

Предупреждение №23/05-219

о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства

«25» марта 2019 г.

г. Киров

В Управлении Федеральной антимонопольной службы по Кировской области (далее – Кировское УФАС России) на рассмотрении находится обращение Региональной службы по тарифам Кировской области от 21.03.2019 №722-66-01-02 (вх. от 21.03.2019 № 1861) по вопросу законности передачи администрацией Стрижевского городского поселения муниципального имущества ООО «Стройэнергосервис» на основании договора аренды от 04.02.2019 г.

В ходе проверки Кировским УФАС России были обнаружены признаки нарушения антимонопольного законодательства, которые выразились в следующем.

Администрацией Стрижевского городского поселения Кировской области (Арендодатель) на основании договора аренды от 04.02.2019 (далее – Договор) осуществлена передача ООО «Стройэнергосервис» (Арендатор) во временное владение и пользование муниципального имущества: объекты теплоснабжения, расположенные по адресу: Кировская область, Оричевский район, пгт. Стрижи (согласно приложению №1 к договору аренды муниципального имущества от 04.02.2019).

В соответствии с п. 1.2 Договора срок действия договора с 04.02.2019 до 25.12.2019 года.

Договор аренды от 04.02.2019 заключен без проведения процедуры торгов.

Вместе с тем, в соответствии с п. 11 ч. 1 ст. 4 Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (далее – Закон о концессионных соглашениях) объектами концессионного соглашения являются: системы коммунальной инфраструктуры и иные объекты коммунального хозяйства, в том числе объекты тепло-, газо- и энергоснабжения, централизованные системы горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельные объекты таких систем, объекты, на которых осуществляются обработка, утилизация, обезвреживание, размещение твердых коммунальных отходов, объекты, предназначенные для освещения территорий городских и сельских поселений, объекты, предназначенные для благоустройства территорий, а также объекты социального обслуживания граждан.

В соответствии с частью 1 ст. 28.1 Федерального закона от 27.07.2010 N 190-ФЗ (ред. от 29.12.2014) "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.

Согласно ч.3 ст. 28.1 Федерального закона от 27.07.2010 N 190-ФЗ (ред. от 29.12.2014) "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 данные часть сети и сеть являются технологически связанными в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности).

Таким образом, 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, в отношении таких объектов может быть заключен договор аренды, в ином случае – только концессионное соглашение.

На основании ч. 1 ст. 13 Закона о концессионных соглашениях по общему правилу концессионное соглашение заключается путем проведения конкурса на право заключения концессионного соглашения.

Таким образом, администрация Стрижевского городского поселения Оричевского района Кировской области, передавая без проведения торгов указанные объекты теплоснабжения по договору аренды от 04.02.2019, нарушила требования ч. 3 ст. 28.1 Закона о теплоснабжении.

В соответствии с п. 2, п. 8 ч. 1 ст. 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, в том числе запрещается необоснованное препятствование осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами, в том числе путем установления не предусмотренных законодательством Российской Федерации требований к товарам или к хозяйствующим субъектам и создание дискриминационных условий.

Пунктом 7 ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции установлен запрет на предоставление государственной или муниципальной преференции в нарушение порядка, установленного главой 5 настоящего Федерального закона.

Под дискриминационными условиями согласно п. 8 ст. 4 Закона о защите конкуренции понимаются условия доступа на товарный рынок, условия производства, обмена, потребления, приобретения, продажи, иной передачи

товара, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами.

Для признания оспариваемых актов либо действий (бездействий) органов местного самоуправления нарушающими ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции необходимо установить, что такие акты либо действия (бездействие) привели или могли привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции и что они не основаны на законе.

При этом для квалификации действий (бездействий) по ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции не требуется доказывания наступления неблагоприятных последствий, достаточно угрозы их наступления. Кроме того, из указанной нормы не вытекает обязанность антимонопольного органа устанавливать конкретные факты ущемления прав хозяйствующих субъектов, так как действия (бездействие) властного органа могут признаваться нарушающими запрет ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции и в том случае, если они могут привести к последствиям, указанным в данной норме.

В постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 05.04.2011 № 14686/10 указано, что достаточным основанием для вывода о нарушении ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции является создание условий, возможности для наступления последствий в виде недопущения, ограничения либо устранения конкуренции.

В тех случаях, когда требуется проведение конкурса либо аукциона, подразумевающее состязательность хозяйствующих субъектов, их не проведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении конкурса либо аукциона в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги.

Действия администрации Стрижевского городского поселения Оричевского района Кировской области по передаче указанных объектов теплоснабжения по договору аренды без проведения торгов могут лишить иных лиц, осуществляющих хозяйственную деятельность, возможности получить данное имущество в пользование и владение на законных основаниях, путем участия в торгах на право заключения концессионного соглашения, препятствуют осуществлению деятельности другим хозяйствующим субъектам, путем создания преимущественных условий для отдельного хозяйствующего субъекта, тем самым приводят или могут привести к ограничению, устранению и недопущению конкуренции на рынке теплоснабжения в территориальных границах Оричевского района Кировской области и содержат признаки нарушения п. 2, п. 7, п. 8 ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции.

Согласно п. 20 ст. 4 Закона о защите конкуренции государственные и муниципальные преференции – предоставление федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями отдельным хозяйствующим субъектам преимущества, которое обеспечивает им более выгодные условия деятельности, путем передачи государственного или

муниципального имущества, иных объектов гражданских прав либо путем предоставления имущественных льгот, государственных или муниципальных гарантий.

Статьи 19, 20 Закона о защите конкуренции регламентируют порядок предоставления государственных и муниципальных преференций.

Согласно ч. 3 ст. 19 Закона о защите конкуренции государственная или муниципальная преференция в целях, предусмотренных ч. 1 настоящей статьи, предоставляется с предварительного согласия в письменной форме антимонопольного органа.

Администрация Стрижевского городского поселения Оричевского района Кировской области, передавая ООО «Стройэнергосервис» по договору аренды объекты теплоснабжения, без проведения процедуры торгов, с заявлением о предоставлении преференции в Кировское УФАС России не обращалась, чем нарушила порядок предоставления муниципальной преференции, предусмотренный ст. 19, 20 Закона о защите конкуренции.

В соответствии со ст. 39.1 Закона о защите конкуренции в случаях выявления в действиях органа местного самоуправления, признаков нарушения ст. 15 Закона о защите конкуренции, возбуждение дела о нарушении антимонопольного законодательства не допускается без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения.

В связи с наличием в действиях администрации Стрижевского городского поселения Оричевского района Кировской области признаков нарушения п. 2, п. 7, п. 8 ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции, **Кировское УФАС России на основании ст. 39.1 Закона о защите конкуренции предупреждает о необходимости прекращения в срок до 25.04.2019 указанных действий путем:**

- принятия мер по возврату в казну Стрижевского городского поселения Оричевского района Кировской области муниципального имущества: объекты теплоснабжения, расположенные по адресу: Кировская область, Оричевский район, пгт. Стрижи (согласно приложению №1 к договору аренды муниципального имущества от 04.02.2019).

Антимонопольный орган должен быть уведомлен о выполнении предупреждения в течение трех дней со дня окончания срока, установленного для его выполнения (ч. 6 ст. 39.1 Закона о защите конкуренции).

При условии выполнения предупреждения дело о нарушении антимонопольного законодательства не возбуждается и лицо, выполнившее предупреждение, не подлежит административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства в связи с его устранением (ч. 7 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 (ч.

8 ст. 39.1 Закона о защите конкуренции).