

РЕШЕНИЕ

по делу № 04-34/1-2017

о нарушении антимонопольного законодательства

«12» декабря 2017 года

г. Улан-Удэ

Резолютивная часть решения объявлена 11.12.2017

Решение в полном объеме изготовлено 12.12.2017

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия (далее – Комиссия) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

<...> ,

рассмотрев дело от 13.01.2017 № 04-34/1-2017 по признакам нарушения Администрацией МО ГП «п. Таксимо» Муйского района (далее – Администрация) (ИНН 0317005960 ОГРН 1050301351319) части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), выразившегося в заключении между Администрацией и ООО «Таксимовская коммунальная компания» (далее – ООО «ТКК») договора аренды муниципального имущества от 15.08.2016 № 03 (далее – Договор аренды) в отношении муниципального имущества, предназначенного для оказания услуг по теплоснабжению на территории п. Таксимо, котельные СМП-694, ГОК, СМП-670, МК-163, МК-136, УМТС, Центральная котельная, ЦТП п. Таксимо, сети тепло- водоснабжения, сроком с 15.08.2016 до 14.08.2019, которому создавались преимущественные условия осуществления предпринимательской деятельности ввиду предоставления муниципального имущества в аренду в нарушение требований действующего законодательства и в отсутствие конкурентных процедур, что привело или могло привести к ограничению конкуренции.

Дело рассмотрено в отсутствие представителей АО «Читаэнергосбыт» (заявитель), Администрации (ответчик), ООО «ТКК» (заинтересованное лицо), надлежащим образом извещенных о времени и месте рассмотрения настоящего дела. Ходатайства, пояснения, возражения по делу сторонами не представлены.

у с т а н о в и л а:

В Бурятское УФАС России поступило заявление АО «Читаэнергосбыт» (вх. от 22.09.2016 № 5670) на предмет соблюдения Администрацией требований антимонопольного законодательства при заключении Договора аренды с ООО «ТКК».

По результатам рассмотрения заявления 20.10.2016 Бурятским УФАС России в адрес Администрации выдано предупреждение № 04-47/10-2016 о прекращении действий, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства. Администрации

В установленный срок предупреждение не исполнено, в связи с чем, на основании 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, Бурятским УФАС России 13.01.2017 возбуждено дело 04-34/1-2017 по признакам нарушения Администрацией части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

Администрация и ООО «ТКК» заявили письменные ходатайства о приостановлении рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства № 04-34/1-2017 в связи с рассмотрением в Арбитражном суде Республики Бурятия иска ООО «ТКК» к Администрации о признании требования от 03.11.2016 о расторжении договора аренды муниципального имущества № 3 от 15.08.2016 незаконным, которое имеет преюдициальное значение для рассмотрения настоящего дела, в связи с чем, рассмотрение настоящего дела было приостановлено до вступления в силу судебного акта по делу № А10-7497/2016 к Администрации МО ГП «п. Таксимо», имеющего значение для рассмотрения настоящего дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Арбитражный суд Республики Бурятия в удовлетворении иска ООО «ТКК» отказал.

Четвертым арбитражным апелляционным судом 05.07.2017 вынесено постановление по делу № А10-7497/2016 и решение арбитражного суда первой инстанции оставлено без изменения, апелляционная жалоба ООО «ТКК» – без удовлетворения.

Рассмотрение дела № 04-34/1-2017 о нарушении антимонопольного законодательства возобновлено 18.09.2017 (определение Бурятского УФАС России от 18.09.2017 № 04-34/4342).

После возобновления рассмотрения настоящего дела стороны какие-либо пояснения, возражения не представили.

Комиссия Бурятского УФАС России, изучив имеющиеся в деле материалы, выслушав позицию сторон, пришла к следующему выводу:

Администрацией заключен договор аренды муниципального имущества от 15.08.2016 № 03 с ООО «ТКК» в отношении муниципального имущества, предназначенного для оказания услуг по теплоснабжению на территории п. Таксимо, котельные СМП-694, ГОК, СМП-670, МК-163, МК-136, УМТС, Центральная котельная, ЦТП п. Таксимо, сети тепло- водоснабжения, сроком с 15.08.2016 до 14.08.2019. Перечень муниципального имущества указан в акте приема-передачи (приложение № 1 к договору аренды от 15.08.2016 № 03), подписанного сторонами 15.08.2016.

Распоряжением Администрации от 12.08.2016 № 183 решено заключить договор аренды муниципального имущества в отношении объектов теплоснабжения п. Таксимо с ООО «ТКК», сроком на 3 года. В качестве оснований приведена статья 14 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», пункт 8 части 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, а также в целях качественного снабжения населения п. Таксимо теплоснабжением, в связи с несостоявшимся конкурсом на право заключения концессионного соглашения в отношении объектов теплоснабжения. Указанный Договор аренды заключен без проведения торгов.

Администрация в качестве подтверждения законности заключения Договора аренды представила акты установления границ балансовой принадлежности, эксплуатационной ответственности оборудования водозабора и сторон за их содержание, акты установления границ балансовой принадлежности, эксплуатационной ответственности оборудования котельной и сторон за их содержание, акты установления границ балансовой принадлежности, эксплуатационной ответственности тепловых сетей и сторон за их содержание, договоры купли-продажи с актами приема-передачи, заключенные между ООО «ТКК» и ИП <...>, между ООО «ТКК» и ООО «БИТ», между ООО «ТКК» и ООО «Проф».

С момента официального опубликования (08.05.2013) Федерального закона от 07.05.2013 № 103-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О концессионных соглашениях» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее — Закон № 103-ФЗ) 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 № 416-ФЗ «О водоснабжении и водоотведении» (далее — Закон о водоснабжении) и статьей 28.1 Федерального закона от 27.07.2010 № 190-ФЗ «О теплоснабжении» (далее — Закон о теплоснабжении).

Согласно части 3 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении и части 3 статьи 41.1 Закона о водоснабжении в случае, если срок, определяемый как разница между датой ввода в эксплуатацию хотя бы одного объекта из числа Объектов и датой опубликования извещения о проведении соответствующего конкурса превышает пять лет либо дата ввода в эксплуатацию хотя бы одного объекта из числа 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).

Таким образом, если все объекты теплоснабжения, водоснабжения и водоотведения, 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, а также в случае 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 отношении таких объектов может быть заключен договор аренды, в ином случае – **только** концессионное соглашение.

Согласно акту приема-передачи (приложение № 1 к Договору аренды) указанные в акте объекты были введены в эксплуатацию раньше пяти лет до момента заключения Договора аренды, следовательно, такие объекты должны быть переданы только по концессионному соглашению.

Исключение, предусмотренное Законом о теплоснабжении и Законом о водоснабжении, когда возможна передача такого имущества по договору аренды и без проведения торгов, если предоставляется в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации (частью 8 статьи 17.1 ФЗ № 135-ФЗ) указанное право 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.

Пункт 8 части 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции допускает возможность заключения договора аренды в отношении государственного или муниципального имущества, без проведения торгов с лицом, обладающим правами владения и (или) пользования сетью инженерно-технического обеспечения, в случае, если передаваемое имущество является частью соответствующей сети и сеть являются технологически связанными в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности.

Антимонопольный орган, изучив представленные Администрацией документы, пришел к выводу, что часть 8 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции в данном рассматриваемом случае не применима в силу следующего:

Согласно представленным Администрацией актам установления границ балансовой принадлежности, эксплуатационной ответственности и договорам купли-продажи у ООО «ТКК» находится во владении и пользовании оборудование - котлы, насосы, дымососы.

I. В акте установления границ балансовой принадлежности, эксплуатационной ответственности оборудования водозабора и сторон за их содержание указано:

1. Границей балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности считать: присоединение насосов ЭЦВ-6-16-110 в скважинах № 1, № 2 к трубопроводу и питающему кабелю.
2. Фланец трубопровода, трубопровод, питающий кабель скважин № 1, № 2 относятся к зоне балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности Администрации МО ГП «п. Таксимо».
3. Фланец насоса ЭЦВ-6-16-110, насос ЭЦВ – 6-16-110 в скважинах № 1, № 2 относится к зоне балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности ООО «ТКК».

II. В акте установления границ балансовой принадлежности, эксплуатационной ответственности оборудования водозабора и сторон за их содержание указано:

1. Границей балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности считать: присоединение насоса ЭЦВ-6-16-110 в скважине № 2 к трубопроводу и питающему кабелю.
2. Фланец трубопровода, трубопровод, питающий кабель скважины № 2 относятся к зоне балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности Администрации МО ГП «п. Таксимо».
3. Фланец насоса ЭЦВ-6-16-110, насос ЭЦВ – 6-16-110 в скважине № 2 относится к зоне балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности ООО «ТКК».

III. В акте установления границ балансовой принадлежности, эксплуатационной ответственности оборудования водозабора и сторон за их содержание указано:

1. Границей балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности считать: присоединение насоса ЭЦВ-6-6,5-80 в скважине № 1 к трубопроводу и питающему кабелю.
2. Фланец трубопровода, трубопровод, питающий кабель скважины № 1 относятся к зоне балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности Администрации МО ГП «п. Таксимо».
3. Фланец насоса ЭЦВ-6-6,5-80, насос ЭЦВ – 6-6,5-80 в скважине № 1 относится к зоне балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности ООО «ТКК».

IV. В акте установления границ балансовой принадлежности, эксплуатационной ответственности оборудования котельной и сторон за их содержание указано:

1. Границей балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности считать: присоединение дымососа ДН-6,3 к дымоходам.
2. Дымоходы относятся к зоне балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности Администрации МО ГП «п. Таксимо».
3. Дымосос ДН-6,3 относится к зоне балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности ООО «ТКК».

V. В акте установления границ балансовой принадлежности, эксплуатационной ответственности оборудования котельной и сторон за их содержание указано:

1. Границей балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности считать: присоединение дымососа ДН-9 к дымоходам.
2. Дымоходы относятся к зоне балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности Администрации МО ГП «п. Таксимо».
3. Дымосос ДН-9 относится к зоне балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности ООО «ТКК».

VI. В акте установления границ балансовой принадлежности, эксплуатационной ответственности тепловых сетей, оборудования котельной и сторон за их содержание указано:

1. Границей балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности считать: первые фланцы запорной арматуры подающего и обратного трубопроводов котлов № 5 (КМВ 4), № 6 (КВМ 4) перед врезкой в тепловую магистраль.
2. Запорная арматура относится к зоне балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности Администрации МО ГП «п. Таксимо».
3. Котел № 5 (КМВ 4), № 6 (КВМ 4) относится к зоне балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности ООО «ТКК».

VII. В акте установления границ балансовой принадлежности, эксплуатационной ответственности тепловых сетей, оборудования котельной и сторон за их содержание указано:

1. Границей балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности считать: первые фланцы запорной арматуры подающего и обратного трубопроводов котлов № 3 (КМВ 1,74) перед врезкой в тепловую магистраль.

2. Запорная арматура относится к зоне балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности Администрации МО ГП «п. Таксимо».

3. Котел № 3 (КМВ 1,74) относится к зоне балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности ООО «ТКК».

Таким образом, у ООО «ТКК» находится во владение и пользование движимое имущество – оборудование в виде котлов, дымососов, насосов, которые присоединены к муниципальному имуществу – объектам теплоснабжения, водоснабжения (перечень муниципального имущества приведен в акте приема-передачи (приложение № 1 к Договору аренды).

Согласно [пункту 24 статьи 1](#) Градостроительного кодекса Российской Федерации система коммунальной инфраструктуры - комплекс технологически связанных между собой объектов и инженерных сооружений, предназначенных для осуществления поставок товаров и оказания услуг в сферах электро-, газо-, тепло-, водоснабжения и водоотведения до точек подключения (технологического присоединения) к инженерным системам электро-, газо-, тепло-, водоснабжения и водоотведения объектов капитального строительства.

Согласно [пункту 2](#) Правил определения и предоставления технических условий подключения объекта капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 13.02.2006 N 83, технологически связанные сети - это принадлежащие на праве собственности или ином законном основании организациям сети инженерно-технического обеспечения, имеющие взаимные точки присоединения и участвующие в единой технологической системе тепловодоснабжения и водоотведения.

Сети инженерно-технического обеспечения - совокупность имущественных объектов, непосредственно используемых в процессе тепловодоснабжения и водоотведения.

ООО «ТКК» не является лицом, обладающим правами владения и (или) пользования сетью инженерно-технического обеспечения, в связи с чем, пункт 8 части 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции не применим.

В рамках рассмотрения дела № 04-34/1-2017 Бурятским УФАС России в соответствии с Порядком проведения анализа и оценки состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденным приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 (далее - Порядок № 220) проведен анализ состояния конкуренции на рынках услуг теплоснабжения, включающий производство, передачу, сбыт тепловой энергии, водоснабжения и водоотведения на территории пос. Таксимо Муйского района Республики Бурятия.

Согласно [пункту 5.1 статьи 45](#) Закона о защите конкуренции при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган проводит анализ состояния конкуренции в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства по настоящему делу.

В соответствии с [пунктом 1.3](#) Порядка № 220 по делам, возбужденным по признакам нарушения [статьи 15](#) Закона о защите конкуренции, анализ состояния конкуренции на товарном рынке проводится в соответствии с особенностями, установленными [пунктом 10.7](#) Порядка № 220.

[Пунктом 10.7](#) Порядка № 220 установлено, что состав этапов проведения исследования в случаях рассмотрения дел по вышеуказанной норме, включает:

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).

В качестве временного интервала исследования определен период с 15.08.2016 по 31.05.2017 по следующим основаниям:

- интервал включает период предполагаемого нарушения антимонопольного законодательства: согласно заключенного Договора аренды между Администрацией и ООО «ТКК», муниципальное имущество (коммунальная инфраструктура) передано 15.08.2016 ООО «ТКК» без проведения торгов. В соответствии с соглашением о расторжении договора аренды от 31.05.2017 Договор аренды на объекты, предназначенные для оказания услуг тепло-водоснабжения был расторгнут с 31.05.2017.

- указанный интервал является достаточным с учетом особенностей товарного рынка: услуги теплоснабжения, водоснабжения и водоотведения характеризуются стабильностью спроса, оказываются постоянно в течение года, покупатель не имеет возможности замены данных услуг, приобретаемых в одни периоды времени этими же услугами, приобретаемыми в другие периоды времени. Рынок услуг передачи тепловой энергии (теплоносителя) характеризуется следующими особенностями – длительный отопительный сезон (с сентября по май), связанный с климатическими условиями региона, необходимостью ремонта, профилактики тепловых комплексов в оставшееся время.

В анализе рассматривались товарные рынки в следующих продуктовых границах: услуги по теплоснабжению, включающие производство, передачу, сбыт тепловой энергии, услуги водоснабжения и услуги водоотведения.

Согласно статье 4 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» данные виды деятельности относятся к сферам деятельности субъектов естественных монополий.

Оказание услуг водоснабжения и водоотведения, теплоснабжения (в т.ч. передачи тепловой энергии, теплоносителя) осуществляется путём эксплуатации водопроводов, сетей канализации, тепловых сетей, скважин, станций и прочего имущества, являющегося государственной либо муниципальной собственностью.

В качестве географических границ рассматриваемых товарных рынков (рынков услуг теплоснабжения, водоснабжения и водоотведения) определен поселок Таксимо Муйского района Республики Бурятия.

Передача Администрацией муниципального имущества без проведения конкурентных процедур, могла повлечь ограничение конкуренции на рынке теплоснабжения, водоснабжения и водоотведения в географических границах поселка Таксимо Муйского района Республики Бурятия.

При этом виды деятельности являются неконкурентными, фактически на одном участке систем коммунальной инфраструктуры соответствующие услуги может оказывать только один хозяйствующий субъект.

Вместе с тем, хозяйствующие субъекты, определившие в качестве видов деятельности рассматриваемые услуги, в т.ч. относящиеся к сферам деятельности субъектов естественной монополии, могут вступать в конкурентные отношения, соперничать между собой – на этапе участия в конкурсах на право пользования муниципального имущества – объектов коммунальной инфраструктуры.

Органы муниципальной власти, организующие конкурные процедуры и действующие в интересах конечных потребителей – жителей муниципального образования, имеют возможность выбора между хозяйствующими субъектами (потенциальными продавцами). Как правило, в торгах принимают участие хозяйствующие субъекты, осуществляющие деятельность либо непосредственно в границах населенного пункта, имущественные объекты которого выставляются на конкурс. Информирование потенциальных продавцов о конкурсах посредством публикаций на официальном сайте торгов способствует привлечению широкого круга участников торгов и стимулирует конкуренцию.

Процедура торгов направлена на выявление предприятий, заинтересованных в получении в аренду/концессию муниципального имущества и в оказании услуг потребителям. Следовательно, передача объектов коммунальной инфраструктуры ООО «ТКК» без проведения торгов могла привести к ущемлению интересов потенциальных участников таких торгов, и в конечном итоге, ограничить конкуренцию на рынках услуг теплоснабжения, водоснабжения и водоотведения в поселке Таксимо Муйского района Республики Бурятия.

Таким образом, в рассматриваемом случае действиями Администрации по заключению указанного Договора аренды могут создаваться преимущественные условия осуществления предпринимательской деятельности ООО «ТКК» ввиду предоставления муниципального имущества в аренду в нарушение требований действующего законодательства и в отсутствие конкурентных процедур.

Согласно части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции органам местного самоуправления запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Следовательно, в действиях Администрации усматривается нарушение части 1 статьи 15 Закона о защите

конкуренции.

Доказательства, на которых основаны выводы Комиссии об обстоятельствах дела, приобщены к материалам настоящего дела.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Бурятского УФАС России

р е ш и л а:

1. Признать в действиях Администрации МО ГП «Поселок Таксимо» Муйского района Республики Бурятия (ИНН 0317005960 ОГРН 1050301351319) нарушение части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, выразившееся в заключении между Администрацией и ООО «ТКК» договора аренды муниципального имущества от 15.08.2016 № 03 в отношении муниципального имущества, предназначенного для оказания услуг по теплоснабжению на территории п. Таксимо, котельные СМП-694, ГОК, СМП-670, МК-163, МК-136, УМТС, Центральная котельная, ЦТП п. Таксимо, сети тепло- водоснабжения, которому создавались преимущественные условия осуществления предпринимательской деятельности ввиду предоставления муниципального имущества в аренду в нарушение требований действующего законодательства и в отсутствие конкурентных процедур, что привело или могло привести к ограничению конкуренции.

2. Выдача предписания невозможна в связи с расторжением указанного Договора аренды.

3. Передать материалы дела № 04-34/1-2017 уполномоченному должностному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении по статье 14.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии: <...>, <...>

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в арбитражный суд.