



**УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ
ПО СВЕРДЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ**

РЕШЕНИЕ

по делу № 2/2017

о нарушении антимонопольного законодательства

Резолютивная часть оглашена 20.11.2017

В полном объеме изготовлено 22.11.2017

г. Екатеринбург

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (Приказ от 14.02.2017 № 59, в ред. Приказа от 17.11.2017 № 399) в составе:

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

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

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

При участии в качестве:

заявителя - ЗАО «Управляющая компания «Горсвет» (ул. М. Горького, ба, г. Березовский, 623701), явка не обеспечена, надлежаще извещено;

ответчика – Администрация Березовского городского округа (ул. Театральная, 9, г. Березовский, Свердловская область, 623701), представители – <....> (доверенность от 27.03.2017 № 18/03-29), <....> (доверенность от 01.08.2017 № 39/03-29);

заинтересованных лиц:

- Березовское муниципальное унитарное предприятие «Березовские тепловые сети» (далее – БМУП «БТС», ул. Строителей, 4, г. Березовский, 623701), явка не обеспечена, надлежаще извещено;

пересмотрев в рамках гл. 9 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) решение по делу № 2/2017 по факту нарушения ст. 17.1 Закона о защите конкуренции, выразившегося в передаче прав на объекты теплоснабжения, находящихся в муниципальной собственности, по Дополнительному соглашению от 06.09.2016 к договору о закреплении муниципального имущества на праве хозяйственного ведения от 30.04.2014 № 1/ХВ за БМУП «БТС»,

УСТАНОВИЛА:

Решением Свердловского УФАС России от 01.09.2017 по делу № 2/2017 установлен факт нарушения Администрацией Березовского городского округа ст. 17.1 Закона о защите конкуренции, выразившегося в заключении Дополнительного соглашения от 06.09.2016 к договору о закреплении муниципального имущества на праве хозяйственного ведения от 30.04.2014 № 1/ХВ за БМУП «БТС».

Основанием для возбуждения дела в соответствии с п. 1 ч. 8 ст. 44 Закона о защите конкуренции послужило заявление ЗАО «Управляющая компания «Горсвет» (вх. № 01-20308 от 15.12.2016) о нарушении Администрацией Березовского городского округа антимонопольного законодательства путем передачи объектов теплоснабжения Березовскому муниципальному унитарному предприятию «Березовские тепловые сети» без проведения торгов.

Дело возбуждено Приказом Свердловского УФАС России от 14.02.2017 № 59. Определением от 15.02.2017 назначено к рассмотрению на 04.04.2017. Определением от 15.05.2017 срок рассмотрения дела № 2/2017 продлен до 14.11.2017. Определениями от 04.04.2017, 25.05.2017 рассмотрение дела отложено на 25.05.2017, 03.08.2017, соответственно. В заседании комиссии от 03.08.2017 объявлен перерыв до 09.08.2017, когда была оглашена резолютивная часть решения.

На основании дополнительного соглашения к договору о закреплении муниципального имущества на праве хозяйственного ведения от 30.04.2014 № 1/ХВ от 06.09.2016, Распоряжения Администрации Березовского городского округа от 06.09.2016 № 136 БМУП «БТС» переданы в хозяйственное ведение объекты теплоснабжения согласно приложению № 1 к указанному распоряжению и расположенные в п. Ключевск г. Березовского, о чем 06.09.2016 оформлен Акт приема-передачи объектов теплоснабжения в хозяйственное ведение БМУП «БТС».

Ранее указанные объекты теплоснабжения эксплуатировались ЗАО «Управляющая компания «ГорСвет» на основании договора аренды от 11.09.2006 № 57-п, который был заключен между Комитетом по управлению имуществом березовского городского округа и ООО «Подземные инженерные коммуникации».

В силу п. 1 ст. 610 ГК РФ договор аренды заключается на срок, определенный договором.

Согласно ст. 620 ГК РФ по требованию арендатора договор аренды может быть досрочно расторгнут судом в случаях, когда:

- 1) арендодатель не предоставляет имущество в пользование арендатору либо создает препятствия пользованию имуществом в соответствии с условиями договора или назначением имущества;
- 2) переданное арендатору имущество имеет препятствующие пользованию им недостатки, которые не были оговорены арендодателем при заключении договора, не были заранее известны арендатору и не должны были быть обнаружены арендатором во время осмотра имущества или проверки его исправности при заключении договора;
- 3) арендодатель не производит являющийся его обязанностью капитальный ремонт имущества в установленные договором аренды сроки, а при отсутствии их в договоре в разумные сроки;
- 4) имущество в силу обстоятельств, за которые арендатор не отвечает, окажется в состоянии, не пригодном для использования.

Договором аренды могут быть установлены и другие основания досрочного расторжения договора по требованию арендатора в соответствии с [пунктом 2 статьи 450](#) настоящего Кодекса.

Согласно п. 2 ст. 450 ГК РФ по требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только:

- 1) при существенном нарушении договора другой стороной;
- 2) в иных случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, другими законами или договором.

Существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора.

В соответствии с п. 2 ст. 452 ГК РФ требование о расторжении договора может быть заявлено стороной в суд только после получения отказа другой стороны на предложение расторгнуть договор либо неполучения ответа в срок, указанный в предложении или установленный законом либо договором, а при его отсутствии - в тридцатидневный срок.

Пунктом 1.7 договора аренды от 11.09.2006 № 57-п определен срок его действия: с 11.09.2006 по 31.12.2006. Пунктом 1.8 договора установлено, что по истечении срока действия договора и исполнения всех условий и обязательств по договору он может быть заключен на новый срок и на новых условиях.

В 2015 года произведено слияние между ООО «Подземные инженерные коммуникации» и ЗАО «УК «ГорСвет».

В силу п. 2 ст. 621 ГК РФ, если арендатор продолжает пользоваться имуществом после истечения срока договора при отсутствии возражений со стороны арендодателя, договор считается возобновленным на тех же условиях на неопределенный срок ([статья 610](#)). В этом случае каждая из сторон согласно п. 2 ст. 610 ГК РФ вправе в любое время отказаться от договора, предупредив об этом другую сторону за один месяц, а при аренде недвижимого имущества за три месяца.

Согласно ст. 450.1 ГК РФ предоставленное настоящим Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором право на односторонний отказ от договора (исполнения договора) ([статья 310](#)) может быть осуществлено управомоченной стороной путем уведомления другой стороны об отказе от договора (исполнения договора). Договор прекращается с момента получения данного уведомления, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором (п. 1).

В случае одностороннего отказа от договора (исполнения договора) полностью или частично, если такой отказ допускается, договор считается расторгнутым или измененным (п. 2).

Сторона, которой настоящим Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором предоставлено право на отказ от договора (исполнения договора), должна при осуществлении этого права действовать добросовестно и разумно в пределах, предусмотренных настоящим Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором (п. 4).

Согласно п. 5 ст. 450.1 ГК РФ в случаях, если при наличии оснований для отказа от договора (исполнения договора) сторона, имеющая право на такой отказ, подтверждает действие договора, в том числе путем принятия от другой стороны предложенного последней исполнения обязательства, последующий отказ по тем же основаниям не допускается.

ЗАО «УК «ГорСвет» предприняло попытку заключить концессионное соглашение с Администрацией БГО, однако взаимопонимание не было достигнуто.

ЗАО «Управляющая компания «ГорСвет», которое уведомило Администрацию БГО 04.08.2016 о расторжении этого договора аренды и о прекращении осуществления услуг теплоснабжения. Договор № 57-п расторгнут, однако ЗАО «УК «ГорСвет» продолжает осуществлять теплоснабжение.

Согласно п. 2 Правил организации теплоснабжения в Российской Федерации (утв. Постановлением Правительства Российской Федерации от 08.08.2012 № 808, далее – Правила № 808) зона деятельности единой теплоснабжающей организации - одна или несколько систем теплоснабжения на территории поселения, городского округа, в

границах которых единая теплоснабжающая организация обязана обслуживать любых обратившихся к ней потребителей тепловой энергии.

Согласно п. 3 Правил № 808 статус единой теплоснабжающей организации присваивается теплоснабжающей и (или) теплосетевой организации решением органа местного самоуправления при утверждении схемы теплоснабжения поселения, городского округа.

Согласно п. 4 Правил № 808 в проекте схемы теплоснабжения должны быть определены границы зон деятельности единой теплоснабжающей организации (организаций). Границы зоны (зон) деятельности единой теплоснабжающей организации (организаций) определяются границами системы теплоснабжения.

В случае если на территории поселения, городского округа существуют несколько систем теплоснабжения, уполномоченные органы вправе:

определить единую теплоснабжающую организацию (организации) в каждой из систем теплоснабжения, расположенных в границах поселения, городского округа;

определить на несколько систем теплоснабжения единую теплоснабжающую организацию.

В соответствии с п. 12 Правил № 808 единая теплоснабжающая организация при осуществлении своей деятельности обязана:

заключать и исполнять договоры теплоснабжения с любыми обратившимися к ней потребителями тепловой энергии, теплопотребляющие установки которых находятся в данной системе теплоснабжения при условии соблюдения указанными потребителями выданных им в соответствии с [законодательством](#) о градостроительной деятельности технических условий подключения к тепловым сетям;

заключать и исполнять договоры поставки тепловой энергии (мощности) и (или) теплоносителя в отношении объема тепловой нагрузки, распределенной в соответствии со схемой теплоснабжения;

заключать и исполнять договоры оказания услуг по передаче тепловой энергии, теплоносителя в объеме, необходимом для обеспечения теплоснабжения потребителей тепловой энергии с учетом потерь тепловой энергии, теплоносителя при их передаче.

Согласно 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 Законом о теплоснабжении особенностей.

Согласно п. 1 ч. 1 ст. 6 Закона о теплоснабжении к полномочиям органов местного самоуправления городских округов относятся организация обеспечения надежного теплоснабжения потребителей на территориях поселений, городских округов, в том числе принятие мер по организации обеспечения теплоснабжения потребителей в случае неисполнения теплоснабжающими организациями или теплосетевыми организациями своих обязательств либо отказа указанных организаций от исполнения своих обязательств.

В соответствии с ч. 5 ст. 28.1 Закона о теплоснабжении договоры аренды объектов теплоснабжения, находящихся в государственной или муниципальной собственности, заключаются по результатам проведения конкурсов на право заключения этих договоров в порядке, установленном антимонопольным законодательством Российской Федерации и принятыми в соответствии с ним иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

Федерации, с учетом предусмотренных настоящим Федеральным законом особенностей и на условиях, указанных в конкурсной документации и в заявках на участие в таких конкурсах, поданных участниками торгов, с которыми заключаются эти договоры.

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.

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 осуществляется с учетом требований, установленных Законом о теплоснабжении.

Из анализа норм законодательства о теплоснабжении следует, что 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 Закона № 103-ФЗ права владения и (или) пользования объектами теплоснабжения на праве хозяйственного ведения за унитарными предприятиями закрепляться не могут.

На территории п. Ключевск согласно Распоряжения Администрации БГО от 06.09.2016 № 136 передано в хозяйственное ведение БМУП «БТС» муниципальное имущество:

- тепловые сети от газовой котельной, принадлежащей ЗАО «УК «ГорСвет» до потребителей тепловой энергии: жилые дома №№ 2, 3, 4, 5, 6 по ул. Строителей, №№ 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 по ул. Чернышева, №№ 1, 2 по ул. Молодежная, № 38 по ул. Студенческая, № 8 по ул. Гоголя;

- угольную котельную п. Ключевск, расположенную по адресу: ул. Советская, 99а, и присоединенные к ней тепловые сети до потребителей тепловой энергии – жилых домов: №№ 62, 64, 91, 93 по ул. Советской.

Вышеуказанное имущество передано в хозяйственное ведение БМУП «БТС» в связи с односторонним отказом ЗАО «УК «ГорСвет» от своих обязательств по договору аренды муниципальных объектов теплоснабжения, водоснабжения и водоотведения в п. Ключевск от 11.09.2006 № 57-П.

БМУП «БТС» является теплосетевой организацией, владеет тепловыми сетями.

Постановлением Администрации БГО от 11.09.2015 утверждена схема теплоснабжения БГО до 2030 года. В рамках указанного документа, с учетом технических обоснований по определению организации, единой теплоснабжающей организацией в системе теплоснабжения п. Ключевск предложено утвердить ЗАО «УК «ГорСвет». Ввиду того, что указанным постановлением утверждена вся схема теплоснабжения Березовского городского округа до 2030 года, администрация считает, что и предложенные в документе организации в качестве единых теплоснабжающих, утверждены в качестве таковых. В системе теплоснабжения п. Ключевск определено ЗАО «УК «ГорСвет», владеющая кроме

всего прочего на праве собственности газовой котельной, вырабатывающей тепло для п. Ключевск.

Согласно Постановления от 19.06.2017 № 398 «О заключении концессионного соглашения в отношении объектов теплоснабжения, расположенных в поселке Ключевске г. Березовского Свердловской области» между Администрацией БГО и ЗАО УК «ГорСвет» заключено концессионное соглашение от 21.06.2017 № 7-кс в отношении объектов теплоснабжения пос. Ключевска г. Березовского Свердловской области.

Распоряжением Комитета по управлению имуществом Администрации БГО от 26.06.2017 № 94 из хозяйственного ведения БМУП «БТС» изъяты объекты теплоснабжения п. Ключевска.

Вместе с тем, Определением Свердловского УФАС России установлено вновь открывшееся обстоятельство, имеющее существенное значение для рассмотрения данного дела, а именно: в Письме ФАС России от 04.10.2017 № ИА/68439/17 «О передаче прав владения и (или) пользования объектами теплоснабжения, водоснабжения и водоотведения, находящимися в государственной (муниципальной) собственности» установлено, что сами по себе действия, связанные с передачей прав владения и (или) пользования объектами теплоснабжения, водоснабжения и водоотведения, находящимися в государственной или муниципальной собственности, в хозяйственное ведение или оперативное управление, не могут свидетельствовать о признаках нарушения статей 15, 16 Закона о защите конкуренции.

Аналогичная позиция изложена в Определении Верховного Суда Российской Федерации от 31.07.2017 № 303-КГ17-4054 по делу № А 24-1728/2016: действующее законодательство в настоящее время не содержит положений, запрещающих передачу и закрепление государственного или муниципального имущества на праве хозяйственного ведения или оперативного управления за государственными и муниципальными предприятиями и учреждениями, ввиду того, что как следует из статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, содержащиеся в ней 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.

Согласно п. 1 ч. 1 ст. 48 Закона о защите конкуренции Комиссия прекращает рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае отсутствия нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии).

Исходя из изложенного, в соответствии со ст. 51.2, п. 1 ч. 1 ст. 48 Закона о защите конкуренции

РЕШИЛА:

Рассмотрение дела в отношении Администрации Березовского городского округа прекратить в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии).

Председатель комиссии

<....>

Члены комиссии

<....>

<....>

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