



**УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ
ПО СВЕРДЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ**

РЕШЕНИЕ

по делу № 07-07/06/2017

о нарушении антимонопольного законодательства

Резолютивная часть оглашена 12.09.2017

В полном объеме изготовлено 26.09.2017

г. Екатеринбург

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (Приказ от 31.07.2017 № 256, в ред. Приказа от 12.09.2017 № 310) в составе:

Председатель: <...> – заместитель руководителя Управления;

члены Комиссии: <...> – начальник отдела контроля органов власти;

<...> – главный специалист–эксперт отдела контроля органов власти.

При участии в качестве:

ответчика – Администрация Полевского городского округа (ул. Свердлова, 19, г. Полевской, Свердловская область, 623388), представитель – <...> (доверенность от 12.09.2017 № 05-06/38);

заинтересованных лиц:

- МУП «ЖКХ Полевское» (ул. Торопова, 9, г. Полевской, 623391), представитель - <...> (доверенность от 01.09.2017 № 18-17),

рассмотрев в рамках гл. 9 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) дело № 07-07/06/2017 по признакам нарушений ст. 17.1 Закона о защите конкуренции, выразившегося в передаче прав на объекты и сети теплоснабжения и горячего водоснабжения, водоснабжения и водоотведения путем закрепления данных объектов, находящихся в муниципальной собственности, за МУП «ЖКХ Полевское»,

УСТАНОВИЛА:

Основанием для возбуждения дела в соответствии с п. 1 ч. 8 ст. 44 Закона о защите конкуренции послужил Акт по результатам проверки Администрации Полевского городского округа № 01 от 02.05.2017.

Дело возбуждено Приказом Свердловского УФАС России от 31.07.2017 № 256. Определением от 31.07.2017 назначено к рассмотрению на 12.09.2017. В заседании комиссии от 12.09.2017 оглашена резолютивная часть решения.

Постановлением Главы Полевского городского округа от 06.06.2014 № 1076 «О закреплении муниципального имущества» закреплено на праве хозяйственного ведения за МУП Полевского городского округа «Жилищно-коммунальное хозяйство «Полевское»

муниципальное имущество, согласно приложениям №№ 1-9 к настоящему постановлению, а именно: сети горячего водоснабжения, тепловые сети, здания трансформаторных подстанций №1, №2, №3, № 4, № 5, здание газовой котельной, газовой блочной автономной котельной с подводным газопроводом низкого давления L-6.2 м., D+81 мм и основным оборудованием котельной, и другое недвижимое и движимое оборудование по теплоснабжению (69 позиций), водоснабжению (39 позиций), водоотведению (15 позиций).

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» 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 ст. 41.1 Федерального закона от 07.12.2011 № 416-ФЗ «О водоснабжении и водоотведении» (далее - Закон о водоснабжении и водоотведении) и ст. 28.1 Федерального закона от 27.07.2010 № 190-ФЗ «О теплоснабжении» (далее - Закон о теплоснабжении).

Частью 1 ст. 41.1 Закона о водоснабжении и водоотведении предусмотрено, что передача прав владения и (или) пользования централизованными системами горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельными объектами таких систем, находящимися в государственной или муниципальной собственности, осуществляется по договорам аренды таких систем и (или) объектов, 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 установленных настоящим Федеральным законом особенностей, или по концессионным соглашениям, заключенным в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о концессионных соглашениях, за исключением случая, предусмотренного ч. 1 ст. 9 Закона о водоснабжении и водоотведении.

При этом ч. 3 ст. 41.1 Закона о водоснабжении и водоотведении установлено, что в случае, если срок, определяемый как разница между датой ввода в эксплуатацию хотя бы одного объекта из числа объектов централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения или одной системы из числа таких систем, одного отдельного объекта таких систем, находящегося в государственной или муниципальной собственности, и датой опубликования извещения о проведении конкурса, превышает пять лет либо дата ввода в эксплуатацию хотя бы одного такого объекта или одной такой системы, одного отдельного объекта таких систем не может быть определена, передача прав владения и (или) пользования такими объектами или системами осуществляется только по концессионным соглашениям (за исключением предоставления в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации указанных прав на это имущество лицу, обладающему правами владения и (или) пользования сетью инженерно-технического обеспечения, в случаях, если это имущество является частью соответствующей сети инженерно-технического обеспечения и данные часть сети и сеть являются технологически связанными в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности).

Договор аренды систем и (или) объектов, указанных в ч. 1 ст. 41.1 Закона о водоснабжении и водоотведении, заключается по результатам проведения конкурса на право заключения этого договора в порядке, установленном антимонопольным законодательством Российской Федерации и принятыми в соответствии с ним иными

нормативными правовыми актами Российской Федерации, с учетом установленных настоящим Федеральным законом особенностей и на условиях, предусмотренных конкурсной документацией, а также в заявке на участие в конкурсе, поданной участником торгов, с которым заключается договор (ч. 6 ст. 41.1 Закона о водоснабжении и водоотведении).

Частями 1, 3, 5 ст. 28.1 Закона о теплоснабжении аналогичные нормы предусмотрены для объектов теплоснабжения, находящихся в государственной или муниципальной собственности.

Из анализа норм законодательства о водоснабжении и теплоснабжении следует, что передача прав в отношении объектов теплоснабжения, централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельных объектов таких систем, находящихся в государственной или муниципальной собственности, может осуществляться исключительно на основании договоров аренды или концессионных соглашений, закрепление указанных систем и (или) объектов за унитарными предприятиями на праве хозяйственного ведения действующим законодательством не предусмотрено.

Передача прав в отношении объектов теплоснабжения может осуществляться исключительно на основании договоров аренды или концессионных соглашений, закрепление указанных систем и (или) объектов за унитарными предприятиями на праве хозяйственного ведения действующим законодательством не предусмотрено (письмо ФАС России от 05.10.2015 № АД/53812/15).

Таким образом, с момента официального опубликования Федерального закона от 07.05.2013 № 103-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О концессионных соглашениях» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» права 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, на праве хозяйственного ведения за унитарными предприятиями закрепляться не могут.

Данная позиция также нашла свое отражение в Постановлении Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 17.11.2016 (дело № А46-492/2016), а также в Определении Верховного суда РФ № 304-КГ16-21340 от 27.02.2017, где указано, что закрепление объектов теплоснабжения, централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения, водоотведения за унитарным предприятием на праве хозяйственного ведения без проведения таких процедур препятствует развитию конкуренции, поскольку создает для данного хозяйствующего субъекта преимущественные условия в получении муниципального имущества во временное владение и (или) пользование и лишает иных лиц, занимающихся аналогичной хозяйственной деятельностью, возможности получить права на эти объекты.

На основании изложенного в действиях Администрации Полевского городского округа усмотрены признаки нарушения ч. 1 статьи 17.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции), выразившегося в передаче прав на объекты и сети теплоснабжения и горячего водоснабжения, водоснабжения и водоотведения путём закрепления данных объектов, находящихся в муниципальной собственности, за МУП «Жилищно-коммунальное хозяйство «Полевское».

Особенности порядка заключения договоров, предусматривающих переход прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества (договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров

доверительного управления имуществом, иных договоров), в соответствии с п. 3 ст. 212 ГК РФ установлены ст. 17.1 Закона о защите конкуренции, согласно ч. 1 которой их заключение может быть осуществлено только по результатам проведения конкурсов или аукционов на право заключения этих договоров.

Приказом ФАС России от 10.02.2010 № 67 на основании ч. 5 ст. 17.1 Закона о защите конкуренции утверждены Правила проведения конкурсов или аукционов на право заключения договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров, предусматривающих переход прав в отношении государственного или муниципального имущества (далее - Правила № 67).

Согласно ч. 2 ст. 17.1 Закона о защите конкуренции указанный в [части 1](#) настоящей статьи порядок заключения договоров не распространяется на имущество, распоряжение которым осуществляется в соответствии с [законодательством](#) РФ о концессионных соглашениях.

Объекты теплоснабжения, централизованные системы горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельные объекты таких систем согласно п. 11 ч. 1 ст. 4 Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (далее – Закон № 115-ФЗ) являются объектами концессионного соглашения.

В силу ч. 1 ст. 3 Закона № 115-ФЗ по концессионному соглашению одна сторона (концессионер) обязуется за свой счет создать и (или) реконструировать определенное этим соглашением имущество (недвижимое имущество или недвижимое имущество и движимое имущество, технологически связанные между собой и предназначенные для осуществления деятельности, предусмотренной концессионным соглашением) (далее - объект концессионного соглашения), право собственности на которое принадлежит или будет принадлежать другой стороне (концеденту), осуществлять деятельность с использованием (эксплуатацией) объекта концессионного соглашения, а концедент обязуется предоставить концессионеру на срок, установленный этим соглашением, права владения и пользования объектом концессионного соглашения для осуществления указанной деятельности.

Согласно ч. 1 ст. 13 закона № 115-ФЗ концессионное соглашение заключается путем проведения конкурса на право заключения концессионного соглашения, за исключением случаев, предусмотренных [статьей 37](#) настоящего Федерального закона.

В соответствии с ч. 1.1 ст. 3 Закона № 115-ФЗ в случае, если объектом концессионного соглашения является имущество, предусмотренное [пунктом 11 части 1 статьи 4](#) настоящего Федерального закона, подготовка, заключение, исполнение, изменение и прекращение концессионных соглашений осуществляются с учетом особенностей, установленных [главой 4](#) настоящего Федерального закона.

Согласно ч. 1 ст. 39 Закона № 115-ФЗ по концессионному соглашению, объектом которого являются объекты теплоснабжения, централизованные системы горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельные объекты таких систем и концедентом по которому выступает муниципальное образование, третьей стороной в обязательном порядке является также субъект Российской Федерации, в границах территории которого находится имущество, передаваемое концессионеру по концессионному соглашению, в случае, если полномочия по государственному регулированию тарифов в сфере теплоснабжения, в сфере водоснабжения и водоотведения не переданы указанному муниципальному образованию в соответствии с законодательством субъекта Российской Федерации.

В соответствии с ч. 1 ст. 52 закона № 115-ФЗ порядок заключения концессионного соглашения, объектом которого являются объекты теплоснабжения, централизованные системы горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельные объекты таких систем, по инициативе потенциального инвестора устанавливается [частями 4.2 - 4.4, 4.6 - 4.10 и 4.12 статьи 37](#) настоящего Федерального закона с учетом требований настоящей статьи.

Вместе с тем, Определением Верховного суда Российской Федерации № 303-КГ17-4054 от 31.07.2017 установлено, что согласно [статье 51](#) Закона N 131-ФЗ и [статье 209](#) Гражданского кодекса следует, что собственник вправе совершать в отношении принадлежащего ему имущества действия, не противоречащие закону и иным правовым актам, в том числе соблюдать установленные этими законами и нормативными актами ограничения.

Согласно [пункту 7 части 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 (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), в частности запрещается предоставление государственной или муниципальной преференции в нарушение требований, установленных [главой 5](#) настоящего Федерального закона.

Понятие, условия и цели предоставления преференций уполномоченными на это органами и организациями определены в [статьях 4 и 19](#) Закона о защите конкуренции, из которых следует, что закрепление государственного или муниципального имущества за хозяйствующими субъектами на праве хозяйственного ведения или оперативного управления не является государственной или муниципальной преференцией.

Названные положения данного Федерального [закона](#) учитывают специфику отношений между собственником государственного или муниципального имущества и учрежденным им юридическим лицом, предусмотренную действующим гражданским законодательством.

Согласно [пунктам 1 и 2 статьи 209](#) Гражданского кодекса собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом. Собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц, в том числе отчуждать свое имущество в собственность другим лицам, передавать им, оставаясь собственником, права владения, пользования и распоряжения имуществом, отдавать в залог и обременять его другими способами, распоряжаться им иным образом.

Действуя на основании [статей 215, 216](#) Гражданского кодекса, собственник, в частности, правомочен закрепить имущество, находящееся в муниципальной собственности, за муниципальными предприятиями и учреждениями во владение, пользование и распоряжение в соответствии с настоящим [Кодексом](#) ([статьи 294, 296](#)).

Государственное или муниципальное унитарное предприятие, которому имущество принадлежит на праве хозяйственного ведения, владеет, пользуется и распоряжается этим имуществом в пределах, определяемых в соответствии с [Гражданским кодексом](#).

С момента официального опубликования (08.05.2013) Федерального закона от 07.05.2013 N 103-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О концессионных соглашениях» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» 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 N 416-ФЗ «О водоснабжении и водоотведении» и [статьей 28.1](#) Закона о теплоснабжении.

Согласно [части 1 статьи 28](#) 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 ([часть 1 статьи 28.1](#) Закона N 190-ФЗ).

Наряду с указанным правилом, [статьей 17.1](#) Закона о защите конкуренции предусмотрено, что заключение договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров, предусматривающих переход прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества, не закрепленного на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, может быть осуществлено только по результатам проведения конкурсов или аукционов на право заключения этих договоров, за исключением предоставления указанных прав на такое имущество в силу закона.

Как следует из вышеуказанных норм названных Федеральных [законов](#), содержащиеся в них требования регулируют обязательственные отношения, связанные с передачей прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества, и касаются только тех ситуаций, когда такое имущество передается на основании договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров.

[Статья 28.1](#) Закона о теплоснабжении, устанавливая особые требования к передаче прав владения и (или) пользования объектами теплоснабжения, не затрагивает правомочий собственника по распоряжению принадлежащим ему имуществом, и не исключает возможности по передаче собственником имущества на праве хозяйственного ведения и оперативного управления в порядке, предусмотренным Гражданским [кодексом](#).

С учетом изложенного, действующее законодательство в настоящее время не содержит положений, запрещающих передачу и закрепление имущества на праве хозяйственного ведения или оперативного управления за государственными и муниципальными предприятиями и учреждениями.

На основании вышеизложенного, руководствуясь ст. 23, ч. 1 ст. 39, ч. 1 – 4 ст. 41, ст. 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия,

РЕШИЛА:

Рассмотрение дела в отношении Администрации Полевского городского округа по ч .1 ст. 17.1 Закона о защите конкуренции прекратить.

Председатель комиссии

<....>

Члены комиссии

<....>

<....>

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в Арбитражный суд Свердловской области.