

ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ №07-07-19/7

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

10 октября 2019 г.

г.Мурманск

Частью 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее по тексту - Закон о защите конкуренции) установлен запрет 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 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).

Установленный статьей 15 Закона о защите конкуренции запрет адресован органам власти и местного самоуправления, осуществляющим властные функции, *в целях предупреждения их негативного вмешательства в конкурентную среду посредством использования административных инструментов.*

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Мурманской области в рамках в рамках контроля за соблюдением антимонопольного законодательства при предоставлении органами местного самоуправления в аренду (пользование) хозяйствующим субъектам муниципального имущества установило следующее:

Администрацией сельского поселения Междуречье Кольского района Мурманской области 24.08.2015 г. с ООО «Теплонорд» (ИНН 7841501872) был заключён Договор аренды №3/15/А муниципального имущества сельского поселения Междуречье Кольского района Мурманской области, предназначенного для выработки тепловой энергии и оказания услуг теплоснабжения, горячего водоснабжения и пара.

Согласно пункту 1.1. Договора в аренду ООО «Теплонорд» был передан имущественный комплекс: мазутная котельная общей площадью 378 кв.м., инвентарный номер <...> , расположенный в н.п.Килпъявр, Кольского района, Мурманской области.

В состав комплекса входит всё оборудование котельной (котлы, насосы, подогреватели горячей воды, дымовые трубы) и тепловые сети.

Балансовая стоимость переданного имущества составила 1 670 999,00 руб.

Указанный имущественный комплекс передан с целью выработки тепловой энергии и оказания услуг теплоснабжения, горячего водоснабжения и пара от котельной к потребителям.

По состоянию на 24.08.2015 г. рассматриваемое имущество принадлежало на праве муниципальной собственности сельскому поселению Междуречье Кольского района Мурманской области.

Пунктом 1.5. Договора аренды установлен запрет на передачу в субаренду или в безвозмездное пользование комплекса котельной.

Срок действия Договора аренды №3/15/А установлен с 24.08.2015 г. по 23.06.2016 г.

Дополнительным соглашением №1 от 14.06.2016 г. срок действия Договора аренды №3/15/А продлён по 31.08.2016 г.

Дополнительным соглашением №2 от 15.07.2016 г. в пункт 1.5. Договора аренды внесены изменения, согласно которым права и обязанности по данному договору аренды могут быть переданы другому лицу в безвозмездное пользование (перенайм).

С 01.01.2017 г. в соответствии с Распоряжением Министерства юстиции Мурманской области от 30.12.2016 г. №156-р «Об утверждении перечня муниципального имущества, передаваемого из муниципальной собственности сельского поселения Междуречье Кольского района в муниципальную собственность Кольского района» у муниципального образования Кольский район Мурманской области возникло право собственности на объект недвижимого имущества - котельная, общей площадью 378 кв.м., расположенный по адресу: Мурманская область, Кольский район, с.п. Междуречье, н.п.Килпъявр, в/г №1/7.

Дополнительным соглашением №3 от 18.01.2017 г. в Договор аренды №3/15/А внесены изменения стороны договора, а именно: арендодателем рассматриваемого имущества стало Управление муниципальным имуществом администрации Кольского района.

При этом, срок действия Договора аренды №3/15/А продлён по 30.12.2017 г.

Приказом Управления муниципальным имуществом администрации Кольского района №359-17 от 15.12.2017 г. «О закреплении имущества на праве оперативного управления» рассматриваемый имущественный комплекс котельной был закреплён за Муниципальным казённым учреждением «Хозяйственно-эксплуатационная служба Кольского района». Дополнительным соглашением №4 от 18.12.2017 г. в данной части внесены изменения в Договор аренды №3/15/А.

Также Дополнительным соглашением №4 от 18.12.2017 г. был вновь продлён срок действия Договора аренды №3/15/А до 15.12.2018 г.

Дополнительным соглашением №5 от 06.12.2018 г. срок действия Договора аренды №3/15/А продлён до заключения концессионного соглашения по результатам проведения конкурса, но не более чем до 10 декабря 2019 года.

ООО «Теплонорд» своим письмом от 19.10.2017 г. исх.№373/1, адресованным заместителю главы администрации Кольского района, подтвердило намерение заключить концессионное соглашение в отношении объектов системы теплоснабжения н.п.Килпъявр с.п.Междуречье Кольского района в случае успешного согласования финансовых и технических параметров планируемого соглашения.

До настоящего времени инициатива не была реализована.

Таким образом, ООО «Теплонорд» (ИНН 7841501872) продолжает использовать муниципальные объекты коммунальной инфраструктуры, находящиеся в собственности муниципального образования Кольский район, без проведения торгов.

В соответствии с частями 1 и 3 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции заключение любых договоров в отношении государственного или муниципального имущества может быть осуществлено только по результатам проведения конкурсов или аукционов на право заключения этих договоров, за исключением случаев, установленных данной статьей.

В силу части 2 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции указанный в части 1 данной статьи порядок заключения договоров не распространяется на имущество, распоряжение которым осуществляется в соответствии с Земельным кодексом Российской Федерации, Водным

кодексом Российской Федерации, Лесным кодексом Российской Федерации, законодательством

Российской Федерации о недрах, законодательством Российской Федерации о концессионных соглашениях, законодательством Российской Федерации о государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве.

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 Федеральным законом от 07.12.2011 № 416-ФЗ «О водоснабжении и водоотведении» (далее — Закон о водоснабжении и водоотведении) и Федеральным законом от 27.07.2010 № 190-ФЗ «О теплоснабжении» (далее — Закон о теплоснабжении).

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.

Согласно части 2 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении осуществление полномочий по организации в границах поселения, городского округа теплоснабжения населения посредством передачи прав владения и (или) пользования объектами теплоснабжения, находящимися в муниципальной собственности, реализуется по договорам их аренды или по концессионным соглашениям, 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 определено, 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 силу изложенного специальными нормами законодательства Российской Федерации, регулирующими правоотношения в сфере теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения, в сфере концессионных отношений и подлежащими исполнению органами власти и органами местного самоуправления, установлен специальный порядок передачи прав владения и пользования объектами теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения, в соответствии с

которым передача таких объектов возможна исключительно по концессионным соглашениям.

Следовательно, выбор способа передачи прав владения и (или) пользования объектами жилищно-коммунального назначения (аренда или концессионное соглашение) законодатель связывает с датой ввода указанных объектов в эксплуатацию. Данные требования исключают произвольный выбор органом власти и органом местного самоуправления формы конкурса и формы договора в отношении рассматриваемых объектов.

Таким образом, нормы Закона о теплоснабжении, касающиеся порядка передачи прав владения и (или) пользования объектами теплоснабжения, централизованными системами горячего водоснабжения, отдельными объектами таких систем, находящимися в государственной или муниципальной собственности, должны применяться в совокупности с требованиями гражданского законодательства, антимонопольного законодательства Российской Федерации и принятых в соответствии с ними иными нормативно-правовыми актами Российской Федерации.

Согласно части 1 статьи 13 Федерального закона о концессионных соглашениях от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (далее — Закон о концессионных соглашениях) концессионное соглашение заключается путем проведения конкурса на право заключения концессионного соглашения, за исключением случаев, предусмотренных статьей 37 Закона о концессионных соглашениях, а в отношении объектов теплоснабжения, водоснабжения и водоотведения также случаев, предусмотренных статьями 51, 52, 52.1 Закона о концессионных соглашениях.

Закон о концессионных соглашениях предусматривает определенный перечень требований к содержанию и условиям концессионного соглашения.

Круг отношений, регулируемых договором аренды и концессионным соглашением, различен. Предметом договора аренды является предоставлением объекта аренды в пользование за плату. Предмет концессионного соглашения предполагает осуществление деятельности с использованием (эксплуатацией) объекта концессионного соглашения и реконструкцию (создание) такого объекта в период его использования.

Кроме того, статьей 47 Закона о концессионных соглашениях установлен особый перечень критериев конкурса на право заключения концессионного соглашения, объектом которого являются объекты теплоснабжения, централизованные системы горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельные объекты таких систем.

Согласно Определению Верховного Суда РФ от 12.03.2018 N 302-КГ18-366 по делу N А19-831/2017 передача прав в отношении объектов теплоснабжения, находящихся в государственной или муниципальной собственности, может осуществляться на основании договоров аренды или концессионных соглашений только по результатам конкурсных процедур.

В соответствии с частью 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.

Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в постановлении от 05.04.2011 № 14686/10 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. В тех случаях, когда требуется проведение конкурса, подразумевающее состязательность хозяйствующих субъектов, его не проведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении конкурса в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить

товары, работы, услуги, доступ к соответствующему товарному рынку либо право ведения деятельности на нем.

Передача государственного или муниципального имущества без проведения конкурса конкретному хозяйствующему субъекту в аренду, безвозмездное пользование, концессию или иному договору в случаях, когда законодательством предписано обязательное проведение конкурса на право заключения концессионного соглашения, содержит в себе признаки нарушения статьи 15 Закона о защите конкуренции ввиду того, что такая передача создает для конкретного субъекта преимущественные условия в получении указанного имущества во временное владение и (или) пользование и препятствует доступу к государственному или муниципальному ресурсу неопределенного круга лиц, которые также могут иметь намерение приобрести указанные права в отношении государственного или муниципального имущества, и, таким образом, может привести к ограничению, недопущению, устранению конкуренции.

Ввиду изложенного, действия Администрации Кольского района, выразившиеся в передаче муниципальных объектов теплоснабжения конкретному хозяйствующему субъекту – ООО «Теплонорд» (ИНН 7841501872) путём продления Договора аренды от 24.08.2015 г. №3/15/А на период 2017 – 2019 годы без проведения торгов в нарушение действующего законодательства: положений ст. 28.1 Федерального закона от 27.07.2010 N 190-ФЗ "О теплоснабжении", Федерального закона от 21.07.2005 N 115-ФЗ "О концессионных соглашениях", содержат признаки нарушения части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, поскольку данные действия создают преимущественные условия для предпринимательской деятельности указанного хозяйствующего субъекта, и могут привести к необоснованному препятствованию осуществлению деятельности в сфере теплоснабжения иными хозяйствующими субъектами.

Управление ФАС по Мурманской области на основании статьи 39.1 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции" предупреждает о необходимости прекращения действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, путём:

осуществления Администрацией Кольского района (ИНН 5105020613) действий по передаче прав владения и (или) пользования в отношении муниципальных объектов теплоснабжения (мазутной котельной общей площадью 378 кв.м., тепловых сетей), расположенных в н.п.Килпъявр, Кольского района, Мурманской области с соблюдением порядка, предусмотренного действующим законодательством, в срок до 01 июня 2020 г.

Информируем, что орган местного самоуправления, которому выдано предупреждение, обязан уведомить антимонопольный орган о выполнении предупреждения в течение трёх дней со дня окончания срока, установленного для его выполнения.

Предупреждение подлежит обязательному рассмотрению лицом, которому оно выдано, в срок, указанный в предупреждении.

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.

Руководитель управления

С.А.Чеченина