобольного района Курганской области (641400, Курганская область, Притобольный район, с. Глядянское, ул. Красноармейская, д.19, ИНН 4518001794):

– принять меры к прекращению арендных правоотношений по договору №3 аренды имущества, являющегося муниципальной собственностью, заключенному 23.10.2017 г. между МУП «Притоболье» и ООО «Энергосервис»;

– принять меры к возврату арендодателю – МУП «Притоболье» муниципального имущества, переданного по договору №3 аренды имущества, являющегося муниципальной собственностью, заключенному 23.10.2017 г. между МУП «Притоболье» и ООО «Энергосервис».

Срок выполнения предупреждения составляет 60 (шестьдесят) календарных дней.

В соответствии с частью 5 статьи 39.1.Закона о защите конкуренции предупреждение подлежит обязательному рассмотрению лицом, которому оно выдано. По мотивированному ходатайству лица, которому выдано предупреждение, и при наличии достаточных оснований полагать, что в установленный срок предупреждение не может быть выполнено, указанный срок может быть продлен антимонопольным органом.

Согласно части 6 статьи 39.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» **антимонопольный орган должен быть уведомлен о выполнении предупреждения в течение трех дней** со дня окончания срока, установленного для его выполнения.

Согласно части 8 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции в случае невыполнения предупреждения в установленный срок при наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства антимонопольный орган обязан принять решение о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства в срок, не превышающий десяти рабочих дней со дня истечения срока, установленного для выполнения предупреждения.

Руководитель управления