

ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ № 1

О ПРЕКРАЩЕНИИ БЕЗДЕЙСТВИЯ, КОТОРОЕ СОДЕРЖИТ ПРИЗНАКИ НАРУШЕНИЯ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

«09» апреля 2019г.

г. Кемерово

По результатам осуществления полномочий по контролю за соблюдением требований антимонопольного законодательства Управлением Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области установлено следующее:

Отношения, возникающие в связи с подготовкой, заключением, исполнением, изменением и прекращением концессионных соглашений об использовании имущества, находящегося в государственной или муниципальной собственности, регулируются Федеральным законом от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (далее - ФЗ № 115-ФЗ).

Пунктом 11 части 1 статьи 4 ФЗ № 115-ФЗ установлено, что объектами концессионного соглашения являются объекты теплоснабжения, централизованные системы горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельные объекты таких систем.

Пунктом 2 статьи 5 ФЗ № 115-ФЗ установлено, что 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.

Основания и порядок передачи объектов теплоснабжения, централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения в концессию без проведения торгов предусмотрены статьей 37 ФЗ № 115-ФЗ.

Согласно части 4.1 статьи 37 ФЗ № 115-ФЗ с 01.05.2015г. допускается заключение концессионного соглашения без проведения торгов по инициативе лиц, указанных в пункте 2 части 1 статьи 5 указанного Федерального закона (концессионеров) и отвечающих требованиям, предусмотренным частью 4.11 статьи 37 указанного Федерального закона, в порядке, установленном частями 4.2 - 4.10 и 4.12 указанной статьи.

В соответствии с частью 4.2 статьи 37 ФЗ № 115-ФЗ 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 т.ч. в муниципальное образование, в чьей собственности находится объект концессионного соглашения, предусмотренный таким предложением.

Согласно 4.3 статьи 37 ФЗ № 115-ФЗ 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.

Форма предложения о заключении концессионного соглашения с лицом, выступающим с инициативой заключения концессионного соглашения, установлена постановлением Правительства Российской Федерации от 31.03.2015 № 300 (далее - постановление № 300) и вступила в действие 1 мая 2015 г.

При этом постановлением № 300 устанавливается, в том числе, перечень документов, представляемых в подтверждение соответствия инициатора установленным требованиям.

Частью 4.4 статьи 37 ФЗ № 115-ФЗ установлено, что орган, уполномоченный, в т.ч. муниципальным образованием на рассмотрение предложения о заключении концессионного соглашения, в течение тридцати календарных дней со дня поступления предложения о заключении концессионного соглашения рассматривает такое предложение и принимает решение о:

1) возможности заключения концессионного соглашения в отношении конкретных объектов недвижимого имущества или недвижимого имущества и движимого имущества, технологически связанных между собой и предназначенных для осуществления деятельности, предусмотренной концессионным соглашением на представленных в предложении о заключении концессионного соглашения условиях;

2) возможности заключения концессионного соглашения в отношении конкретных объектов недвижимого имущества или недвижимого имущества и движимого имущества, технологически связанных между собой и предназначенных для осуществления деятельности, предусмотренной концессионным соглашением на иных условиях;

3) невозможности заключения концессионного соглашения в отношении конкретных объектов недвижимого имущества или недвижимого имущества и движимого имущества, технологически связанных между собой и предназначенных для осуществления деятельности, предусмотренной концессионным соглашением с указанием основания отказа.

В соответствии с 4.6 ФЗ № 115-ФЗ отказ в заключении концессионного соглашения допускается в случае, если:

1) деятельность лиц, выступивших с инициативой заключения концессионного соглашения, с использованием (эксплуатацией) объекта концессионного соглашения не допускается в соответствии с федеральным законом, законом субъекта Российской Федерации или муниципальным правовым актом;

2) объект концессионного соглашения изъят из оборота или ограничен в обороте;

3) у публично-правового образования отсутствуют права собственности на объект концессионного соглашения;

4) объект концессионного соглашения является несвободным от прав третьих лиц, за исключением случая, предусмотренного частью 4 статьи 3 настоящего Федерального закона;

5) создание и (или) реконструкция объекта концессионного соглашения, за исключением случая, если объектами концессионного соглашения выступают объекты теплоснабжения, централизованные системы горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельные объекты таких систем, не соответствуют программам комплексного развития систем коммунальной инфраструктуры поселений, городских округов, государственным программам Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальным программам;

6) у публично-правового образования отсутствует ресурсное обеспечение для заключения и исполнения концессионного соглашения на предложенных лицом условиях;

7) объект концессионного соглашения не требует реконструкции;

8) создание объекта концессионного соглашения не требуется;

9) лицо, выступающее с инициативой заключения концессионного соглашения, отказалось от ведения переговоров по изменению предложенных условий концессионного соглашения, предусмотренных частью 4.8 настоящей статьи, либо в результате переговоров стороны не достигли согласия по условиям концессионного соглашения;

10) в случае, если объектами концессионного соглашения выступают объекты теплоснабжения, централизованные системы горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельные объекты таких систем, не соответствующие утвержденным схемам теплоснабжения, водоснабжения и водоотведения;

11) иные случаи, предусмотренные федеральными законами.

Согласно части 4.7 статьи 37 ФЗ № 115-ФЗ в случае принятия решения о возможности заключения концессионного соглашения на предложенных инициатором условиях орган, уполномоченный, в т.ч. 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 4.10 статьи 37 ФЗ № 115-ФЗ в случае, если в сорокапятидневный срок со дня размещения на официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов, определенном Правительством Российской Федерации, предложения о заключении концессионного соглашения не поступило заявок о готовности к участию в конкурсе на заключение концессионного соглашения на условиях, предусмотренных 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, с лицом, выступившим с инициативой о заключении концессионного соглашения, концессионное соглашение заключается на условиях, предусмотренных в предложении о заключении концессионного соглашения и проекте концессионного соглашения (проекте концессионного соглашения с внесенными изменениями), без проведения конкурса в порядке, установленном настоящим Федеральным законом.

Исходя из изложенного, концессионное соглашение может быть заключено по инициативе лица, которое, в соответствии с ФЗ № 115-ФЗ, может являться концессионером. Такое лицо, для того чтобы инициировать заключение концессионного соглашения, обращается к органу местного самоуправления. При обращении в соответствующий орган местного самоуправления инициатор концессионного проекта предоставляет предложение о заключении концессионного соглашения по форме, утвержденной постановлением № 300.

ФЗ № 115-ФЗ устанавливает обязанность органа власти, которому поступило предложение о заключении концессионного соглашения, ответить инициатору о готовности или неготовности реализовать проект на предложенных условиях или о необходимости доработки материалов по проекту. Отказ от реализации концессионного соглашения при этом должен быть обоснованным (ст. 4.6 ФЗ № 115-ФЗ).

В случае если уполномоченный орган власти принимает решение о возможности заключения концессионного соглашения, информация о частной инициативе публикуется в установленные законом сроки в сети Интернет с тем, чтобы все другие потенциально заинтересованные в проекте лица могли также заявить о своем участии в проекте. Если в установленный законом срок заявок от других участников не поступило, соглашение заключается с инициатором без конкурса на согласованных с органом власти условиях. Если появились иные желающие заключить соглашение на указанных условиях, объявляется открытый конкурс, который проводится в соответствии с общими нормами ФЗ № 115-ФЗ.

В соответствии с частью 1 статьи 52 ФЗ № 115-ФЗ порядок заключения концессионного соглашения, объектом которого являются объекты теплоснабжения, централизованные системы горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельные объекты таких систем, по инициативе потенциального инвестора устанавливается частями 4.2 - 4.4, 4.6 - 4.10 и 4.12 статьи 37 данного федерального закона с учетом требований данной статьи и положений статьи 52.1 ФЗ № 115-ФЗ.

Порядок заключения концессионного соглашения, объектом которого являются объекты теплоснабжения, централизованные системы горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельные объекты таких систем, регламентированный статьей 52 ФЗ № 115-ФЗ, не содержит особенностей, установленных для заключения концессионного соглашения по инициативе потенциального инвестора.

Таким образом, процедура заключения концессионного соглашения по инициативе потенциального инвестора проводится в общем порядке, установленном ФЗ № 115-ФЗ, с учетом требований, предусмотренных ФЗ № 115-ФЗ для заключения концессионного соглашения в отношении объектов теплоснабжения, централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения, водоотведения, отдельных объектов таких систем.

18.09.2018 в администрацию Новокузнецкого муниципального района с инициативой заключения концессионного соглашения в отношении объектов муниципального имущества (объектов теплоснабжения) обратилось ООО «Теплосервис-НК» (вх. № 01/5175).

17.10.2018 администрацией Новокузнецкого муниципального района направлено письмо (исх. № 01-26/1470) в адрес ООО «Теплосервис-НК» - инициатора заключения концессионного соглашения в отношении объектов муниципального имущества (объектов теплоснабжения), в котором было указано, что большая часть объектов теплоснабжения, отраженная в предложении о заключении концессионного соглашения, передана в хозяйственное ведение МУП «КТС Новокузнецкого муниципального района», в связи с чем отсутствуют условия, предусмотренные ч. 2 ст. 41 ФЗ № 115-ФЗ, кроме того, не определен вопрос с незарегистрированными правами на объекты предполагаемого соглашения, а также условия по оплате регистрации прав и их обременений. Также ООО «Теплосервис-НК» предложено воспользоваться процедурами, предусмотренными ч. 4.8 ст. 37 ФЗ № 115-ФЗ, а именно: предоставить предложения о времени проведения переговоров с целью обсуждения условий концессионного соглашения и их согласования.

02.11.2018 состоялась встреча представителей администрации Новокузнецкого муниципального района и ООО «Теплосервис-НК» на которой обсуждался представленный проект концессионного соглашения.

07.11.2018 ООО «Теплосервис-НК» в адрес администрации Новокузнецкого муниципального района было направлено письмо (исх. № 6/1) о предоставлении администрацией протокола разногласий к предложенному проекту концессионного соглашения для последующей корректировки проекта по включению иных условий, предложенных потенциальным концедентом.

22.11.2018 администрация Новокузнецкого муниципального района направила письмо (исх. № 01-26/1657), содержащее сведения о том, что 02.11.2018 состоялись переговоры по обсуждению пунктов проекта соглашения, которые, по мнению концедента, подлежат корректировке, вместе с тем условия, предусмотренные ч. 2 ст. 41 ФЗ № 115-ФЗ, а также незарегистрированные права на объекты соглашения, условия по оплате регистрации прав и их обременений в проекте соглашения не были определены. Кроме того, в проекте соглашения не отражены расчеты по тарифообразованию на период действия соглашения,

инвестиции на строительство газовой котельной. Также было сообщено, что предоставление концедентом протокола разногласий инициатору заключения концессионного соглашения не предусмотрен ФЗ № 115-ФЗ, напротив инициатор заключения концессионного соглашения по результатам проведенных переговоров предоставляет доработанный проект концессионного соглашения в уполномоченный орган (ч. 4.8 ст. 37 ФЗ № 115-ФЗ).

11.02.2019 в адрес администрации Новокузнецкого муниципального района поступило предложение ООО «Теплосервис-НК» о заключении концессионного соглашения с лицом выступающим с инициативой заключения концессионного соглашения (вх. № 01/774).

Согласно пояснениям администрации Новокузнецкого муниципального района (вх. № 1120 от 25.02.2019, № 1842 от 25.03.2019) по результатам рассмотрения повторно поступившего от ООО «Теплосервис-НК» проекта концессионного соглашения было установлено, что данный проект концессионного соглашения (вх. № 01/774 от 11.02.2019) идентичен первоначально представленному проекту концессионного соглашения (вх. 01/5175 от 18.09.2019), корректировки не учтены, замечания не устранены. Решение о возможности заключения концессионного соглашения по предложению потенциального концессионера – ООО «Теплосервис-НК» в отношении объектов теплоснабжения без проведения конкурсных процедур администрацией Новокузнецкого муниципального района не принималось.

11.03.2019 в адрес ООО «Теплосервис-НК» администрацией Новокузнецкого муниципального района было направлено письмо (исх. № 01-26/233) с предложением предоставить доработанный проект концессионного соглашения с учетом переговоров, проведенных 02.11.2018.

В течение тридцати календарных дней со дня поступления предложения о заключении концессионного соглашения, а именно: 11.02.2019, орган власти должен был направить в адрес потенциального концессионера решение о возможности заключения концессионного соглашения либо об отказе в его заключении.

Администрацией Новокузнецкого муниципального района в установленные сроки, а именно: 30 дней с момента поступления предложения о заключении концессионного соглашения, решение о возможности заключения концессионного соглашения либо об отказе в его заключении по указанному выше предложению ООО «Теплосервис-НК» принято не было.

Таким образом, с учетом того, что решение о невозможности заключения концессионного соглашения по обращению ООО «Теплосервис-НК» от 11.02.2019 с предложением о заключении концессионного соглашения в отношении муниципального имущества Новокузнецкого муниципального района (объектов теплоснабжения) администрацией Новокузнецкого муниципального района не принято, бездействие администрации Новокузнецкого муниципального района при рассмотрении предложения от ООО «Теплосервис-НК» о заключении концессионного соглашения в отношении объектов муниципального имущества содержат признаки нарушения части 4.4 статьи 37 ФЗ № 115-ФЗ.

Частью 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - ФЗ № 135-ФЗ) установлен 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, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия).

имущество.

Администрация Новокузнецкого района в нарушение действующего законодательства, а именно: Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях», не предприняла меры по принятию и направлению в адрес ООО «Теплосервис-НК» решения о результатах рассмотрения поступившего от данного хозяйствующего субъекта предложения о заключении концессионного соглашения, предусмотренного частью 4.4 статьи 37 настоящего закона, следствием указанного бездействия явилось (могло явиться) ограничение, устранение конкуренции, сокращение числа хозяйствующих субъектов, желающих приобрести право на заключение концессионного соглашения, в результате чего заявитель не реализовал такое право, был вынужден обратиться в антимонопольный орган.

Таким образом, бездействие администрации Новокузнецкого муниципального района, выразившееся в непринятии решения по результатам рассмотрения предложения ООО «Теплосервис-НК» о заключении концессионного соглашения в отношении муниципального имущества (объектов теплоснабжения), содержит признаки нарушения части 1 статьи 15 ФЗ № 135-ФЗ.

В связи с наличием в бездействии администрации Новокузнецкого муниципального района (654041, Кемеровская область, г. Новокузнецк, ул. Сеченова, 25) признаков нарушения части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившихся в непринятии решения по результатам рассмотрения предложения ООО «Теплосервис-НК» о заключении концессионного соглашения в отношении муниципального имущества (объектов теплоснабжения), на основании статьи 39.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Управление Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области предупреждает о необходимости прекращения в срок до 13.05.2019 указанных действий, а именно необходимо: рассмотреть предложение ООО «Теплосервис-НК» о заключении концессионного соглашения в отношении муниципального имущества (объектов теплоснабжения) и принять решение в соответствии с требованиями части 4.4 статьи 37 ФЗ № 115-ФЗ.

О выполнении предупреждения сообщить в Кемеровское УФАС России в течение трех дней со дня окончания срока, установленного для его выполнения.

Руководитель управления