

ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ

о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства

В Чувашское УФАС России поступило обращение Прокуратуры Цивильского района Чувашской Республики (вх. Управления от 24.12.2019 №8283/19) на действия администрации Цивильского городского поселения Цивильского района Чувашской Республики по выбору управляющей организации для управления многоквартирным домом по адресу: г. Цивильск, ул. Гагарина, д. 41, без конкурентных процедур.

На основании части 2 статьи 161 Жилищного кодекса Российской Федерации собственники помещений в многоквартирном доме обязаны выбрать один из способов управления многоквартирным домом:

- 1) непосредственное управление собственниками помещений в многоквартирном доме, количество квартир в котором составляет не более чем тридцать;
- 2) управление товариществом собственников жилья либо жилищным кооперативом или иным специализированным потребительским кооперативом;
- 3) управление управляющей организацией.

Вместе с тем, из толкования во взаимосвязи норм ЖК РФ следует, что в рамках рассматриваемых правоотношений товарищества и жилищные кооперативы не являются хозяйствующими субъектами с самостоятельными экономическими интересами, отличными от интересов его членов. Заключая договоры на оказание коммунальных услуг, на эксплуатацию, содержание и ремонт жилых помещений и общего имущества в многоквартирных домах, а также трудовые договоры со специалистами, товарищества и жилищные кооперативы выступают в имущественном обороте не в своих интересах, а в интересах своих членов.

Частью 4 статьи 161 ЖК РФ установлено, что орган местного самоуправления в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, проводит открытый конкурс по отбору управляющей организации, если в шести месяцев 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. Открытый конкурс проводится также в случае, если до окончания срока действия договора управления многоквартирным домом, заключенного по результатам открытого конкурса, не выбран способ управления этим домом или если принятое решение о

выборе способа управления этим домом не было реализовано.

Порядок и правила проведения органом местного самоуправления открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом утверждены Постановлением Правительства Российской Федерации от 06.02.2006 №75 «О порядке проведения органом местного самоуправления открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом» (далее - Постановление №75).

Согласно части 4.1 статьи 161 ЖК РФ информация о проведении открытого конкурса по отбору управляющей организации размещается на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов (далее - официальный сайт в сети «Интернет»), Правительством Российской Федерации определяются официальный сайт в сети «Интернет» и уполномоченный на его ведение орган. До определения Правительством Российской Федерации официального сайта в сети «Интернет» извещение о проведении открытого конкурса размещается на официальном сайте муниципального образования в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», а также публикуется в официальном печатном издании, предназначенном для опубликования информации о размещении заказов для муниципальных нужд. Информация о проведении указанного конкурса должна быть доступна для ознакомления всем заинтересованным лицам без взимания платы. Информация о результатах открытого конкурса размещается на сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», на котором была размещена информация о его проведении, не позднее трех дней со дня определения таких результатов, а также публикуется в официальном печатном издании, в котором была опубликована информация о его проведении.

В соответствии с Жилищным кодексом, постановлением Правительства РФ от 06.02.2006 №75 «О порядке проведения органом местного самоуправления открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом», распоряжением №21 от 03.04.2012 создана комиссия по отбору управляющей организации для управления многоквартирными домами Цивильского городского поселения находящихся по адресу: г. Цивильск, ул. Терешковой, д. 16, д. 18, д. 20 и ул. Гагарина, д. 41:
1

Извещение о проведении открытого конкурса и конкурсная документация была размещена на официальном сайте администрации города Цивильск Чувашской Республики.

На основании протокола от 15.05.2012 №2 рассмотрения заявок на участие в открытом конкурсе было принято решение комиссии о признании победителем управляющую организацию ООО «Мой дом».

По итогам открытого конкурса заключен договор управления многоквартирным домом по адресу г. Цивильск, ул. Гагарина д.41 от 17 мая 2012г. сроком на 3 года между Управляющей организацией «Мой дом» и собственником администрацией Цивильского городского поселения.

Согласно ч.6 ст. 162 ЖК РФ при отсутствии заявления одной из сторон о прекращении договора управления многоквартирным домом по окончании срока его действия такой договор считается продленным на тот же срок и на тех же условиях, какие были предусмотрены таким договором.

Таким образом, договор между Управляющей организацией «Мой дом» и собственником администрацией Цивильского городского поселения должен был быть продлен с 17.05.2012 до 17.05.2015, в последующем 17.05.2015 г. до 17.05.2018 и соответственно с 17.05.2018 до 17.05.2021.

Администрация в лице собственника в одностороннем порядке письмами от 15.10.2019 №8302 и от 11.11.2019 №1442 (повторно) уведомила ООО «Мой дом» о расторжении договора.

На основании передаточного акта имущества, передаваемого из муниципальной собственности Цивильского района в собственность Цивильского городского поселения Цивильского района Чувашской Республики, от 01 марта 2017г., жилое здание по адресу: г. Цивильск, ул. Гагарина, д. 41 находится в собственности администрации Цивильского городского поселения Цивильского района Чувашской Республики.

Администрация Цивильского городского поселения Цивильского района Чувашской Республики постановлением №221/1 от 01.11.2019 самостоятельно передала управление многоквартирным домом по адресу: г. Цивильск, ул. Гагарина д.41 в управление «Управляющей компании города Цивильск» Так же, 01.11.2019 между МУП « УК города Цивильск» и администрацией Цивильского городского поселения Цивильского района Чувашской Республики заключен договор об управлении МКД, согласно пункта 9.2 договора с 01.11.2019 по 30.10.2019 с автоматическим продлением на аналогичный период, в случае согласия обеих сторон.

Письмом ФАС России от 19.01.2017г. № ИА/2401/17 разъяснила "О применении антимонопольного законодательства в сфере ЖКХ и обязанности органа местного самоуправления проводить торги по выбору управляющей организации в случае, предусмотренном частью 2 статьи 163 ЖК РФ"

ФАС России в связи с поступающими запросами территориальных органов по вопросу, связанному с обязанностью органа местного самоуправления проводить торги по выбору управляющей организации для управления многоквартирным домом (далее - МКД), в котором доля Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального

образования в праве общей собственности на общее имущество в МКД составляет более чем пятьдесят процентов, проведя анализ практики, сложившейся в антимонопольных органах по данному вопросу, а также проанализировав судебную практику, сообщила следующее.

1. В соответствии с частью 2 статьи 163 Жилищного кодекса Российской Федерации (далее - ЖК РФ) управление многоквартирным домом, в котором доля Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования в праве общей собственности на общее имущество в МКД составляет более чем пятьдесят процентов, осуществляется на основании договора управления данным домом, заключенного с управляющей организацией, выбранной по результатам открытого конкурса, который проводится в порядке, установленном Правительством Российской Федерации в соответствии с частью 4 статьи 161 ЖК РФ.

Согласно положениям части 4 статьи 161 ЖК РФ 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 МКД не выбран способ управления этим домом или если принятое решение о выборе способа управления этим домом не было реализовано.

Как указано выше, положениями части 2 статьи 163 ЖК РФ прямо предусмотрена обязанность органа местного самоуправления проводить открытый конкурс при выборе управляющей организации для заключения договора управления многоквартирным домом в случае, если доля Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования в праве общей собственности на общее имущество в таком доме составляет более чем пятьдесят процентов.

Следовательно, в случае, если доля физических лиц – собственников жилых помещений в доме составляет менее 50% от общего числа собственников, то физические лица лишены возможности принять решение о выборе управляющей компании самостоятельно, без участия публичных образований. При этом порядок участия публичных образований в правоотношениях, связанных с порядком выбора организации по управлению многоквартирным домом, определен статьями 161-162 ЖК РФ и постановлением Правительства Российской Федерации от 06.02.2006 № 75 «О порядке проведения органом местного самоуправления открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом» и заключается в осуществлении публичных процедур путем проведения торгов (см. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 04.04.2016 № Ф05-3784/2016 по делу № А40-108228/2015).

2. В соответствии с пунктом 1 статьи 161 ЖК РФ управление многоквартирным

домом должно обеспечивать благоприятные и безопасные условия проживания граждан, надлежащее содержание общего имущества в многоквартирном доме, решение вопросов пользования указанным имуществом.

Частью 4 статьи 161 ЖК РФ предусмотрено, что орган местного самоуправления в порядке, установленном уполномоченным Правительством Российской Федерации федеральным органом исполнительной власти, 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. Открытый конкурс проводится также в случае, если до окончания срока действия договора управления многоквартирным домом, заключенного по результатам открытого конкурса, не выбран способ управления этим домом или если принятое решение о выборе способа управления этим домом не было реализовано. Правила проведения органом местного самоуправления открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом утверждены постановлением Правительства Российской Федерации от 06 февраля 2006 года № 75.

В силу абзаца 1 пункта 39 Правил проведения открытого конкурса, в случае если до дня проведения конкурса собственники помещений в многоквартирном доме выбрали способ управления многоквартирным домом или реализовали решение о выборе способа управления этим домом, конкурс не проводится. Отказ от проведения конкурса по иным основаниям не допускается.

ЖК РФ для случаев, в которых собственники помещений в многоквартирном доме не могут самостоятельно выбрать способ управления таким многоквартирным домом, а именно в силу наличия менее 50% голосов, с целью соблюдения прав собственников установлен особый порядок выбора управляющей организации, с использованием публичных процедур, обеспечивающий равный доступ на рынок управления многоквартирными домами всех заинтересованных хозяйствующих субъектов с соблюдением принципов состязательности и публичности.

Согласно пункту 2 статьи 163 ЖК РФ управление многоквартирным домом, в котором доля Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования в праве общей собственности на общее имущество в многоквартирном доме составляет более чем пятьдесят процентов, осуществляется на основании договора управления данным домом заключенного с управляющей организацией, выбранной по результатам открытого конкурса, который проводится в порядке, установленном Правительством Российской Федерации в соответствии с частью 4 статьи 161 ЖК РФ.

Суды (см. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 23.05.2016 № Ф05-5150/2016 по делу №А40-102529/15) делают вывод о том, что системный анализ вышеуказанных норм жилищного законодательства свидетельствует о том, что в случае, когда собственники помещений не обладают квалифицирующим большинством, выбор способа управления многоквартирным домом, производящийся с участием публичного собственника, осуществляется на основании договора управления данным домом, заключенного с управляющей организацией, выбранной по результатам открытого конкурса.

Любое иное участие публичного образования в управлении многоквартирным домом, например, участие в общем собрании собственников, тождественно самостоятельному принятию решения. Указанные действия публичного образования свидетельствуют о реализации принадлежащих ему прав в целях поддержки конкретного хозяйствующего субъекта (предоставления преимущества).

В соответствии с пунктом 20 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции), муниципальная преференция - предоставление органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями отдельным хозяйствующим субъектам преимущества, которое обеспечивает им более выгодные условия деятельности, путем передачи муниципального имущества, иных объектов гражданских прав либо путем предоставления имущественных льгот, государственных или муниципальных гарантий.

Согласно пункту 7 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, органам местного самоуправления запрещается осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, в частности предоставление государственной или муниципальной преференции в нарушение порядка, установленного главой 5 Закона о защите конкуренции.

Таким образом, в случае, если выбор органом местного управления (или иным публично-правовым образованием, в собственности которого находится более чем пятьдесят процентов в праве общей собственности на общее имущество в МКД) управляющей организации был произведен без проведения торгов, то данное действие, по сути, является предоставлением государственной или муниципальной преференции отдельному хозяйствующему субъекту, в отсутствие на то законного основания, что не соответствует требованиям Закона о защите конкуренции (см. Определение Верховного Суда РФ от 25.07.2016 № 305-КГ16-7957 по делу № А40-108228/2015).

3. Частью 1 статьи 163 ЖК РФ предусмотрено, что порядок управления многоквартирным домом, все помещения в котором находятся в собственности Российской Федерации, субъекта Российской Федерации

или муниципального образования, устанавливается соответственно уполномоченным Правительством Российской Федерации федеральным органом исполнительной власти, органом государственной власти субъекта Российской Федерации и органом местного самоуправления.

На практике встречается позиция, в соответствии с которой необходимо различать понятия «более чем пятьдесят процентов жилых помещений» и «все жилые помещения», которые содержатся в частях 1, 2 статьи 163 ЖК РФ. Указанная позиция основана на том, что данные понятия имеют существенное значение при рассмотрении вопроса об обязанности органа местного самоуправления проводить торги по выбору управляющей организации. Так, по мнению сторонников данной позиции, при нахождении всех жилых помещений в собственности Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования проведение конкурса в силу прямого указания закона не предусматривается, а в случае нахождения в собственности Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования более 50% (но не 100%) помещений уже указывается на необходимость проведения конкурса.

По мнению ФАС России, которое находит свое подтверждение в судебной практике (см. Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 06.02.2014 по делу № А45-6115/2013), управление многоквартирным домом, все помещения в котором находятся в собственности Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования, осуществляется также только путем заключения договора управления данным домом с управляющей организацией, выбираемой по результатам открытого конкурса или, если такой конкурс в соответствии с законодательством признан несостоявшимся, без проведения такого конкурса.

Не проведение открытого конкурса по выбору управляющей организации может привести к ограничению конкуренции на рынке предоставления услуг по управлению многоквартирными домами, следовательно, такое бездействие свидетельствует о нарушении части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

В случае, когда требуется проведение конкурса, подразумевающее состязательность хозяйствующих субъектов, его не проведение, за исключением случаев, допускаемых законом, может влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении конкурса в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги, доступ к соответствующему товарному рынку либо права ведения деятельности на нем.

Таким образом, договоры управления многоквартирными домами, в которых доля Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования в праве общей собственности на общее

имущество в многоквартирном доме составляет более чем пятьдесят процентов (в том числе 100 процентов), могут быть заключены только по результатам открытого конкурса.

Данный вывод ФАС России подтверждается, в том числе следующими судебными актами: Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 20.05.2013 по делу № А28-4213/2012, Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 06.07.2016 № Ф02-3403/2016 по делу № А78-9711/2015, Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 27.10.2015 № Ф03-4585/2015 по делу № А73-15305/2014, Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 04.09.2015 № Ф07-6440/2015 по делу № А56-60300/2014.

В совокупности вышеизложенного Чувашское УФАС приходит к выводу, что собственник в лице администрации Цивильского городского поселения Цивильского района Чувашской Республики, не правомочен переизбирать, отстранять управляющую организацию, без проведения конкурентных процедур.

Согласно части 8 ЖК РФ изменение и (или) расторжение договора управления многоквартирным домом осуществляются в порядке, предусмотренном гражданским законодательством.

Собственники помещений в многоквартирном доме в одностороннем порядке вправе отказаться от исполнения договора управления многоквартирным домом, заключенного по результатам открытого конкурса, предусмотренного частями 4 и 13 статьи 161 настоящего Кодекса, по истечении каждого последующего года со дня заключения указанного договора в случае, если до истечения срока действия такого договора общим собранием собственников помещений в многоквартирном доме принято решение о выборе или об изменении способа управления этим домом.

Собственники помещений в многоквартирном доме на основании решения общего собрания собственников помещений в многоквартирном доме в одностороннем порядке вправе отказаться от исполнения договора управления многоквартирным домом, если управляющая организация не выполняет условий такого договора, и принять решение о выборе иной управляющей организации или об изменении способа управления данным домом.

Собственниками как указывалось ранее выступает администрация Цивильского городского поселения Цивильского района Чувашской Республики, соответственно, расторжение договора об управлении МКД может быть принято лишь с проведением конкурсных процедур в соответствии с частью 4 ст. 161 ЖК РФ

Согласно части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации 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).

Так же согласно п. 8 и п. 7 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации запрещается предоставление государственной или муниципальной преференции в нарушение требований, установленных главой 5 настоящего Федерального закона, а так же создание дискриминационных условий.

В силу пункта 17 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135 –ФЗ «О защите конкуренции» создание органом власти отдельному хозяйствующему субъекту возможности в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке указывает на признаки ограничения конкуренции.

Нарушения выразились на рынке предоставление услуг по управлению многоквартирными домами Цивильского городского поселения, то есть географическими границами рынка является локальный рынок по предоставлению услуг управляющей организацией по адресу г. Цивильск, ул. Гагарина, д. 41.

Рынок по управлению многоквартирными домами Цивильском городского поселения, является конкурентным, так как на данном рынке осуществляют деятельность множество хозяйствующих субъектов.

В связи с наличием в действиях администрации Цивильского городского поселения Цивильского района Чувашской Республики признаков нарушения п.7 части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившихся в создании преимущественных условий деятельности для управляющей компании, т.е. предоставление муниципальной преференции в нарушение требований антимонопольного законодательства, Чувашское УФАС России на основании статьи 39.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» рекомендует прекратить признаки нарушения в срок до **«12» февраля 2020 года**, путём:

- принятия мер по расторжению договора заключенного между администрацией Цивильского городского поселения Цивильского района Чувашской Республики и МУП «УК города Цивильск» по управлению МКД по адресу: г. Цивильск, ул. Гагарина, д. 41.

- обязанности администрации Цивильского городского поселения Цивильского района Чувашской Республики в кратчайшие сроки назначить к проведению конкурс на управление МКД по адресу: г. Цивильск, ул. Гагарина, д. 41.

О выполнении предупреждения с приложением документов, подтверждающих исполнение, сообщить в Чувашское УФАС России в срок до «**15» февраля 2020 года.**

Примечание:

Предупреждение выдается субъекту, в случае выявления признаков нарушения антимонопольного законодательства, признание же факта нарушения антимонопольного законодательства выносится решением антимонопольного органа после возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Предупреждение не устанавливает факта нарушения антимонопольного законодательства и не определяет меру ответственности.

Таким образом, предупреждение не подлежит обязательному исполнению и направлено, в первую очередь, на повторную оценку лицом своих действий (бездействия). Признание факта нарушения антимонопольного законодательства выносится решением антимонопольного органа после возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Согласно пункту 7 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции при условии выполнения предупреждения дело о нарушении антимонопольного законодательства не возбуждается и лицо, выполнившее предупреждение, не подлежит административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства в связи с его устранением.

В случае невыполнения предупреждения в установленный срок при наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства антимонопольный орган принимает решение о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства (п. 8 статьи 39.1 Закона).

При этом представление ответа в установленный предупреждением срок обязательно.

За непредставление информации по требованию антимонопольного органа предусмотрена административная ответственность.

В соответствии со статьей 19.8 Кодекса об административных правонарушениях, непредставление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган сведений (информации), предусмотренных антимонопольным законодательством Российской Федерации, в том числе непредставление сведений (информации) по требованию указанных органов, за исключением случаев, предусмотренных частями 3 и 4 настоящей статьи, а равно представление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган заведомо недостоверных сведений (информации) - влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от одной тысячи пятисот до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от десяти тысяч до пятнадцати тысяч рублей; **на юридических лиц - от пятидесяти тысяч до пятисот тысяч рублей.**