

Резолютивная часть решения оглашена «02» апреля 2015 г.

В полном объеме решение изготовлено «03» апреля 2015 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: <...>, при участии на заседании Комиссии от 02.04.2015:

- от ответчика - мэрии города Магадана (пл. Горького, 1, г. Магадан, 685000): <...> (доверенность <...>);

- от заинтересованного лица – Департамента ЖКХ и КИ мэрии г. Магадана (ул. Парковая, 9/12, г. Магадан, 685000): <...> (доверенность <...>);

- от иных заинтересованных лиц: представители не явились (о времени и месте рассмотрения дела уведомлены надлежащим образом),

рассмотрев дело № 02-9/2-2015 по признакам нарушения мэрией города Магадана (пл. Горького, 1, г. Магадан, 685000) **части 1** статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в бездействии в части непроведения обязательного открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным жилым домом, расположенным по адресу: г. Магадан, ул. Гагарина, 19, после ввода его в эксплуатацию, что приводит или может привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции на рынке управления многоквартирными жилыми домами в г. Магадане,

УСТАНОВИЛА:

Отделом контроля закупок и антимонопольного законодательства Магаданского УФАС России, в рамках осуществления контроля за действиями органов местного самоуправления в части соблюдения требований антимонопольного законодательства при осуществлении отбора управляющих организаций для управления многоквартирными домами, направлен запрос в мэрию города Магадана (исх. № 01-9/3963 от 02.12.2014) о предоставлении информации относительно многоквартирных домов, введенных в эксплуатацию на территории города Магадана в период 2012-2014 гг., а также проведенных конкурсах по отбору управляющей организации для управления указанными домами.

17.12.2014 от мэрии города Магадана поступил ответ (исх. № 7340 от 17.12.2014), из которого следует, что за период 2012-2014 годы на территории муниципального образования «Город Магадан» введено в эксплуатацию 7 многоквартирных домов, в том числе **многоквартирный жилой дом, расположенный по адресу: г. Магадан, ул. Гагарина, 19**. При этом конкурс по отбору управляющей организации для управления названным многоквартирным домом не проводился.

Разрешение на ввод указанного объекта в эксплуатацию № RU 49301000-293 выдано застройщику – ООО «СМУ-6» 27.12.2012.

Постановлением мэрии г. Магадана от 29.12.2012 № 5602 32-квартирному жилому дому, введенному в эксплуатацию вышеназванным разрешением, присвоен следующий адрес: Магаданская область, город Магадан, улица Гагарина, № 19.

Протоколом общего собрания собственников помещений указанного многоквартирного дома от 25.02.2013 в качестве способа управления выбран способ – управление управляющей организацией ООО «Новый город».

В связи с непроведением мэрией г. Магадана обязательного открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным жилым домом, расположенным по адресу: г. Магадан, ул. Гагарина, 19, после ввода его в эксплуатацию, Приказом Магаданского УФАС России от 12.02.2015 № 01-12/11 в отношении мэрии г. Магадана возбуждено настоящее дело по признакам нарушения части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции». Определением № 28 от 12.02.2015 (исх. № 01-10/350 от 17.02.2015) дело № 02-9/2-2015 назначено к рассмотрению на 11.03.2015.

Согласно части 13 статьи 161 Жилищного кодекса Российской Федерации (в редакции, действовавшей на момент введения вышеназванного объекта в эксплуатацию) *в течение десяти рабочих дней* со дня выдачи в порядке, установленном законодательством о градостроительной деятельности, разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома орган местного самоуправления в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, проводит в соответствии с частью 4 настоящей статьи открытый конкурс по отбору управляющей организации для управления данным домом.

Порядок проведения торгов в форме конкурса по выбору управляющей организации установлен Правилами проведения органами местного самоуправления открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирными домами, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 06.02.2006 № 75 (далее - Правила № 75).

В силу пункта 2 Правил № 75 под организатором конкурса понимается орган местного самоуправления или органы государственной власти городов федерального значения Москвы и Санкт-Петербурга, уполномоченные проводить конкурс.

Следовательно, обязанность проводить открытый конкурс по отбору управляющей организации для управления вновь введенным в эксплуатацию многоквартирным домом на территории города Магадана возложена законодателем на мэрию города Магадана.

Согласно пункту 2 Правил № 75 под «конкурсом» понимается форма торгов, победителем которых признается участник конкурса, предложивший за указанный организатором конкурса в конкурсной документации размер платы за содержание и ремонт жилого помещения в течение установленного срока выполнить наибольший по стоимости объем работ и услуг по содержанию и ремонту общего имущества собственников помещений в многоквартирном доме, на право управления которым проводится конкурс.

В соответствии с пунктом 4 Правил № 75 конкурс проводится на основе принципов создания равных условий участия в конкурсе для юридических лиц независимо от организационно-правовой формы и индивидуальных предпринимателей; добросовестной конкуренции; эффективного использования средств собственников помещений в многоквартирном доме в целях обеспечения

благоприятных и безопасных условий пользования помещениями в многоквартирном доме, надлежащего содержания общего имущества в многоквартирном доме, а также предоставления коммунальных услуг лицам, пользующимся помещениями в доме; доступности информации о проведении конкурса и обеспечение открытости его проведения.

Установлено, что мэрия города Магадана в срок, установленный частью 13 статьи 161 Жилищного кодекса Российской Федерации (в течение 10 рабочих дней со дня выдачи разрешения на ввод жилого дома в эксплуатацию, т.е. в период с 28.12.2012 по 18.01.2013 включительно), конкурс не провела.

Между тем, часть 13 статьи 161 ЖК РФ является императивной нормой, подлежащей безусловному исполнению со стороны органов местного самоуправления.

Непроведение в случаях, предусмотренных жилищным законодательством, открытого конкурса, подразумевающего состязательность хозяйствующих субъектов, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении конкурса могут быть выявлены контрагенты, предлагающие наилучшие условия, что обеспечивает соблюдение интересов собственников помещений в многоквартирных домах, а также хозяйствующих субъектов, действующих на соответствующем товарном рынке (рынке управления многоквартирными домами), которых на территории г. Магадана в период 2012-2013 гг. насчитывалось порядка 27-ми (согласно информации, представленной Департаментом ЖКХ и КИ мэрии г. Магадана, от 02.04.2015 б/н).

В обоснование причин непроведения конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирными домами, введенными в эксплуатацию с 2012 г., мэрия г. Магадана пояснила (исх. № 7340 от 17.12.2014), что собственниками помещений в указанных домах самостоятельно определен способ управления – управление управляющей организацией и осуществлен ее отбор на основании решения общего собрания.

Также мэрия обращает внимание на то, что часть 13 статьи 161 ЖК РФ введена в действие с 19.04.2013 г.

Кроме того, в пояснениях от 03.02.2015 исх. № 341 мэрия ссылается на отсутствие у нее обязанности по проведению конкурса в связи с тем, что на дату выдачи разрешения на ввод дома в эксплуатацию Правила № 75 (в редакции до 10.09.2013) не предусматривали такого основания для проведения конкурса, как выдача в установленном порядке разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома.

В Правовых пояснениях от 10.03.2015 б/н мэрия г. Магадана в дополнение указала, что не является надлежащим ответчиком по делу, поскольку в соответствии с Положением о Департаменте жилищно-коммунального хозяйства и коммунальной инфраструктуры мэрии г. Магадана, утв. постановлением мэра от 31.12.2004 № 2618, указанный отраслевой орган мэрии г. Магадана реализует полномочия органа местного самоуправления по организации и проведению открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом, расположенным на территории муниципального образования «Город Магадан». Департамент зарегистрирован в качестве организатора торгов и

наделен правами уполномоченного пользователя организатора торгов на сайте torgi.gov.ru.

В связи с изложенным рассмотрение дела было отложено (Определение № 60 от 11.03.2015), к участию в деле в качестве заинтересованного лица привлечен Департамент жилищно-коммунального хозяйства и коммунальной инфраструктуры мэрии г. Магадана.

На заседании Комиссии 02.04.2015 представитель мэрии г. Магадана просил производство по делу прекратить ввиду того, что в материалах дела отсутствуют доказательства, что осуществление управления многоквартирным домом № 19 по ул. Гагарина в г. Магадане управляющей организацией ООО «Новый город» на основании решения собственников помещений повлекло нарушение (может привести) в виде недопущения, ограничения, устранения конкуренции (Дополнительный отзыв от 02.04.2015 № 1418).

Представитель Департамента ЖКХ и КИ мэрии г. Магадана, присутствующая на заседании Комиссии, правовую позицию мэрии поддержала.

Рассмотрев изложенные доводы, Комиссия приходит к выводу, что указанные аргументы являются несостоятельными и подлежат отклонению в силу следующего.

Из системного толкования норм жилищного законодательства следует, что обязанность органа местного самоуправления по проведению открытого конкурса в отношении введенных в эксплуатацию многоквартирных домов не возникает лишь в том случае, когда собственниками помещений выбран способ управления до истечения срока, установленного частью 13 статьи 161 ЖК РФ.

В данном же случае общее собрание собственников помещений было проведено 25.02.2013, т.е. спустя 2 месяца с даты введения многоквартирного дома № 19 по ул. Гагарина в эксплуатацию.

Часть 13 статьи 161 ЖК РФ введена Федеральным законом от 04.06.2011 № 123-ФЗ (а не с 19.04.2013, как на то указывает мэрия), т.е. на момент введения многоквартирного жилого дома № 19 по ул. Гагарина в эксплуатацию указанная императивная норма уже существовала и подлежала безусловному исполнению со стороны органа местного самоуправления. В настоящее время данная норма действует в редакции Федерального закона от 05.04.2013 № 38-ФЗ (вступившей в силу с 19.04.2013).

Ссылка мэрии г. Магадана на Правила № 75 основана на неверном толковании норм материального права, поскольку обязанность мэрии по проведению конкурса прямо установлена частью 13 статьи 161 ЖК РФ, в редакции, действовавшей на момент ввода в эксплуатацию многоквартирного дома.

Довод мэрии г. Магадана о том, что надлежащим ответчиком в данном случае является Департамент ЖКХ и КИ мэрии г. Магадана, также подлежит отклонению, поскольку вопросы проведения открытых конкурсов по отбору управляющих организаций в силу статьи 161 ЖК РФ относятся к *исключительной компетенции органов местного самоуправления*.

Согласно пункту 2 Правил, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 06.02.2006 № 75, «организатором конкурса» является *орган местного самоуправления* или органы государственной власти городов федерального значения Москвы и Санкт-Петербурга, уполномоченные проводить конкурс.

В соответствии со статьей 2 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» к органам местного самоуправления относятся избираемые непосредственно населением и (или) образуемые представительным органом муниципального образования органы, наделенные собственными полномочиями по решению вопросов местного значения.

Департамент ЖКХ и КИ мэрии г. Магадана, в соответствии со статьей 23 Устава муниципального образования «Город Магадан», принятого Решением Магаданской городской Думы от 26.08.2005 № 96-Д, *не входит в структуру органов местного самоуправления города Магадана*, а является структурным подразделением мэрии, созданным для выполнения ее функций.

Кроме того, реализация полномочий мэрии города Магадана по организации и проведению открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом, расположенным на территории МО «Город Магадан», возложена на Департамент только с 02.10.2014, когда Постановление мэрии г. Магадана от 26.09.2014 № 3797 о внесении соответствующего дополнения в Положение о Департаменте, вступило в силу, а статус организатора торгов Департамент получил 16.12.2014.

На основании вышеизложенного Департамент ЖКХ и КИ мэрии г. Магадана не может являться надлежащим ответчиком по настоящему делу.

Согласно части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о конкуренции) органам местного самоуправления 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).

Из данного положения следует, что достаточным основанием для вывода о нарушении части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции является создание органом местного самоуправления условий возможности для наступления последствий в виде недопущения, ограничения либо устранения конкуренции.

При таких обстоятельствах, бездействие мэрии города Магадана, выразившееся в непроведении обязательного открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным жилым домом, расположенным по адресу: г. Магадан, ул. Гагарина, 19, в срок, установленный частью 13 статьи 161 ЖК РФ, привело к созданию для ООО «Новый город» преимущественных условий ведения хозяйственной деятельности и ограничило доступ потенциальным хозяйствующим субъектам к оказанию услуг по управлению многоквартирным домом, исключив правомерное соперничество на соответствующем товарном рынке.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49, статьей 50 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Магаданского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства

РЕШИЛА:

1. Признать бездействие мэрии города Магадана, выразившееся в непроведении обязательного открытого конкурса по отбору управляющей организации после ввода 27.12.2012 объекта - многоквартирного жилого дома, расположенного по адресу: г. Магадан, ул. Гагарина, 19, в эксплуатацию, нарушением части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», что приводит или может привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции на рынке управления многоквартирными жилыми домами в г. Магадане.

2. Выдать мэрии города Магадана предписание о совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции.

3. Направить материалы дела должностному лицу Магаданского УФАС России для решения вопроса о привлечении виновных к административной ответственности.

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия.

ПРЕДПИСАНИЕ № 22 по делу № 02-9/2-2015

«03» апреля 2015 г.

г. Магадан

Комиссия Магаданского УФАС России по рассмотрению дела № 02-9/2-2015 о нарушении антимонопольного законодательства в составе: <...>, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, статьей 49, статьей 50 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании своего решения от 03 апреля 2015 года по делу № 02-9/2-2015 о нарушении мэрией города Магадана (пл. Горького, 1, г. Магадан, 685000) части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Мэрии города Магадана совершить действия, направленные на обеспечение конкуренции, **а именно:**

1.1. после ввода на территории города Магадана многоквартирных жилых домов в эксплуатацию в установленный Жилищным кодексом Российской Федерации срок проводить открытые конкурсы по отбору управляющей организации для управления указанными многоквартирными домами в соответствии с Правилами, утвержденными Постановлением Правительства Российской Федерации от 06.02.2006 № 75.

1.2. Принять меры организационного характера по недопущению в дальнейшем выявленного нарушения части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», **для чего:**

– ознакомить муниципальных гражданских служащих, обеспечивающих функции по проведению открытых конкурсов по отбору управляющей организации для управления многоквартирными жилыми домами, с содержанием настоящего решения;

– провести беседу с указанными выше муниципальными служащими в целях недопущения в дальнейшем выявленного нарушения;

– принять иные меры организационного характера по усмотрению мэра г. Магадана.

О выполнении настоящего Предписания сообщить в антимонопольный орган в срок до 20.04.2015.

Предписание может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его выдачи.