Р Е Ш Е Н И Е

г. Ростов-на-Дону

Резолютивная часть решения оглашена «15» декабря 2014г.

В полном объеме решение изготовлено «17» декабря 2014 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ростовской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

рассмотрев дело № 2435/04 по признакам нарушения Администрацией г. Ростова-на-Дону, МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» Кировского района г. Ростова-на-Дону ч.1 ст. 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135 «О защите конкуренции» (далее – ФЗ «О защите конкуренции»)

в отсутствии представителя Администрации г. Ростова-на-Дону, в присутствии представителя МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» Кировского района г. Ростова-на-Дону по доверенности, представителя Департамента ЖКХ и энергетики г. Ростова-на-Дону по доверенности, представителя ООО «СК «Ростовгорстрой» по доверенности

У С Т А Н О В И Л А:

В рамках исполнения Перечня поручений Президента РФ от 31.05.2013 г. № Пр-1479, поручения руководителя ФАС России от 07.08.2013 г. №ИА/30892/13 Ростовским УФАС России осуществлен мониторинг соблюдения органами местного самоуправления положений ЖК РФ, предусматривающих проведение открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом в случае, если в установленном законодательством Российской Федерации о градостроительной деятельности порядке выдано разрешение на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома.

Ростовским УФАС установлено, что 28.04.2012 г. Департаментом архитектуры и градостроительства г. Ростова-на-Дону ООО «СК «Ростовгорстрой» выдано разрешение на ввод объекта, многоквартирного дома, расположенного по адресу: г. Ростов-на-Дону, ул. Малюгиной, 232 (Кировский район) (далее – МКД) в эксплуатацию № RU61310000-6742.

26.03.2012 г. между ООО «СК «Ростовгорстрой» и ООО «РоЦУН» заключен договор управления МКД.

Согласно протоколу общего собрания собственников помещений в МКД от 29.11.2012 г. в качестве способа управления МКД выбран способ управления – управляющая организация ООО «РоЦУН».

При этом, как следует из ответа Администрации Ростова-на-Дону от 01.11.2013 г. (вх. № 18869), конкурсы по отбору управляющей организации для управления многоквартирными домами не проводились.

Названные обстоятельства послужили основанием для возбуждения настоящего дела.

Однако, 10.04.2014 г. Арбитражным судом Ростовской области вынесено определение о принятии заявления Администрации г. Волгодонска о признании недействительным решения Ростовского УФАС России от 16.01.2014 г. по делу №2354/04 к производству, подготовке дела №А53-7731/14 к судебному разбирательству и назначении предварительного судебного заседания

В соответствии с оспариваемым решением Администрация г. Волгодонска была признана нарушившей ч.1 ст. 15 ФЗ «О защите конкуренции», согласно которой органам местного самоуправления запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, в частности необоснованно препятствовать осуществлению деятельности хозяйствующим субъектам.

Нарушение выразилось в не проведении открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом, расположенным по адресу: г. Волгодонск, ул. Гагарина, 17а после выданного в установленном законодательством Российской Федерации о градостроительной деятельности порядке разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома.

В этой связи, определением от 07.04.2014 г. рассмотрение дела № 2435/04 о нарушении антимонопольного законодательства было приостановлено до вступления решения по делу А53-7731/14 в законную силу.

17.06.2014 г. решением Арбитражного суда Ростовской области по делу №А53-7731/14 решение Ростовского УФАС России от 16.01.2014 г. по делу №2354/04 оставлено без изменений.

Постановлением Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 16.09.2014 г. по делу №А53-7731/14 решение Арбитражного суда Ростовской области от 18.06.2014 г. по делу №А53-7731/14 оставлено без изменения.

В этой связи, определением о возобновлении дела № 2435/04 от 14.11.2014 г. рассмотрение дела № 2435/04 было назначено на 15.12.2014 г., и, кроме того, в качестве ответчика по делу было привлечено МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» Кировского района г. Ростова-на-Дону.

В ответ на определение 14.11.2014 г. о возобновлении дела № 2435/04, от МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» Кировского района г. Ростова-на-Дону поступили возражения, из которых следовало, оно не является уполномоченным органом на проведение конкурсов, предусмотренных ч. 13 ст. 161 ЖК РФ, а данная обязанность в соответствии с распоряжением Мэра г. Ростова-

на-Дону от 08.06.2006 г. № 114 «Об утверждении мероприятий по исполнению постановления Правительства РФ от 06.02.2006 г. № 75» была возложена на Департамент ЖКХ и энергетики г. Ростова-на-Дону.

15.12.2014 в ходе рассмотрения дела № 2435/04 от Администрации г. Ростова-на-Дону поступило письменное ходатайство о привлечении в качестве надлежащего ответчика по делу №2435/04 Департамент ЖКХ и энергетики г. Ростова-на-Дону (344007, г. Ростов-на-Дону, ул. Социалистическая, 77) и прекращении участия Администрации г. Ростова-на-Дону в качестве ответчика по делу. Данное ходатайство обусловлено следующим:

В соответствии с п.2 ст. 125 ГК РФ от имени муниципального образования своими действиями могут приобретать и осуществлять права и обязанности органы местного самоуправления в рамках их компетенции, установленной актами, определяющими статус этих органов.

В данном случае таким актом, определяющим статус органов местного самоуправления, является решение Ростовской-на-Дону городской Думы от 21.06.2011 г. № 138 (ред. от 15.10.2011) «Об утверждении положения об отраслевых (функциональных) органах Администрации г. Ростова-на-Дону».

Согласно п. 1.1. Положения о Департаменте ЖКХ и энергетики г. Ростова-на-Дорну (далее по тексту – Департамент) на него возложены функции по реализации полномочий органов местного самоуправления г. Ростова-на-Дону по обеспечению необходимых условий для решения вопросов местного значения в области развития ЖКХ и энергетики, в том числе создание условий для управления многоквартирными домами.

Департамент является юридическим лицом, обладает статусом главного распорядителя бюджетных средств (п.п. 1.6, 1.9. Положения).

К основным задачам Департамента помимо прочего относится обеспечение защиты прав и законных интересов граждан – потребителей коммунальных услуг, а также услуг, касающихся обслуживания жилого фонда.

Распоряжением Мэра г. Ростова-на-Дону от 08.06.2006 г. № 114 уполномоченным органом на проведение конкурсов по отбору управляющих организаций в рамках исполнения Постановления Правительства РФ от 06.02.2006 г. № 75 определен Департамент ЖКХ и энергетик г. Ростова-на-Дону.

Таким образом, обязанность проведения открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления МКД, предусмотренного ч.ч. 4 и 13 ст. 161 ЖК РФ и Постановлением Правительства от 06.02.2006 г. № 75, была возложена на Департамент ЖКХ и энергетики г. Ростова-на-Дону.

Представитель Департамента на комиссии по рассмотрению дела № 2435/04 подтвердил, что именно Департамент ЖКХ и энергетики г. Ростова-на-Дону обязан был проводить конкурсы, предусмотренные ч.ч. 4 и 13 ст. 161 ЖК РФ, до 28.03.2014 г. Начиная с 28.03.2014 г. обязанность по проведению конкурсов, предусмотренных ч. 13 ст. 161 ЖК РФ возложена на МКУ «УЖКХ» районов г. Ростова-на-Дону, согласно распоряжению Администрации г. Ростова-на-Дону № 119 от 28.03.2014 г. «Об утверждении плана мероприятий по исполнению постановления Правительства от

06.02.2006 г. № 75».

Представитель МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» Кировского района г. Ростова-на-Дону подтвердил, что МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» Пролетарского района г. Ростова-на-Дону полномочиями по проведению конкурса до 28.03.2014, не обладало, и поддержал ходатайство Администрации г. Ростова-на-Дону.

Заявленное ходатайство Администрации г. Ростова-на-Дону Комиссией было удовлетворено. В данном случае, в действиях Администрации г. Ростова-на-Дону, действиях МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» Кировского района г. Ростова-на-Дону не содержится нарушение ч. 1 ст. 15 ФЗ «О защите конкуренции», в связи с тем, что обязанность проведения открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления МКД, предусмотренного ч.ч. 4 и 13 ст. 161 ЖК РФ и Постановлением Правительства от 06.02.2006 г. № 75, была возложена на Департамент ЖКХ и энергетики г. Ростова-на-Дону.

Комиссия, изучив материалы настоящего дела, приходит к следующим выводам.

В соответствии со статьей 161 Жилищного кодекса Российской Федерации собственники помещений в многоквартирном доме обязаны выбрать один из перечисленных в данной норме Закона способов управления многоквартирным домом. Способ управления многоквартирным домом выбирается на общем собрании собственников помещений в многоквартирном доме и может быть выбран и изменен в любое время на основании его решения. Решение общего собрания о выборе способа управления является обязательным для всех собственников помещений в многоквартирном доме. Многоквартирный дом может управляться только одной управляющей организацией.

Федеральным законом от 04.06.2011 N 123-ФЗ "О внесении изменений в Жилищный кодекс РФ и отдельные законодательные акты Российской Федерации", вступившим в законную силу 18.07.2011, статья 161 ЖК РФ дополнена частью 13, согласно которой 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.

В свою очередь, согласно части 4 статьи 161 Жилищного кодекса Российской Федерации орган местного самоуправления в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, проводит открытый конкурс по отбору управляющей организации, если в течение года до дня проведения указанного конкурса собственниками помещений в многоквартирном доме не выбран способ управления этим домом или если принятое решение о выборе способа управления этим домом не было реализовано.

В настоящее время применяются Правила проведения органами местного самоуправления открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирными домами, утвержденные постановлением Правительства Российской Федерации от 06.02.2006 N 75 (далее - Правила N 75).

В соответствии с пунктом 4 Правил N 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.

В силу части 1 статьи 15 Закона о защите 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 условий, возможности для наступления последствий в виде недопущения, ограничения либо устранения конкуренции.

В тех случаях, когда требуется проведение торгов, подразумевающее состязательность хозяйствующих субъектов, их не проведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении торгов в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги, доступ к соответствующему товарному рынку либо права ведения деятельности на нем. (*Постановление Президиума ВАС РФ от 29.11.2011 N 8799/11 по делу N А66-7056/2010; Постановление Президиума ВАС РФ от 05.04.2011 N 14686/10 по делу N А13-10558/2008*)

Таким образом, не проведение 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. (*Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 09.12.2014 г. по делу N А53-7731/2014, Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 16.09.2014 г. по делу N А53-7731/2014; Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 07.03.2014 по делу N А79-2306/2013; Постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 26.06.2013 по делу N А82-6977/2012; Постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 30.09.2013 по делу N А79-2306/2013*).

В связи с вышеизложенным, в действиях Департамента ЖКХ и энергетики г. Ростова-на-Дону, выразившихся в не проведении открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом,

расположенным по адресу: г. Ростов-на-Дону, ул. Малюгиной, 232 после выданного в установленном законодательством Российской Федерации о градостроительной деятельности порядке разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома, содержится нарушение ч.1 ст. 15 ФЗ «О защите конкуренции», согласно которой органам местного самоуправления запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, в частности необоснованно препятствовать осуществлению деятельности хозяйствующим субъектам.

Вместе с тем, в силу того, что в настоящее время собственниками помещений в многоквартирном доме, расположенном по адресу: г. Ростов-на-Дону, ул. Малюгиной, 232 реализовано право по выбору способа управления многоквартирным домом, основания для выдачи предписания по настоящему делу отсутствуют.

Комиссия, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, пунктом 1 части 1 статьи 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Производство по делу № 2435/04, возбужденному в отношении Администрации г. Ростова-на-Дону по ч. 1 ст. 15ФЗ «О защите конкуренции» прекратить в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в ее действиях.
2. Производство по делу № 2435/04 в отношении МКУ «Управление жилищно-коммунального хозяйства» Кировского района г. Ростова-на-Дону по ч. 1 ст. 15ФЗ «О защите конкуренции» прекратить в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в его действиях.
3. Признать Департамент ЖКХ и энергетики г. Ростова-на-Дону нарушившим ч.1 ст. 15 ФЗ «О защите конкуренции».
4. Департаменту ЖКХ и энергетики г. Ростова-на-Дону предписание не выдавать в связи с отсутствием оснований.