

Предупреждение № 20/05-21

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

«30» июня 2021 г.

г. Киров

В Кировское УФАС России поступило обращение Кировского филиала АО «ЭнергосбыТ Плюс» от 16.06.2021 № 70300-39-00880 (вх. от 16.06.2021 № 3789) по вопросу подтверждения правомерности передачи объектов теплоснабжения по договору от 21.05.2021 № 3 с ООО ЖКХ «Кстинино».

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

Администрацией Кирово-Чепецкого района Кировской области (далее – Ссудодатель) на основании договора от 21.05.2021 № 3 (далее – Договор) осуществлена передача ООО ЖКХ «Кстинино» (далее – Ссудополучатель) в безвозмездное пользование имущество: газовая котельная и иное имущество села Кстинино (п. 1.1 Договора), без проведения процедуры торгов.

Указанное имущество находится в собственности муниципального образования Кирово-Чепецкий муниципальный район Кировской области.

Согласно п. 4.1. Договора настоящий Договор вступает в силу с момента подписания и прекращает свое действие с момента заключения нового договора или концессионного соглашения. Срок действия договора 11 месяцев.

Указанный Договор заключен без проведения процедуры торгов.

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: объекты теплоснабжения, централизованные системы горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельные объекты таких систем.

В соответствии с ч. 1 ст. 28.1 Федерального закона от 27.07.2010 № 190-ФЗ «О теплоснабжении» (далее – Закон 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

Федерации о несостоятельности (банкротстве) и [законодательством](#) Российской Федерации о приватизации случаев передачи прав на такие объекты.

Согласно ч. 3 ст. 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, если объекты теплоснабжения, в отношении которых планируется передача прав владения и (или) пользования, были введены в эксплуатацию более чем за пять лет до момента опубликования извещения о проведении конкурса, в отношении таких объектов может быть заключено 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.

Анализ имеющихся материалов свидетельствует, что предоставленные во временное владение и пользование ООО ЖКХ «Кстинино» по договору от 21.05.2021 № 3 объекты коммунальной инфраструктуры, предназначенные для организации теплоснабжения, были введены в эксплуатацию более пяти лет назад, в связи с чем передача прав владения и (или) пользования такими объектами должна осуществляться исключительно по концессионному соглашению, заключенному по итогам проведения конкурса.

Таким образом, администрация Кирово-Чепецкого района Кировской области, передавая без проведения торгов указанные объекты теплоснабжения по договору от 21.05.2021 № 3, нарушила требования ч. 3 ст. 28.1 Закона о теплоснабжении.

Согласно ч. 33 ст. 28.1 Закона о теплоснабжении договор аренды объекта теплоснабжения, находящегося в государственной или муниципальной собственности, заключенный с нарушением требований, установленных частью 3 или 23 настоящей статьи, является ничтожным.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 15 Федерального закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006 № 135-ФЗ органам местного самоуправления запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, включая необоснованное препятствование осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами, в том числе путем установления не предусмотренных законодательством Российской Федерации требований к товарам или к хозяйствующим субъектам.

Пунктом 7 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции установлен запрет на предоставление государственной или муниципальной преференции в нарушение

порядка, установленного главой 5 настоящего Федерального закона.

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 Кирово-Чепецкого района Кировской области по передаче указанных объектов теплоснабжения по договору от 21.05.2021 № 3 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 Кирово-Чепецкого района Кировской области и содержат признаки нарушения пп. 2, 7 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 Кирово-Чепецкого района Кировской области, передавая ООО ЖКХ «Кстинино» по договору от 21.05.2021 № 3 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 Кирово-Чепецкого района Кировской области признаков нарушения пп. 2, 7 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 30.09.2021 указанных действий путем:**

- принятия мер по возврату в казну муниципального образования Кирово-Чепецкого района Кировской области муниципального имущества – объектов теплоснабжения, переданных ООО ЖКХ «Кстинино» по договору от 21.05.2021 № 3;
- распорядиться муниципальным имуществом с соблюдением требований действующего законодательства.

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).

Руководитель управления

<...>