

## ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ

### ОБ ОТМЕНЕ ИЛИ ИЗМЕНЕНИИ АКТОВ, КОТОРЫЕ СОДЕРЖАТ ПРИЗНАКИ НАРУШЕНИЯ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Управление Федеральной антимонопольной службы по Самарской области (далее – Самарское УФАС России), рассмотрев материалы, поступившие письмом администрации муниципального района Елховский Самарской области от 30.10.2020 № 3149, выявило в принятии акта - распоряжения № 636 от 17.09.2020 «О заключении договора аренды объектов теплоснабжения» и заключении договора аренды № 3А/2020 от 17.09.2020 с ООО «СамРЭК-Эксплуатация», признаки нарушения части 1 статьи 15 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» (далее – Закон «О защите конкуренции»).

17.09.2020 администрацией муниципального района Елховский Самарской области (далее – Администрация) издано распоряжение № 636 «О заключении договора аренды объектов теплоснабжения».

В соответствии с указанным распоряжением ОАО «СамРЭК-эксплуатация» предоставляются в аренду без проведения торгов объекты теплоснабжения, расположенные на территории муниципального района Елховский Самарской. Комитету по управлению муниципальной собственностью муниципального района Елховский Самарской области поручено заключить договор аренды на указанные объекты теплоснабжения.

17.09.2020 Администрацией был заключен договор аренды № 3А/2020 с ООО «СамРЭК-Эксплуатация».

В соответствии с пунктом 1.1. указанного договора арендодатель предоставляет, а арендатор принимает во временное владение муниципальное имущество, указанное в приложении № 1.

Согласно пункту 2.2 данного договора срок аренды установлен с 17.09.2020 по 16.08.2021.

Приложением № 1 установлен следующий перечень передаваемых объектов:

1. модульная котельная с теплосетями, расположенная по адресу: ул. М. Заводского, 39А, с. Елховка муниципального района Елховский Самарской области, находящаяся в собственности сельского поселения Елховка муниципального района Елховский Самарской области;

2. модульная котельная с теплосетями, расположенная по адресу: ул. Квартал 2, 8, с. Березовка муниципального района Елховский Самарской области, находящаяся в собственности муниципального района Елховский Самарской области;

3. модульная котельная с теплосетями, расположенная по адресу: ул. Комсомольская, 36Б, с. Березовка муниципального района Елховский Самарской области;

4. модульная котельная с теплосетями, расположенная по адресу: ул. Набережная, 1А, с. Знаменка муниципального района Елховский Самарской области, находящаяся в собственности сельского поселения Никитинка муниципального района Елховский Самарской области;

5. модульная котельная с теплосетями, расположенная по адресу: ул. Школьная, 33А, с. Красные Дома муниципального района Елховский Самарской области, находящаяся в собственности сельского поселения Красные Дома муниципального района Елховский Самарской области;

6. модульная котельная с теплосетями, расположенная по адресу: ул. Школьная, 31А, с. Красные Дома муниципального района Елховский Самарской области,

находящаяся в собственности сельского поселения Красные Дома муниципального района Елховский Самарской области;

7. модульная котельная с теплосетями, расположенная по адресу: ул. Школьная, 29А, с. Красные Дома муниципального района Елховский Самарской области, находящаяся в собственности сельского поселения Красные Дома муниципального района Елховский Самарской области;

8. модульная котельная с теплосетями, расположенная по адресу: ул. Школьная, 27А, с. Красные Дома муниципального района Елховский Самарской области, находящаяся в собственности сельского поселения Красные Дома муниципального района Елховский Самарской области;

9. модульная котельная с теплосетями, расположенная по адресу: ул. Школьная, 25А, с. Красные Дома муниципального района Елховский Самарской области, находящаяся в собственности сельского поселения Красные Дома муниципального района Елховский Самарской области;

10. модульная котельная с теплосетями, расположенная по адресу: ул. Почтовая, 30, с. Красные Дома муниципального района Елховский Самарской области, находящаяся в собственности сельского поселения Красные Дома муниципального района Елховский Самарской области;

11. модульная котельная с теплосетями, расположенная по адресу: ул. Почтовая, 32Б, с. Красные Дома муниципального района Елховский Самарской области, находящаяся в собственности сельского поселения Красные Дома муниципального района Елховский Самарской области;

12. здание котельной с теплосетями, расположенное по адресу: ул. Школьная, 8А, с. Елховка муниципального района Елховский Самарской области, находящееся в собственности муниципального района Елховский Самарской области.

Полномочия по вопросу организации в границах сельских поселений Елховка, Красные Дома, Березовка теплоснабжения населения были переданы администрациями указанных поселений Администрации в рамках заключенных 20.12.2018 соглашений о передаче осуществлению части полномочий сельских поселений.

Таким образом, договор заключен в отношении муниципального имущества – объектов теплоснабжения, расположенных на территории муниципального района Елховский Самарской области, которые введены в эксплуатацию более пяти лет назад от даты заключения оспариваемого договора.

В соответствии с частями 1 и 3 статьи 17.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон «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.

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 о концессионных соглашениях) передача прав владения и (или) пользования объектами теплоснабжения, находящимися в государственной или муниципальной собственности, осуществляется с учетом требований, установленных Федеральным законом от 27.07.2010 № 190-ФЗ «О теплоснабжении» (далее - Закон о теплоснабжении).

В силу части 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 3 статьи 28.1 Закона 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, 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.

В силу изложенного, специальными нормами законодательства Российской Федерации, регулируемыми правоотношения в сфере теплоснабжения, в сфере концессионных отношений и подлежащими исполнению органами власти и органами местного самоуправления, установлен специальный порядок передачи прав владения и пользования объектами теплоснабжения, в соответствии с которым передача таких объектов возможна исключительно по концессионным соглашениям.

Кроме того, 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 предоставление 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.

Статьей 47 Закона о концессионных соглашениях установлен особый перечень критериев конкурса на право заключения концессионного соглашения, объектом которого являются объекты теплоснабжения.

Письмом ФАС России от 14.06.2016 № АД/40064/16 даны разъяснения по вопросу

передачи прав владения и (или) пользования объектов теплоснабжения, находящихся в государственной или муниципальной собственности.

Согласно позиции ФАС России, содержащейся в указанных письмах, передача прав владения и (или) пользования в отношении:

- объектов теплоснабжения, дата ввода в эксплуатацию которых менее 5 лет, осуществляется по договору аренды или концессионному соглашению;

- объектов теплоснабжения, дата ввода в эксплуатацию которых более 5 лет либо дата ввода в эксплуатацию хотя бы одного такого объекта не может быть определена, осуществляется только по концессионному соглашению, за исключением передачи таких объектов по договору аренды 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.

При указанных выше обстоятельствах договор аренды объектов теплоснабжения заключен с нарушением порядка, предусмотренного действующим законодательством.

Допущенные при заключении данного договора нарушения затрагивают экономические интересы юридических лиц, индивидуальных предпринимателей по приобретению прав владения и (или) пользования поименованными выше объектами теплоснабжения по концессионному соглашению. Заключение иного договора в отношении объектов теплоснабжения на торгах вместо заключения концессионного соглашения влияет на развитие добросовестной конкуренции, создает преимущества лицам, которым права переданы без проведения конкурса на право заключения концессионного соглашения, ущемляют права и законные интересы неопределенного круга хозяйствующих субъектов - потенциальных участников конкурса на право заключения концессионного соглашения, а также ограничивают доступ на рынок теплоснабжения с использованием указанных объектов.

Важными конституционными положениями являются положения о недопущении экономической деятельности, направленной на монополизацию и недобросовестную конкуренцию (часть 2 статьи 34 Конституции РФ), которые должны учитываться при взаимодействии публичных образований с хозяйствующими субъектами. Подробные правила о конкурентных взаимоотношениях на товарном рынке содержатся в Законе «О защите конкуренции».

Закон «О защите конкуренции» определяет организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения - недопущения, ограничения, устранения конкуренции федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации.

Целями Закона «О защите конкуренции» являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков.

Статья 4 Закона «О защите конкуренции» определяет конкуренцию как соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность

каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условиях обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

В соответствии с частью 1 статьи 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 (бездействия), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия).

Вышеуказанные нормы законодательства приняты в целях обеспечения единства экономического пространства на территории Российской Федерации, расширения возможностей для получения физическими и юридическими лицами прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества, развития добросовестной конкуренции, совершенствования деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления, обеспечения гласности и прозрачности при передаче прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества.

Согласно правовой позиции Президиума Высшего Арбитражного суда РФ, изложенной в Распоряжении от 05.04.2011 № 14686/10 по делу № А13-10558/2008, 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 непроведение, 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 права ведения деятельности на нем.

Таким образом, издание Администрацией распоряжения № 636 от 17.09.2020 «О заключении договора аренды объектов теплоснабжения» и заключение договора аренды № 3А/2020 от 17.09.2020 с ООО «СамРЭК-Эксплуатация», содержат признаки нарушения части 1 статьи 15 Закона «О защите конкуренции».

Согласно части 1 статьи 39.1 Закона «О защите конкуренции», в целях пресечения действий (бездействия), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции и (или) ущемлению интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо ущемлению интересов неопределенного круга потребителей, антимонопольный орган выдает хозяйствующему субъекту, федеральному органу исполнительной власти, органу государственной власти субъекта Российской Федерации, органу местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органу или организации, организации, участвующей в предоставлении государственных или муниципальных услуг, государственному внебюджетному фонду предупреждение в письменной форме о прекращении действий (бездействия), об отмене или изменении актов, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, либо об устранении причин и

условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения.

На основании вышеизложенного, в соответствии со статьей 39.1 Закона «О защите конкуренции», Самарское УФАС России предупреждает администрацию муниципального района Елховский Самарской области о необходимости принятия мер по устранению последствий нарушения антимонопольного законодательства в срок до 30 апреля 2021 года:

1. путем отмены распоряжения Администрации № 636 от 17.09.2020 «О заключении договора аренды объектов теплоснабжения», с учетом выводов, содержащихся в настоящем предупреждении.
2. путем возврата в муниципальную казну имущества, переданного по договору аренды № 3А/2020 от 17.09.2020.

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