

## РЕШЕНИЕ № 1222

15 декабря 2017 г.

г. Иркутск

Резолютивная часть решения оглашена 11 декабря 2017 года.

Полный текст решения изготовлен 15 декабря 2017 года.

Комиссия Иркутского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председателя Комиссии: <...>;

Членов Комиссии: <...>;

при участии представителя заявителя – Службы по тарифам Иркутской области – <...>, в отсутствие представителя ответчика - Администрации Черемховского сельского поселения, надлежащим образом уведомленного о времени и месте рассмотрения дела;

рассмотрев дело № 256 от 28.09.2017г., возбужденное по признакам нарушения Администрацией Черемховского сельского поселения (ИНН 3820010330, ОГРН: 1053820016304) требований п.2 ч.1 ст.15 Федерального закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006г. № 135-ФЗ,

### УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Иркутской области поступили материалы Службы по тарифам Иркутской области в целях проведения проверки вопроса о возможном нарушении антимонопольного законодательства при передаче муниципального имущества. По результатам антимонопольного расследования установлено следующее.

10.01.2017 г. между Администрацией Черемховского сельского поселения (далее – Администрация) и ООО «Тепловодосбыт» заключен договор аренды муниципального имущества.

Срок действия договора - с 10.01.2017 г. до 10.11.2017 г. Предметом договора аренды выступают объекты теплоснабжения. Дата ввода в эксплуатацию объектов теплоснабжения, являющихся предметом указанного договора, не может быть определена.

В соответствии с письменными пояснениями Администрации, передача объектов теплоснабжения по концессионному соглашению невозможна, поскольку данные объекты находятся в собственности Комитета по управлению муниципальным имуществом Администрации Черемховского районного муниципального образования и переданы Администрации дополнительным соглашением от 11.07.2016 г. к договору безвозмездного пользования имуществом от 02.10.2011 г. Свою позицию Администрация обосновывает ст. 4 Федерального закона от 21.07.2005 N 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» - объект концессионного соглашения, подлежащий реконструкции, должен находиться в собственности концедента на момент заключения концессионного соглашения и быть свободным от прав третьих лиц.

Согласно ч. 3 ст. 28.1. Федерального закона от 27.07.2010 N 190-ФЗ "О теплоснабжении" в случае, если срок определяемый как разница между датой ввода в эксплуатацию хотя бы одного объекта из числа объектов теплоснабжения, 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 данная часть сети и сеть являются технологически связанными в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности).

Таким образом, передача прав владения и (или) пользования в отношении объектов теплоснабжения, являющихся предметом договора аренды муниципального имущества от 10.01.2017 г, может осуществляться только по концессионному соглашению.

Исходя из вышеизложенного, Администрация не имела правовых оснований для заключения договора аренды муниципального имущества от 10.01.2017 г.

В соответствии с ч. 1 ст. 13 Федерального закона от 21.07.2005 N 115-ФЗ «О концессионных соглашениях», концессионное соглашение заключается путем проведения конкурса на право заключения концессионного соглашения, за исключением случаев, предусмотренных [статьей 37](#) данного закона.

В тех случаях, когда требуется проведение торгов, подразумевающее состязательность хозяйствующих субъектов, их непроведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги, доступ к соответствующему товарному рынку либо права ведения деятельности на нем, следствием чего ограничивается доступ в отношении имущества другим хозяйствующим субъектам для осуществления предпринимательской деятельности.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 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), в частности запрещаются: необоснованное препятствование осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами, в том числе путем установления не предусмотренных законодательством Российской Федерации требований к товарам или к хозяйствующим субъектам.

На основании изложенного, Администрации Черемховского сельского поселения выдано предупреждение № 40 от 12.05.2017 г. о прекращении действий, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, а именно п. 2 ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции, путем осуществления передачи прав владения и пользования в отношении муниципального имущества, являющегося предметом вышеуказанного договора, с соблюдением порядка, предусмотренного ст. 28.1. Федерального закона № 190-ФЗ «О теплоснабжении», срок до **15.09.2017 г.**

Администрацией Черемховского сельского поселения информация об исполнении предупреждения № 40 от 12.05.2017 г. не представлена.

Согласно ч. 8 ст. 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.

В связи с наличием вышеуказанных обстоятельств, приказом Иркутского УФАС России от 28.09.2017г. №256 возбуждено дело в отношении Администрации Черемховского сельского поселения по признакам нарушения п.2 ч.1 ст. 15 Закона о защите конкуренции.

**В ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства № 256 комиссией Иркутского УФАС России по рассмотрению данного дела установлено следующее.**

Для рассмотрения дела № 256 от 28.09.2017г. проведен анализ состояния конкурентной среды на товарном рынке в соответствии с требованиями части 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции, а также Приказа ФАС России от 28.04.2010 № 220 "Об утверждении Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке" (далее Порядок).

По результатам проведенного антимонопольным органом анализа конкурентной среды установлено следующее.

#### **Временной интервал исследования товарного рынка.**

В соответствии с требованиями п. 9 ст. 5 Закона «О защите конкуренции» временной интервал анализа состояния конкуренции определяется в зависимости от цели исследования, особенностей товарного рынка и доступности информации.

Наименьший интервал анализа состояния конкуренции в целях установления доминирующего положения должен составлять 1 год или срок существования товарного рынка, если он составляет менее чем один год.

10.01.2017 г. между Администрацией Черемховского сельского поселения и ООО «Тепловодосбыт» заключен договор аренды муниципального имущества (далее Договор аренды). Срок аренды – 11 месяцев.

Таким образом, временной интервал настоящего исследования определен с 10.01.2017 г.– даты подписания Договора аренды муниципального имущества.

#### **Продуктовые границы товарного рынка.**

В соответствии с Порядком (п.3.4) определение товара в т.ч. проводится на основе: условий договора, заключенного в отношении товара; разрешений (лицензий) на осуществление определенных видов деятельности; нормативных актов, регулирующих соответствующую деятельность; общероссийских классификаторов продукции, работ услуг, видов экономической деятельности.

Предметом договора от 10.01.2017г. является передача в аренду сети теплоснабжения с целью использования для организации теплоснабжения населения и прочих потребителей Черемховского сельского поселения.

Приказом Службы по тарифам Иркутской области от 16.03.2017 N 40-спр для ООО «Тепловодосбыт» установлены тарифы на тепловую энергию, поставляемую потребителям ООО «Тепловодосбыт» на территории Черемховского района (с. Рысево, с. Лохово, с. Олот, с. Парфеново) и тарифы на теплоноситель, поставляемый потребителям ООО «Тепловодосбыт» на территории Черемховского района (с. Лохово, с. Новогромово, с. Олот, с. Парфеново).

Результатом действия администрации Черемховского сельского поселения является заключение договора аренды в отношении муниципального имущества – объектов теплоснабжения.

Теплоснабжение - обеспечение потребителей тепловой энергии тепловой энергией, теплоносителем, в том числе поддержание мощности (п.8 ст.2 Федеральный закон от

27.07.2010 N 190-ФЗ "О теплоснабжении".

В соответствии с классификатором видов экономической деятельности ОКВЭ2 ОК 029-2014 (КДЕС ред.2) деятельность по теплоснабжению входит в группу «производство, передача и распределение пара и горячей воды; кондиционирование воздуха» код 35.30.

Таким образом, продуктовые границы товарного рынка ограничены услугой теплоснабжения.

**Географические границы** товарного рынка определяют территорию, на которой приобретатели приобретают или имеют экономическую, техническую или иную возможность приобрести товар (услуги) и не имеет такой возможности за ее пределами.

На основании особенностей и свойств услуг теплоснабжения и единственной возможности транспортировки и приобретения товара по соответствующим системам коммунальной инфраструктуры услуг теплоснабжения, географическими границами исследуемого рынка является зона обслуживания потребителей в границах имеющихся объектов теплоснабжения (в том числе сетей) на территории Новогромовского сельского поселения Черемховского района Иркутской области.

#### **Оценка положения хозяйствующего субъекта на товарном рынке.**

В силу статьи 4 ФЗ «О естественных монополиях» к сфере деятельности субъектов естественных монополий, и, следовательно, к сфере государственного регулирования и контроля относится деятельность по оказанию услуг по передаче тепловой энергии.

В соответствии с п. 5 ст. 5 ФЗ «О защите конкуренции» - доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Таким образом, ООО «Тепловодосбыт» является хозяйствующим субъектом, занимающим доминирующее положение на товарном рынке по оказанию услуг по передаче тепловой энергии в \_\_\_\_\_ у ООО «Тепловодосбыт» объектов теплоснабжения (в том числе сетей) на территории Новогромовского сельского поселения Черемховского района Иркутской области.

#### **Оценка изменения (возможного изменения) состояния конкуренции на товарном рынке вследствие осуществления действий (бездействия).**

Действия администрации Черемховского сельского поселения Иркутской области, выразившиеся в заключении Администрацией с ООО «Тепловодосбыт» договора аренды муниципального имущества 10.01.2017 г., предусматривающего временное пользование муниципальным имуществом в нарушение положений ст. 28.1 Федерального Закона N 190-ФЗ «О теплоснабжении», Федерального закона от 21.07.2015 N 115-ФЗ «О концессионных соглашениях», приводит или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции на товарном рынке по оказанию услуг по передаче тепловой энергии в \_\_\_\_\_ Иркутской области, в том числе могут привести к необоснованному препятствованию осуществлению деятельности иными хозяйствующими субъектами, желающими осуществлять предпринимательскую деятельность с использованием муниципального имущества в установленном порядке в границах Черемховского сельского поселения Черемховского района Иркутской области.

**В ходе рассмотрения дела** Службой по тарифам Иркутской области представлены пояснения, согласно которым указанные объекты теплоснабжения могут быть переданы органом местного самоуправления во владение и пользование теплоснабжающей организации только по концессионному соглашению.

В ходе заседания Комиссии 08.11.2017г. глава Администрации Черемховского муниципального образования пояснил, что заключение договора в нарушение требования

законодательства РФ было обусловлено необходимостью обеспечения теплоснабжения. Также было представлено письмо ООО «Жилищно-коммунальное хозяйство» исх. №145 от 11.10.2017г., согласно которому общество намерено выступить с инициативой заключения концессионных соглашений в отношении объектов теплоснабжения с.Алехино, с.Рысево, с.Новогромово, с.Лохово, с.Парфеново, с.Голуметь, с.Онот Черемховского района.

ООО «Тепловодосбыт» пояснений по существу возбужденного дела не представлено.

**Комиссия Иркутского УФАС России по рассмотрению дела № 256, исследовав представленные доказательства, заслушав и оценив доводы заявителя приходит к следующим выводам.**

Частью 1 статьи 28.1 Федерального закона от 27.07.2010 N 190-ФЗ "О теплоснабжении" (далее – Закон о теплоснабжении) предусмотрено, что 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.

При этом частью 3 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении установлено, что в случае, если срок, определяемый как разница между датой ввода в эксплуатацию хотя бы одного объекта из числа объектов теплоснабжения, 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).

В соответствии с ч. 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.

В соответствии с п. 1 ст. 166 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (далее – ГК РФ), сделка недействительна по основаниям, установленным законом, в силу признания ее таковой судом (оспоримая сделка) либо независимо от такого признания (ничтожная сделка).

В соответствии с п.п. 1, 2 ст. 167 ГК РФ недействительная сделка не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и недействительна с момента ее совершения. При недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре (в том числе тогда, когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге) возместить его стоимость, если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом.

Фактическое пользование имуществом осуществлялось ООО «Тепловодосбыт» на основании договора аренды муниципального имущества от 10.01.2017г. в нарушение требований действующего законодательства. Таким образом, потенциальным хозяйствующим субъектам, которые могли бы использовать муниципальное имущество на основании концессионного соглашения в установленном законом порядке, созданы препятствия к осуществлению деятельности.

Согласно п. 2 ч. 1 ст. 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), в частности запрещается необоснованное препятствование осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами.

На основании изложенного, Комиссия приходит к выводу о необходимости квалифицировать действия (бездействие) Администрации Новогромовского сельского поселения, выразившиеся в заключении Администрацией с ООО «Тепловодосбыт» договора аренды муниципального имущества б/н от 10.01.2017 г., предусматривающего временное пользование муниципальным имуществом в нарушение положений ст. 28.1 Федерального закона № 190-ФЗ «О теплоснабжении», Федерального закона от 21.07.2005 N 115-ФЗ «О концессионных соглашениях», что приводит или может привести к необоснованному препятствованию осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами путем недопущения возникновения конкурентных отношений между потенциальными пользователями – хозяйствующими субъектами, желающими осуществлять предпринимательскую деятельность с использованием муниципального имущества в установленном законом порядке.

Лицам, привлеченным к участию в рассмотрении дела, направлено заключение Комиссии об обстоятельствах дела от 08.11.2017г. Возражений на заключение об обстоятельствах дела лицами, участвующими в рассмотрении дела, не представлено.

Комиссия Иркутского УФАС России по рассмотрению дела № 256 о нарушении антимонопольного законодательства, учитывая совокупность имеющихся доказательств, приходит к выводу о наличии в действиях Администрации Черемховского сельского поселения нарушений п.2 ч.1 ст.15 Закона о защите конкуренции, выразившихся в заключении Администрацией с ООО «Тепловодосбыт» договора аренды муниципального имущества б/н от 10.01.2017 г., предусматривающего временное пользование муниципальным имуществом в нарушение положений ст. 28.1 Федерального закона № 190-ФЗ «О теплоснабжении», Федерального закона от 21.07.2005 N 115-ФЗ «О концессионных соглашениях», что приводит или может привести к необоснованному препятствованию осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами путем недопущения возникновения конкурентных отношений между потенциальными пользователями – хозяйствующими субъектами, желающими осуществлять предпринимательскую деятельность с использованием муниципального имущества по пункту 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона РФ «О защите конкуренции» от 26.07.2006г. № 135-ФЗ,

РЕШИЛА:

1. Признать Администрацию Черемховского сельского поселения нарушившей п. 2 ч. 1 ст.

15 Закона о защите конкуренции в связи с совершением действий, выразившихся в заключении Администрацией с ООО «Тепловодосбыт» договора аренды муниципального имущества б/н от 10.01.2017г., предусматривающего временное пользование муниципальным имуществом в нарушение положений ст. 28.1 Федерального закона № 190-ФЗ «О теплоснабжении», Федерального закона от 21.07.2005 N 115-ФЗ «О концессионных соглашениях», что приводит или может привести к необоснованному препятствованию осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами путем недопущения возникновения конкурентных отношений между потенциальными пользователями – хозяйствующими субъектами, желающими осуществлять предпринимательскую деятельность с использованием муниципального имущества

2. Выдать Администрации Черемховского сельского поселения предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства путем осуществления передачи прав владения и пользования в отношении муниципального имущества, являющегося предметом вышеуказанного договора, с соблюдением порядка, предусмотренного ст. 28.1. Федерального закона № 190-ФЗ «О теплоснабжении», срок до **15.06.2018 г.**

3. Копии решения направить лицам, участвующим в деле, копию предписания – ответчику.

4. Передать материалы дела должностному лицу Иркутского УФАС России для решения вопроса о привлечении к административной ответственности.

Решение антимонопольного органа может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня принятия решения.

#### ПРЕДПИСАНИЕ № 477

15.12.2017г.

г. Иркутск

Комиссия Иркутского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председателя Комиссии: <...>;

Членов Комиссии: <....>;

руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции", на основании своего решения № 1222 от 15.12.2017г. по делу № 256 о нарушении Администрацией Черемховского сельского поселения (ИНН 3820010330, ОГРН: 1053820016304) пункта 2 части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

#### ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Администрации Черемховского сельского поселения прекратить нарушение антимонопольного законодательства путем осуществления передачи прав владения и пользования в отношении муниципального имущества, являющегося предметом вышеуказанного договора, с соблюдением порядка, предусмотренного ст. 28.1. Федерального закона № 190-ФЗ «О теплоснабжении», срок до **15.06.2018 г.**
2. О выполнении настоящего предписания сообщить в Иркутское УФАС России не позднее пяти дней со дня его выполнения.

