



ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ
СЛУЖБА
(ФАС России)
ЗАМЕСТИТЕЛЬ
РУКОВОДИТЕЛЯ

Руководителям
территориальных органов
ФАС России

allto@fas.gov.ru

Садовая Кудринская, 11
Москва, Д-242, ГСП-3, 125993
тел. (499) 755-23-23, факс (499) 755-23-24
delo@fas.gov.ru <http://www.fas.gov.ru>

14.06.2016 № АД/40064/16

На № _____ от _____

О передаче прав владения и (или) пользования в отношении объектов теплоснабжения, централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельных объектов таких систем, находящихся в государственной или муниципальной собственности, путем предоставления государственной или муниципальной преференции

Пункт 48 Плана оказания методической помощи территориальным органам ФАС России в 2016 году, утвержденного Приказом ФАС России от 30.03.2016 № 379/16

В соответствии с пунктом 48 Плана оказания Методической помощи территориальным органам ФАС России в 2016 году, утвержденного приказом ФАС России от 30.03.2016 № 379/16, а также в связи с поступающими обращениями, в том числе территориальных органов ФАС России, о разъяснении применения антимонопольного законодательства по вопросу передачи прав владения и (или) пользования в отношении объектов теплоснабжения, централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельных объектов таких систем, находящихся в государственной и (или) муниципальной собственности, путем предоставления государственной или муниципальной преференции (далее – преференции), то есть без проведения соответствующих процедур торгов, на основании положений Главы 5 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции), по результатам проведенного анализа практики рассмотрения



территориальными органами ФАС России заявлений о даче согласия на предоставление указанных преференций ФАС России направляет настоящие разъяснения.

I. 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, 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 № 416-ФЗ «О водоснабжении и водоотведении» (далее - Закон о водоснабжении) и статьей 28.1 Федерального закона от 27.07.2010 № 190-ФЗ «О теплоснабжении» (далее - Закон о теплоснабжении).

В соответствии с частью 1 статьи 41.1 **Закона о водоснабжении** 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 Законом о водоснабжении особенностей, или по концессионным соглашениям, заключенным в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о концессионных соглашениях, за исключением случая, предусмотренного частью 1 статьи 9 Закона о водоснабжении.

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, 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.

В соответствии с частью 3 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении и частью 3 статьи 41.1 Закона о водоснабжении в случае, если срок, определяемый как разница между датой ввода в эксплуатацию хотя бы одного объекта из числа объектов теплоснабжения, 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 данная часть сети и сеть являются технологически связанными в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности).

Таким образом, если все объекты теплоснабжения, водоснабжения и водоотведения, в отношении которых планируется передача прав владения и (или) пользования, были введены в эксплуатацию менее чем за пять лет до момента опубликования извещения о проведении конкурса, в отношении таких объектов может быть заключен договор аренды, в ином случае – только концессионное соглашение.

При этом, согласно части 33 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении договор аренды объекта теплоснабжения, находящегося в государственной или муниципальной собственности, заключенный с нарушением требований, установленных частью 3 или 23 данной статьи, является **ничтожным**.

Аналогичные требования содержатся в части 3 и 33 статьи 41.1 Закона о водоснабжении.

Согласно пункту 1 статьи 166 Гражданского кодекса Российской Федерации сделка недействительна по основаниям, установленным законом, в силу признания ее таковой судом (оспоримая сделка) либо независимо от такого признания (ничтожная сделка).

Пунктом 1 статьи 167 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что недействительная сделка не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и недействительна с момента ее совершения.

Таким образом, договор аренды, заключенный с нарушением требований части 3 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении и части 3 статьи 41.1 Закона о водоснабжении, в том числе путем предоставления муниципальной преференции, является ничтожным и считается недействительным с момента его заключения.

Кроме того, в соответствии с подпунктом «а» пункта 16 Правил регулирования цен (тарифов) в сфере теплоснабжения, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 22.10.2012 № 1075, к заявлению об установлении цен (тарифов) прилагаются копии правоустанавливающих документов (копии гражданско-правовых договоров, концессионных соглашений, при реорганизации юридического лица - передаточных актов), подтверждающих право собственности, иное законное право в отношении недвижимых объектов (зданий, строений, сооружений, земельных участков), используемых для осуществления

регулируемой деятельности, права на которые не зарегистрированы в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним (в случае если такие права зарегистрированы в указанном реестре, представляются сведения об этих зданиях, строениях, сооружениях, земельных участках).

Согласно подпункту «а» пункта 17 Правил регулирования тарифов в сфере водоснабжения и водоотведения, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 13.05.2013 № 406, к заявлению об установлении тарифов прилагаются копии правоустанавливающих документов (копии гражданско-правовых договоров, концессионных соглашений, при реорганизации юридического лица - передаточных актов), подтверждающих право собственности, иное законное основание для владения, пользования и распоряжения в отношении объектов недвижимости (зданий, строений, сооружений, земельных участков), используемых для осуществления регулируемой деятельности.

Таким образом, в случае представления в орган регулирования договора аренды объектов ЖКХ, заключенного с нарушением требований части 3 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении и части 3 статьи 41.1 Закона о водоснабжении, хозяйствующий субъект не может подтвердить законное основание владения и пользования в отношении объектов недвижимости (зданий, строений, сооружений, земельных участков), используемых для осуществления регулируемой деятельности.

Обращаем внимание, что в соответствии с частями 5 и 6 статьи 5 Закона № 103-ФЗ с 08.05.2013 и до 01.01.2015 допускалась передача прав владения и (или) пользования объектами теплоснабжения, централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения без учета требований, предусмотренных частями 3 и 4 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении и частями 3 и 4 статьи 41.1 Закона о водоснабжении, по договору аренды объектов теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения на срок до трех лет до передачи прав владения и (или) пользования данными объектами победителю конкурса на право заключения концессионного соглашения, если данные объекты входят в состав объекта концессионного соглашения или в состав иного передаваемого концедентом концессионеру по концессионному соглашению имущества.

С учетом изложенного передача прав владения и (или) пользования объектами теплоснабжения, централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, при условии, что срок, определяемый как разница между датой ввода в эксплуатацию объекта теплоснабжения, централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения и датой опубликования извещения о проведении соответствующего конкурса, превышает пять лет, до 01.01.2015 могло осуществляться посредством заключения договора аренды данных объектов на срок до трех лет до передачи прав владения и (или) пользования данными объектами победителю конкурса на право заключения концессионного соглашения.

Таким образом, законодательством Российской Федерации был установлен переходный период, позволяющий до 01.01.2015 заключать договоры аренды на срок до 3 лет по правилам, предусмотренным, в том числе, Законом о защите конкуренции.

При этом в указанный трехлетний период необходимо было проводить мероприятия по подготовке к заключению концессионного соглашения.

Таким образом, в настоящее время законодательство Российской Федерации не предусматривает возможности передавать объекты теплоснабжения, централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения путем предоставления преференции.

С учетом изложенного, ФАС России обращает внимание на то, что письмо от 13.12.2013 № ЦА/50686/13 утратило актуальность и сообщает о необходимости руководствоваться нормами действующего законодательства Российской Федерации.

II. Следует отметить, что согласно Федеральному закону от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (далее — Закон о концессии) конкурсная документация разрабатывается, в том числе на основании схем теплоснабжения, водоснабжения и водоотведения.

Согласно положениям пункта 3 статьи 29 Закона о теплоснабжении (вступившим в силу 30.07.2010) утверждение схем теплоснабжения поселений, городских округов уполномоченными в соответствии с Законом о теплоснабжении органами должно быть осуществлено до 31 декабря 2011 года.

Согласно положениям пункта 2 статьи 42 Закона о водоснабжении (вступившим в силу 10.12.2011) до 1 июля 2013 года органы местного самоуправления поселения, городского округа осуществляют инвентаризацию водопроводных и канализационных сетей, участвующих в водоснабжении и водоотведении (транспортировке воды и сточных вод), утверждают схему водоснабжения и водоотведения, определяют гарантирующую организацию, устанавливают зоны ее деятельности.

Таким образом, законодательством Российской Федерации был установлен достаточный срок для реализации государственной политики по привлечению в жилищно-коммунальное хозяйство частных инвестиций, а также для введения института концессий.

III. Кроме того, обращаем внимание, что 01.02.2015 вступил в силу Федеральный закон от 21.07.2014 № 265-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О концессионных соглашениях» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Закон № 265-ФЗ).

Законом о концессии (в редакции Закона № 265-ФЗ) предусмотрены случаи заключения концессионного соглашения без проведения торгов. Так, согласно части 4.1 статьи 37 Закона о концессии с 01.05.2015 допускается заключение концессионного соглашения без проведения торгов по инициативе лиц, указанных в пункте 2 части 1 статьи 5 указанного Федерального закона и отвечающих требованиям, предусмотренным частью 4.11 статьи 37 указанного Федерального закона, в порядке, установленном частями 4.2 — 4.10 и 4.12 указанной статьи.

Таким образом, в настоящее время в Законе о концессии предусмотрены основания и порядок передачи объектов теплоснабжения, централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения в концессию без проведения торгов и без использования механизма предоставления преференций.

IV. ФАС России по результатам проведенного анализа практики рассмотрения территориальными органами ФАС России заявлений о даче согласия на предоставление указанных преференций также обращает внимание на то, что решение по результатам рассмотрения таких заявлений антимонопольный орган, являясь юридическим лицом, принимает самостоятельно, основываясь на нормах действующего законодательства Российской Федерации. Указанное решение может быть оспорено исключительно в судебном порядке.

В силу положений части 1 статьи 19 Закона о защите конкуренции решение о возможности предоставления хозяйствующим субъектам преференции принимают указанные в данной норме права органы и организации. Дача антимонопольным органом согласия на предоставление преференции не влечет обязанности указанных органов и организаций по ее предоставлению, в связи с чем последние вправе уведомить антимонопольный орган об отказе в предоставлении такой преференции.

А.В. Доценко

Исп. Айвазян Инна Михайловна