- Решение
- **жалобе № 66-07-18.1/17**

«06» сентября 2017 года г. Челябинск, пр. Ленина, 59

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135 - ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Комиссия), в составе:

Председателя		заместителя руководителя
Комиссии:	<...>	- Челябинского УФАС России;
Членов		начальника отдела контроля торгов и
Комиссии:	<...>	- органов власти Челябинского УФАС России;
	<...>	специалиста-эксперта отдела
		- контроля торгов и органов власти Челябинского УФАС России,

рассмотрев жалобу ООО «Модуль+» (далее - Заявитель) на неправомерные действия Управления по имуществу и земельным отношениям Администрации Нагайбакского муниципального района Челябинской области (далее – Управление, организатор торгов),

У С Т А Н О

В Челябинское УФАС России поступила жалоба ООО «Модуль+» на неправомерные действия Управления, выразившиеся в нарушении порядка организации и проведения торгов в форме открытого конкурса на право заключения договоров аренды на объекты, находящиеся в муниципальной собственности Нагайбакского муниципального района Челябинской области: нежилое здание – блочная котельная БКУ 03НА – «Гелиос400*2», назначение: нежилое, площадь 21,3 кв.м, расположенное по адресу: Челябинская область, Нагайбакский район, п. Северный, ул. Нагорная, д. 7/1 (далее – объект теплоснабжения), извещение № 100717/0104903/01, Лот № 3 (далее – Конкурс, торги),

В качестве доводов Заявитель указал следующее.

Согласно протоколу № 3 от 10.08.2017 вскрытия конвертов с заявками на участие в Конкурсе поступило две заявки на участие в Конкурсе: АО «Челябкоммунэнерго» и ООО «Модуль+». При этом в данном протоколе указано, что размер арендной платы, содержащийся в Конкурсном

предложении АО «Челябкоммунэнерго», составляет 24500,00 рублей. Тогда как в соответствии с протоколом № 1 от 15.08.2017 оценки и сопоставления заявок на участие в Конкурсе размер арендной платы, предложенный АО «Челябкоммунэнерго», составляет 26500,00 рублей, в связи с чем конкурсная комиссия приняла решение заключить договор аренды с АО «Челябкоммунэнерго».

Таким образом, конкурсной комиссией в протоколе оценки и сопоставления заявок на участие в Конкурсе неправомерно указаны сведения в части размера арендной платы АО «Челябкоммунэнерго», а именно 26500,00 рублей, а не 24500,00 рублей.

Управление представило письменные пояснения (исх. № 571 от 05.09.2017), на заседании комиссии указало следующее.

При размещении протокола оценки и сопоставления заявок на участие в Конкурсе от 15.08.2017 на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов – www.torgi.gov.ru (далее – официальный сайт торгов) допущена техническая ошибка (опечатка): арендная плата, предложенная АО «Челябкоммунэнерго», указана в размере 24500,00 рублей, тогда как указанная сумма является начальным размером арендной платы, установленным Конкурсной документацией в соответствии с отчетом об оценке имущества.

В связи с изложенным Управление просит признать жалобу ООО «Модуль+» необоснованной.

Изучив представленные материалы дела, заслушав пояснения сторон, Комиссия Челябинского УФАС России пришла к следующим выводам.

Постановлением Администрации Нагайбакского муниципального района Челябинской области № 511 от 07.07.2017 «О проведении открытого конкурса на право заключения договоров аренды на объекты, находящиеся в муниципальной собственности Нагайбакского муниципального района Челябинской области» (далее – Постановление № 511 от 07.07.2017) принято решение о проведении Конкурса.

На официальном сайте торгов 10.07.2017 размещено извещение о проведении Аукциона.

В соответствии с извещением о проведении торгов, дата начала приема заявок на участие в торгах – 11.07.2017, дата окончания приема заявок на участие в торгах – 10.08.2017, дата проведения Аукциона – 15.08.2017.

Начальная цена Лота № 3 составляет 24 500 рублей.

Согласно части 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые действия (бездействие) организатора торгов. В случае, если в ходе рассмотрения

жалобы комиссией антимонопольного органа установлены иные нарушения в действиях (бездействии) организатора торгов, конкурсной комиссии, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учетом всех выявленных нарушений.

1. Согласно пункту 61 Правил 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, утвержденных Приказом ФАС России от 10.02.2010 N 67 (далее – Правила), конкурсной комиссией публично в день, время и в месте, указанные в извещении о проведении конкурса, вскрываются конверты с заявками на участие в конкурсе и осуществляется открытие доступа к поданным в форме электронных документов заявкам на участие в конкурсе.

В соответствии с пунктом 65 Правил при вскрытии конвертов с заявками на участие в конкурсе объявляются и заносятся в протокол вскрытия конвертов с заявками на участие в конкурсе и открытия доступа к поданным в форме электронных документов заявкам на участие в конкурсе наименование (для юридического лица), фамилия, имя, отчество (для физического лица) и почтовый адрес каждого заявителя, конверт с заявкой на участие в конкурсе которого вскрывается или доступ к поданной в форме электронного документа заявке на участие в конкурсе которого открывается, наличие сведений и документов, предусмотренных конкурсной документацией, условия исполнения договора, указанные в такой заявке и являющиеся критерием оценки заявок на участие в конкурсе. В случае если по окончании срока подачи заявок на участие в конкурсе подана только одна заявка или не подано ни одной заявки, в указанный протокол вносится информация о признании конкурса несостоявшимся.

При этом Конкурсная комиссия обязана осуществлять аудио- или видеозапись вскрытия конвертов с заявками на участие в конкурсе. Любой заявитель, присутствующий при вскрытии конвертов с заявками на участие в конкурсе, вправе осуществлять аудио- и/или видеозапись вскрытия конвертов с заявками на участие в конкурсе (пункт 68 Правил).

Заявка АО «Челябкоммунэнерго» содержит указание на размер арендной платы в сумме 26500 руб. в месяц.

Согласно протоколу № 3 вскрытия конвертов с заявками на участие в открытом конкурсе от 10.08.2017, размещенному на официальном сайте торгов, АО «Челябкоммунэнерго» в составе заявки на участие в Конкурсе представило Конкурсное предложение, где размер арендной платы указан 24500 руб. в месяц.

Однако копия протокола № 3 вскрытия конвертов с заявками на участие в открытом конкурсе от 10.08.2017, представленная Управлением на рассмотрение жалобы, указание на размер арендной платы в составе Конкурсного предложения не содержит.

Кроме того, прослушав аудиозапись вскрытия конвертов с заявками на участие в Конкурсе, представленную Управлением, Комиссия определила, что Конкурсной комиссией оглашены и занесены в протокол только сведения о документах,

входящих в состав заявок на участие в Конкурсе. Сведения о размере арендной платы, предложенной АО «Челябкоммунэнерго», ООО «Модуль+» в составе Конкурсного предложения, не оглашались.

Вместе с тем, согласно протоколу № 1 оценки и сопоставления заявок на участие в Конкурсе размер арендной платы, предложенный АО «Челябкоммунэнерго» - 26500 руб. в месяц.

Согласно пояснениям Управления указание в протоколе рассмотрения заявок на участие в Конкурсе размера арендной платы – 24500 руб., предложенной АО «Челябкоммунэнерго», является технической ошибкой (опечаткой).

Таким образом, жалоба Заявителя на действия Конкурсной комиссии по признанию АО «Челябкоммунэнерго» победителем Конкурса с нарушением порядка оценки и сопоставления заявок на участие в Конкурсе не может быть признана обоснованной.

Таким образом, в нарушение пункта 65 Правил Конкурсной комиссией при вскрытии конвертов не объявлялись и в протокол вскрытия конвертов с заявками на участие в Конкурсе не занесены условия исполнения договора, указанные в заявках на участие в Конкурсе и являющиеся критерием оценки заявок на участие в конкурсе.

2. Согласно подпункту 10 пункта 40 Правил Конкурсная документация, помимо информации и сведений, содержащихся в извещении о проведении конкурса, должна содержать критерии оценки заявок на участие в конкурсе, устанавливаемые в соответствии с пунктами 77, 77.1 Правил.

Пунктом 77.1 Правил установлено, что при проведении конкурса на право заключения договора аренды в отношении объектов теплоснабжения, водоснабжения и (или) водоотведения критерии конкурса формируются в соответствии со [статьей 28.1](#) Федерального закона о теплоснабжении и [статьей 41.1](#) Федерального закона о водоснабжении и водоотведении. Параметры критериев конкурса, предусмотренные [пунктом 78](#) настоящих Правил, не устанавливаются.

Пунктом 81 Правил не допускается использование иных, за исключением предусмотренных пунктом 77 и 77.1 Правил, критериев оценки заявок на участие в конкурсе.

В соответствии с частью 11 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении в качестве критериев конкурса устанавливаются:

- 1) объем финансовой поддержки, необходимой арендатору и предоставляемой арендодателем в целях возмещения затрат или недополученных доходов в связи с производством, поставками товаров, оказанием услуг с использованием объектов теплоснабжения;

- 2) долгосрочные параметры государственного регулирования цен (тарифов) в сфере теплоснабжения в соответствии с [частью 14](#) настоящей статьи.

Пунктом 9.3 Конкурсной документации установлены следующие критерии Конкурса (Лот №3):

- 1) размер арендной платы в месяц (цена договора/лота), руб./месяц;
- 2) подготовка объектов к началу отопительного сезона с обязательным соблюдением правил эксплуатации котельного оборудования, энергетических установок;
- 3) бесперебойное предоставление коммунальных услуг потребителям: допустимая продолжительность перерыва предоставления коммунальных услуг.

Кроме того, Конкурсной документацией также установлены параметры значения указанных критериев.

Таким образом, в нарушение подпункта 10 пункта 40, пункта 77.1, пункта 81 Правил, части 11 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении Конкурсной документацией установлены критерии Конкурса, не соответствующие действующему законодательству.

3. В соответствии с пунктом 81 Правил оценка заявок на участие в конкурсе на право заключения договора аренды в отношении объектов теплоснабжения, водоснабжения и (или) водоотведения осуществляется посредством расчета дисконтированной выручки для каждого участника конкурса в соответствии с [статьей 28.1](#) Федерального закона о теплоснабжении и [статьей 41.1](#) Федерального закона о водоснабжении и водоотведении.

Согласно части 18 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении дисконтированная выручка участника конкурса равна сумме следующих величин, рассчитанных в ценах первого года действия договора аренды с применением коэффициента дисконтирования (далее - дисконтирование величин):

- 1) необходимая валовая выручка от поставок товаров, оказания услуг по регулируемым ценам (тарифам) в сфере теплоснабжения на каждый год срока действия такого договора аренды;
- 2) объем финансовой поддержки, необходимой арендатору и предоставляемой арендодателем в целях возмещения затрат или недополученных доходов в связи с производством, поставками товаров, оказанием услуг с использованием объектов теплоснабжения на каждый год срока действия такого договора аренды.
- 3) расходы арендатора, которые подлежат возмещению арендатору в соответствии с нормативными правовыми актами Российской Федерации в сфере теплоснабжения, но не будут ему возмещены на день окончания срока действия договора аренды, при условии согласования таких расходов с органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации в области государственного регулирования цен (тарифов) в порядке, установленном Правительством Российской Федерации. Состав указанных расходов определяется Правительством Российской Федерации.

Пунктом 9.5 Конкурсной документации предусмотрено, что оценка заявок на участие в открытом конкурсе по критериям осуществляется в следующем порядке:

1) в случае, если для критерия открытого конкурса установлено увеличение его начального значения, величина, рассчитываемая по содержащемуся в заявке на участие в открытом конкурсе условию и такому критерию, определяется путем умножения коэффициента такого критерия на отношение разности значения, содержащегося в заявке на участие в открытом конкурсе, условия и наименьшего из значений содержащихся во всех заявках на участие в открытом конкурсе условий к разности наибольшего из значений содержащихся во всех заявках на участие в открытом конкурсе условий и наименьшего из значений содержащихся во всех заявках на участие в открытом конкурсе условий.

2) в случае если для критерия конкурса установлено уменьшение его начального значения, величина, рассчитываемая по содержащемуся в заявке на участие в конкурсе условию и такому критерию, определяется путем умножения коэффициента такого критерия на отношение разности наибольшего из значений, содержащихся во всех заявках на участие в конкурсе условий и значения, содержащегося в заявке на участие в конкурсе условия к разности наибольшего из значений, содержащихся во всех заявках на участие в конкурсе условий и наименьшего из значений, содержащихся во всех заявках на участие в конкурсе условий для каждой заявки на участие в конкурсе величины рассчитанные по всем критериям конкурса в соответствии с положениями подпунктов 1 и 2 пункта 9.5, суммируются и определяется итоговая величина.

Таким образом, действия Управления по установлению в Конкурсной документации не предусмотренного действующим законодательством порядка оценки и сопоставления заявок на участие в Конкурсе являются нарушением пункта 83.1 Правил.

4. Условия договора, заключенного по результатам торгов в случае, когда его заключение допускается только путем проведения торгов, могут быть изменены сторонами, если это изменение не влияет на условия договора, имевшие существенное значение для определения цены на торгах, а также в иных случаях, установленных законом (пункт 8 статьи 448 Гражданского кодекса РФ).

Согласно пункту 3.4 проекта договора аренды объекта теплоснабжения, являющегося неотъемлемой частью Конкурсной документации, размер арендной платы может быть изменен соглашением сторон, но не чаще 1 раза за срок действия договора.

Следовательно, действия Управления по установлению в проекте договора аренды объекта теплоснабжения возможности изменения арендной платы могут повлиять на условия договора, имеющие существенное значение для определения цены на торгах, и не соответствуют пункту 8 статьи 448 ГК РФ.

5. Если в соответствии с законом заключение договора возможно только путем проведения торгов, победитель торгов не вправе уступать права и осуществлять перевод долга по обязательствам, возникшим из заключенного на торгах договора. Обязательства по такому договору должны быть

исполнены победителем торгов лично, если иное не установлено в соответствии с законом (пункт 7 статьи 448 ГК РФ).

В соответствии с частью 2 статьи 28.3 Закона о теплоснабжении арендатор не вправе передавать свои права и обязанности по договору аренды объектов теплоснабжения, находящихся в государственной или муниципальной собственности, другому лицу, предоставлять арендованное имущество в безвозмездное пользование, а также отдавать арендные права в залог и вносить их в качестве вклада в уставный (складочный) капитал хозяйственных товариществ и обществ или паевого взноса в производственный кооператив.

Однако пункт 2.3.4 проекта договора аренды объекта теплоснабжения, являющегося неотъемлемой частью Конкурсной документации, содержит такое условие: арендатор имеет право при исполнении настоящего договора исполнять договор своими силами или (и) с привлечением других лиц, при этом арендатор несет ответственность за действия других лиц как за свои собственные.

Таким образом, проектом договора аренды объекта теплоснабжения установлена возможность передачи прав арендатора иным лицам, что не допускается действующим законодательством.

Следовательно, действия Управления по установлению в проекте договора аренды объекта теплоснабжения возможности передачи прав арендатора иным лицам, не соответствует пункту 7 статьи 448 ГК РФ, части 2 статьи 28.3 Закона о теплоснабжении.

6. Согласно пункту 40.1 Правил при проведении конкурса на право заключения договора аренды в отношении объектов теплоснабжения, водоснабжения и (или) водоотведения конкурсная документация формируется в соответствии с [статьей 28.1](#) Федерального закона о теплоснабжении и [статьей 41.1](#) Федерального закона о водоснабжении и водоотведении.

Частью 7 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении установлено, что конкурсная документация формируется в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации и принятыми в соответствии с ним иными нормативными правовыми актами Российской Федерации и включает в себя, в частности:

- 1) долгосрочные параметры государственного регулирования цен (тарифов) в сфере теплоснабжения в соответствии с [частью 13](#) настоящей статьи;
- 2) объем полезного отпуска тепловой энергии (мощности) и (или) теплоносителя в году, предшествующем первому году срока действия договора аренды, а также прогноз объема полезного отпуска тепловой энергии (мощности) и (или) теплоносителя на срок действия такого договора аренды;
- 3) цены на энергетические ресурсы в году, предшествующем первому году срока действия договора аренды, а также прогнозные цены на срок действия такого договора аренды;
- 4) удельное потребление энергетических ресурсов на единицу объема полезного

отпуска тепловой энергии (мощности) и (или) теплоносителя в году, предшествующем первому году срока действия договора аренды (по каждому виду энергетического ресурса);

5) величину неподконтрольных расходов, определенную в соответствии с [основами](#) ценообразования в сфере теплоснабжения, утвержденными Правительством Российской Федерации, за исключением расходов на энергетические ресурсы, арендной платы и налога на прибыль организаций;

6) предельные (минимальные и (или) максимальные) значения критериев конкурса, предусмотренных [частью 11](#) настоящей статьи;

7) предельный (максимальный) рост необходимой валовой выручки арендатора от осуществления регулируемых видов деятельности в сфере теплоснабжения в соответствующем году по отношению к предыдущему году;

8) один из методов регулирования тарифов, предусмотренных [частью 12](#) настоящей статьи;

9) величину арендной платы;

10) размер задатка, сумму, на которую победителем конкурса должна быть предоставлена банковская гарантия, обеспечивающая исполнение обязательств арендатора перед арендодателем по договору аренды, а также обязательства арендатора перед арендодателем по договору аренды, надлежащее исполнение которых обеспечивается указанной банковской гарантией (за исключением обязательств, предусмотренных [пунктами 5 - 7 части 1 статьи 28.3](#) настоящего Федерального закона);

11) иные цены, величины, значения, параметры, использование которых для расчета тарифов предусмотрено [основами](#) ценообразования в сфере теплоснабжения, утвержденными Правительством Российской Федерации;

12) копию отчета о результатах технического обследования передаваемого арендатору по договору аренды имущества;

13) копии годовой бухгалтерской (финансовой) отчетности за три последних отчетных периода организации, осуществлявшей эксплуатацию передаваемого арендатору по договору аренды имущества, в случае, если эта организация осуществляла эксплуатацию такого имущества в какой-либо момент в течение указанных периодов и была обязана вести бухгалтерский учет в соответствии с [законодательством](#) Российской Федерации о бухгалтерском учете;

14) требования к указанным в [части 23](#) настоящей статьи договорам поставки электрической энергии, договорам поставки газа, а также к банковским гарантиям, предоставляемым в качестве обеспечения исполнения обязательств по оплате по указанным договорам, в том числе суммы, на которые должны быть выданы банковские гарантии, и срок их действия.

В Конкурсной документации указанные условия отсутствуют, за исключением размера арендной платы и размера задатка.

Таким образом, в нарушение пункта 40.1 Правил, пунктов 1-8, 10 (за исключением

указания размера задатка), 11-14 части 7 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении в Конкурсной документации отсутствуют необходимые условия, предусмотренные действующим законодательством, за исключением размера арендной платы и размера задатка.

7. 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, находящимися в государственной или муниципальной собственности, осуществляется с учетом требований, установленных статьей 28.1 Федерального закона от 27.07.2010 № 190-ФЗ «О теплоснабжении» (далее - Закон о теплоснабжении).

Согласно 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 Законом о теплоснабжении особенностей.

Частью 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, права на объекты теплоснабжения, дата ввода в эксплуатацию которых более 5 лет либо дата ввода в эксплуатацию хотя бы одного такого объекта и (или) системы из числа указанных выше объектов и (или) систем не может быть определена, могут быть переданы **только по концессионному соглашению.**

Порядок проведения открытого конкурса на право заключения концессионного соглашения регулируется положениями Федерального закона от 21.07.2005 N 115-ФЗ «О концессионных соглашениях».

Согласно представленным Управлением документам, дата ввода в эксплуатацию объекта, передаваемого по Конкурсу, составляет более 5 лет.

Вместе с тем, в соответствии с Постановлением № 511 от 07.07.2017 решение о проведении Конкурса принято в соответствии с Правилами.

Таким образом, действия Администрации по принятию Постановления № 511 от 07.07.2017, которым принято решение о проведении Конкурса с нарушением норм действующего законодательства, являются нарушением части 3 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении.

Поскольку Управлением 28.08.2017 по итогам проведения Конкурса заключен договор аренды объекта теплоснабжения на срок 11 месяцев, отсутствует возможность выдачи предписания в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

Р Е Ш И Л А :

1. Признать жалобу ООО «Модуль+» необоснованной.
2. Признать в действиях Управления по муниципальному имуществу и земельным отношениям Администрации Нагайбакского муниципального района при организации и проведении Конкурса нарушения подпункта 10 пункта 40, пунктов 40.1, 77.1, 81, 83.1 Правил, пунктов 1-8, 10 (за исключением указания размера задатка), 11-14 части 7, части 11 статьи 28.1, части 2 статьи 28.3 Закона о теплоснабжении, пунктов 7, 8 статьи 448 ГК РФ.
3. Признать в действиях Администрации Нагайбакского муниципального района при организации и проведении Конкурса нарушение части 3 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении.
4. Признать в действиях Администрации Нагайбакского муниципального района в лице Комиссии по организации и проведению конкурсов (аукционов) на право заключения договоров аренды муниципального имущества при проведении Конкурса нарушение пункта 65 Правил.
5. Предписание в порядке части 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции не выдавать.
6. Передать соответствующему должностному лицу Челябинского УФАС России материалы настоящего дела для рассмотрения вопроса о возбуждении административного производства по выявленным признакам административных правонарушений.

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.