

## ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ

### о прекращении действий, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) (далее – Управление, антимонопольный орган) было рассмотрено заявление физического лица (далее – Заявитель) (вх.№ 0019 от 25.01.2018г.) на действия окружной администрации «город Якутск» (далее – Администрация) и муниципального бюджетного учреждения «Специализированная служба по вопросам похоронного дела «Ритуал» городского округа «город Якутск» (далее – Учреждение), указывающее на признаки нарушения антимонопольного законодательства.

Заявитель указывает, что Администрация городского округа «город Якутск» и МБУ «Ритуал» при осуществлении своей деятельности на рынке ритуальных услуг нарушают ст. 15 Федерального закона №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

По мнению Заявителя, передача общественных кладбищ в ведение хозяйствующего субъекта, наделение хозяйствующего субъекта полномочиями органа местного самоуправления по решению вопросов местного значения, нахождение общественного кладбища в ведении хозяйствующего субъекта, осуществление функций выделения земельных участков под захоронение и контроль за соблюдением порядка захоронений противоречит законодательству.

Заявитель указывает что, осуществление деятельности по выделению на кладбище мест под захоронение, осуществление контроля соблюдения порядка захоронений, установления режима работы кладбищ, ведения книги учета захоронений свидетельствует о передаче в ведение МБУ «Ритуал» общественных кладбищ и наделения его функциями органов местного самоуправления.

Также заявитель ссылается на утверждение Администрацией города Якутска Устава МБУ «Ритуал» ГО «город Якутск», повлекшее создание преимущественных условий деятельности МБУ «Ритуал», позволяющих воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке, а следовательно, к ограничению конкуренции на рынке ритуальных услуг городского округа «город Якутск».

В своем письменном мотивированном пояснении по требованию антимонопольного органа (вх№151 от 20.03.2018г.), Администрация поясняет следующее.

Основной причиной преобразования организационно-правовой формы с муниципального унитарного предприятия на муниципальное бюджетное учреждение послужили пробелы в нормативно-правовом регулировании, в том числе возникшая коллизия между №8-ФЗ «О погребении и похоронном деле» и №135-ФЗ «О защите конкуренции».

По результатам изучения практики других регионов Российской Федерации, например, в Московской, Смоленской и др. областях, было установлено, что в целях реализации полномочий органов местного самоуправления по решению вопросов местного значения в сфере погребения и похоронного дела, муниципальные унитарные предприятия преобразованы, путем реорганизации в муниципальные бюджетные учреждения.

Земельные участки были переданы Учреждению в постоянное (бессрочное) пользование на основании ст. 39.9 Земельного кодекса Российской Федерации с кадастровыми номерами: 14:36:000000:21311, 14:35:204002:6970, 14:35:211001:2889.

Движимое и недвижимое имущество передано на основании договоров ответственного хранения.

Пункт 3.6 Устава МБУ «Ритуал» закрепляет право Учреждения осуществлять приносящую доход деятельность.

Постановлением №181п Окружной администрации г. Якутска, Вилюйское кладбище было закрыто для новых захоронений в соответствии с требованиями №8-ФЗ, СанПин 2.1.2882-11 «Гигиенические требования к размещению, устройству и содержанию кладбищ сооружений похоронного назначения».

Распоряжением №1401р Окружной администрации г. Якутска, Маганское кладбище закрыто для новых погребений с 24.08.2017г. на определенных секторах.

Отбор поставщиков осуществляется в соответствии с требованиями №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» и №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами

юридических лиц».

Антимонопольным органом указанные доводы были проверены.

27 сентября 2017 года Администрацией города Якутска образовано МБУ «Специализированная служба по вопросам похоронного дела «Ритуал» городского округа «город Якутск», путем реорганизации МУП «Специализированная служба по вопросам похоронного дела «Ритуал» городского округа «город Якутск», а так же утвержден перечень кладбищ, находящихся в ведении предприятия, закреплены земельные границы и переданы земельные территории с документами.

В силу [подпунктов 22](#) и [23 части 1 статьи 16](#) Федерального закона от 06.10.2003 N 131-ФЗ "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" организация ритуальных услуг и содержание мест захоронения отнесены к вопросам местного значения городского округа. Из положений [части 3 статьи 17](#) и [части 1 статьи 2](#) данного закона следует, что решение вопросов местного значения осуществляется населением и (или) органами местного самоуправления самостоятельно.

На основании [подпунктов 22, 23 пункта 1 статьи 9](#) Устава городского округа «город Якутск», принятого решением Окружного совета города Якутска от 25.06.2007 N РОС-51-1, формирование и содержание муниципального архива, организация ритуальных услуг и содержание мест захоронения отнесены к вопросам местного значения.

Администрация является исполнительно-распорядительным органом местного самоуправления (пункт 1 [статьи 43](#) Устава города Якутска).

В соответствии с Уставом МБУ «Ритуал», утвержденным распоряжением №1499р от 08.09.2017г. окружной администрации города Якутска, одним из основных видов деятельности является содержание мест захоронений.

Антимонопольный орган установил, что функции органа местного самоуправления по решению вопросов местного значения в виде содержания мест захоронений, возложены Администрацией ГО «город Якутск» на МБУ "Ритуал".

При этом МБУ "Ритуал" по своей организационно-правовой форме не является органом местного самоуправления и не может входить в структуру органов местного самоуправления, в связи с чем не может осуществлять функции и права органа местного самоуправления.

В силу части 1 ст. 50 ГК РФ, юридическими лицами могут быть организации, преследующие извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности (коммерческие организации) либо не имеющие извлечение прибыли в качестве такой цели и не распределяющие полученную прибыль между участниками (некоммерческие организации).

Согласно ч. 2 статьи 50 ГК РФ, юридические лица, являющиеся коммерческими организациями, могут создаваться в организационно-правовых формах хозяйственных товариществ и обществ, крестьянских (фермерских) хозяйств, хозяйственных партнерств, производственных кооперативов, государственных и муниципальных унитарных предприятий.

Пункт 3.3.2. Устава МБУ «Ритуал» устанавливает что иные виды деятельности, приносящие доход, не противоречат основной цели деятельности Учреждения.

В соответствии с пунктом 5 Закона «О защите конкуренции» хозяйствующий субъект - коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо, не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющее профессиональную деятельность, приносящую доход, в соответствии с федеральными законами на основании государственной регистрации и (или) лицензии, а также в силу членства в саморегулируемой организации;

Следовательно, МБУ "Ритуал" осуществляет деятельность, приносящую доход, соответственно, является хозяйствующим субъектом.

Создание органом местного самоуправления муниципального бюджетного учреждения и предоставление бюджетному учреждению полномочия осуществлять решение иных вопросов

местного значения, указанных в [статьях 15, 16](#) Закона об организации местного самоуправления рассматривается в качестве прямого нарушения положений [статьи 2](#) Закона об организации местного самоуправления и квалифицируются как нарушение [части 3 статьи 15](#) Закона о защите конкуренции.

Согласно [пункту 1 статьи 9.2](#) Федерального закона от 12.01.1996 N 7-ФЗ "О некоммерческих организациях" бюджетным учреждением признается некоммерческая организация, созданная Российской Федерацией, субъектом Российской Федерации или муниципальным образованием для выполнения работ, оказания услуг в целях обеспечения реализации предусмотренных законодательством Российской Федерации полномочий соответственно органов государственной власти (государственных органов) или органов местного самоуправления в сферах науки, образования, здравоохранения, культуры, социальной защиты, занятости населения, физической культуры и спорта, а также в иных сферах.

В [пункте 5 статьи 9.2](#) указанного закона предусмотрено, что бюджетное учреждение осуществляет в порядке, определенном Правительством Российской Федерации, высшим исполнительным органом государственной власти субъекта Российской Федерации, местной администрацией муниципального образования, полномочия соответственно федерального органа государственной власти (государственного органа), исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации, органа местного самоуправления по исполнению публичных обязательств перед физическим лицом, подлежащих исполнению в денежной форме.

Следует различать исполнение функций (полномочий) органов власти, под которыми понимаются те виды управленческих полномочий (в частности, исполнительно-распорядительных, контролирующих), которые отнесены к компетенции органа власти и осуществляются им в соответствии с Положением об этом органе (в том числе уставом), и действия по реализации функций (полномочий) органа власти (например, выполнение работ, оказание услуг), которые могут носить вспомогательный (технический) характер и осуществляться органом власти через подведомственные организации.

Таким образом, антимонопольным орган установлен факт делегирования органом местного самоуправления муниципальному бюджетному образованию полномочий по решению вопросов местного значения, относящимся к муниципальным нуждам муниципального образования, такие действия органа местного самоуправления квалифицированы как нарушение [части 3 статьи 15](#) Закона о защите конкуренции.

Согласно [части 3 статьи 15](#) Закона о защите конкуренции запрещается совмещение функций федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, иных органов власти, органов местного самоуправления и функций хозяйствующих субъектов, за исключением случаев, установленных федеральными законами, указами Президента Российской Федерации, постановлениями Правительства Российской Федерации, а также наделение хозяйствующих субъектов функциями и правами указанных органов, в том числе функциями и правами органов государственного контроля и надзора, если иное не установлено Федеральным [законом](#) от 1 декабря 2007 года N 317-ФЗ "О Государственной корпорации по атомной энергии "Росатом" и Федеральным [законом](#) от 30 октября 2007 года N 238-ФЗ "О Государственной корпорации по строительству олимпийских объектов и развитию города Сочи как горноклиматического курорта".

По смыслу [статьи 15](#) Закона о защите конкуренции, нормативно установленный запрет адресован органам, осуществляющим властные функции, и распространяется прежде всего на их акты и действия в сфере публично-правовых отношений в целях предупреждения негативного вмешательства в конкурентную среду посредством использования административных инструментов.

Согласно статье 15 Закона о защите конкуренции органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам 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).

В силу пункта 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции, под конкуренцией понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями

каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Согласно пункту 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции признаками ограничения конкуренции является: сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке, а также установление органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями, участвующими в предоставлении государственных или муниципальных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством Российской Федерации

Федеральным [законом](#) от 28.08.1995 N 154-ФЗ "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" вопросы организации ритуальных услуг и содержания мест захоронения отнесены к вопросам местного значения муниципального образования.

В силу [статьи 25](#) Федерального закона от 12.01.1996 N 8-ФЗ "О погребении и похоронном деле" (далее - Закон о погребении) организация похоронного дела осуществляется органами местного самоуправления. Погребение и оказание услуг по погребению возложено на специализированные службы по вопросам похоронного дела, создаваемые органами местного самоуправления.

При этом следует иметь в виду положения [статьи 49](#) Гражданского кодекса Российской Федерации, устанавливающей право коммерческих организаций, за исключением унитарных предприятий и иных видов организаций, предусмотренных законом, иметь гражданские права и нести гражданские обязанности, необходимые для осуществления любых видов деятельности, не запрещенных законом.

При таких обстоятельствах, Управление установило, что Администрация ГО «город Якутск» наделила хозяйствующего субъекта - МБУ «Ритуал» полномочиями по решению вопросов местного значения исполнительно-распорядительного характера, что привело к совмещению данным лицом функций органа местного самоуправления и функций хозяйствующего субъекта, нарушает запрет, установленный частью 3 статьей 15 Закона о защите конкуренции.

Согласно части 4 статьи 16 Закона о погребении, предоставление земельного участка для размещения места погребения осуществляется органами местного самоуправления в соответствии с земельным законодательством, а также в соответствии с проектной документацией, утвержденной в порядке, установленном законодательством Российской Федерации и законодательством субъектов Российской Федерации.

Общественные кладбища находятся в ведении органов местного самоуправления, поэтому контрольная деятельность в отношении таких кладбищ может осуществляться только самим органом местного самоуправления.

Согласно распоряжению №2825 заместителя Главы городского округа «город Якутск» от 20.11.2017г., МБУ «Ритуал» предоставлен земельный участок с кадастровым номером 14:36:000000:21311, находящийся по адресу: РС(Я), г. Якутск, пер. Вилюйский, общей площадью 589744 кв. м., для использования под кладбище в постоянное (бессрочное) пользование на основании ст. 39.9 Земельного кодекса РФ.

Согласно распоряжению №2827 заместителя Главы городского округа «город Якутск» от 20.11.2017г., МБУ «Ритуал» предоставлен земельный участок с кадастровым номером

14:35:204002:6970, находящийся по адресу: РС(Я), г. Якутск, Маганский тракт, общей площадью 1054360 кв. м., для использования под ритуальную деятельность в постоянное (бессрочное) пользование на основании ст. 39.9 Земельного кодекса РФ.

Согласно распоряжению №2678 заместителя Главы городского округа «город Якутск» от 30.10.2017г., МБУ «Ритуал» предоставлен земельный участок с кадастровым номером 14:35:211001:2889, находящийся по адресу: РС(Я), г. Якутск, мкр. Птицефабрика, общей площадью 125378 кв. м., для использования под кладбище в постоянное (бессрочное) пользование на основании ст. 39.9 Земельного кодекса РФ.

В соответствии с ч. 1 ст. 39.9 ЗК РФ, предоставление земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, в постоянное (бессрочное) пользование осуществляется на основании решения уполномоченного органа.

Согласно ч. 2 ст. 39.9 ЗК РФ, земельные участки, находящиеся в государственной или муниципальной собственности, предоставляются в постоянное (бессрочное) пользование исключительно:

- 1) органам государственной власти и органам местного самоуправления;
- 2) государственным и муниципальным учреждениям (бюджетным, казенным, автономным);
- 3) казенным предприятиям;
- 4) центрам исторического наследия президентов Российской Федерации, прекративших исполнение своих полномочий.

Положения статьи 39.9 ЗК РФ не содержат требований о передаче земельного участка под кладбище или под ритуальную деятельность.

Земли общественных кладбищ не могут относиться к землям коммерческого использования (на условиях передачи в аренду или хозяйственное ведение). Иначе это нивелирует государственные гарантии о бесплатном предоставлении места для погребения каждому гражданину.

[Пунктами 1 и 4 статьи 18](#) Закона о погребении установлено, что общественные кладбища находятся в ведении органов местного самоуправления, данные органы также определяют порядок деятельности общественных кладбищ. Согласно [пункту 2 статьи 25](#) названного Закона организация похоронного дела осуществляется органами местного самоуправления.

[Подпунктом 23 части 1 статьи 16](#) Закона о местном самоуправлении организация ритуальных услуг и содержание мест захоронения отнесены к вопросам местного значения городского округа. При этом из положений [части 3 статьи 17](#) и [части 1 статьи 2](#) данного Закона следует, что решение вопросов местного значения осуществляется населением и(или) органами местного самоуправления самостоятельно.

Возможность передачи земельных участков под кладбище и ритуальную деятельность действующим законодательством не предусмотрена.

Системное толкование норм законодательства позволяет сделать вывод о том, что статус специализированных служб, создаваемых с целью оказания гарантированного перечня услуг, не может служить основанием предоставления предприятию исключительного права на оказание всего комплекса ритуальных услуг, а также передачи полномочий органа местного самоуправления.

Таким образом, антимонопольный орган пришел к правомерному выводу о том, что выделенные Администрацией земельные участки под кладбище и под ритуальную деятельность позволяют МБУ "Ритуал" самостоятельно осуществлять функции органа местного самоуправления контрольно-распорядительного характера, а так же действия Администрации выраженные в наделении хозяйствующего субъекта полномочиями по содержанию кладбищ, являются **нарушением требований части 3 статьи 15 Закона о защите конкуренции.**

В силу частей 1 и 2 статьи 39.1 Закона о конкуренции, в целях пресечения действий (бездействия), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции и (или) ущемлению интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо ущемлению интересов неопределенного круга потребителей, антимонопольный орган выдает хозяйствующему субъекту, федеральному органу исполнительной власти, органу государственной власти субъекта Российской Федерации, органу местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органу или организации, организации, участвующей в предоставлении государственных или муниципальных услуг, государственному внебюджетному фонду предупреждение в письменной форме о прекращении действий (бездействия), об отмене или изменении актов, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, либо об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения (далее - предупреждение). Предупреждение выдается лицам, указанным в части 1 настоящей статьи, в случае выявления признаков нарушения пунктов 3, 5, 6 и 8 части 1 статьи 10, статей 14.1, 14.2, 14.3, 14.7, 14.8 и 15 настоящего Федерального закона.

На основании вышеизложенного и руководствуясь ст. 39.1 Закона о защите конкуренции, Якутское УФАС России **ПРЕДУПРЕЖДАЕТ** Окружную администрацию г. Якутска о необходимости прекратить действия, имеющие признаки нарушения антимонопольного законодательства путем:

- Исключить из Устава МБУ «Ритуал» функции по содержанию мест захоронений на территории городского округа «город Якутск» **в течение 30 календарных дней с момента получения настоящего предупреждения;**

- Отменить распоряжение заместителя Главы городского округа «город Якутск» №2678 от 30.10.2017г. «О предоставлении земельного участка в постоянное (бессрочное) пользование Муниципальному бюджетному учреждению «Специализированная служба по вопросам похоронного дела «Ритуал» городского округа «город Якутск» под кладбище;

- Отменить распоряжение заместителя Главы городского округа «город Якутск» №2827 от 20.11.2017г. «О предоставлении земельного участка в постоянное (бессрочное) пользование Муниципальному бюджетному учреждению «Специализированная служба по вопросам похоронного дела «Ритуал» городского округа «город Якутск»;

- Отменить распоряжение заместителя Главы городского округа «город Якутск» №2825 от 20.11.2017г. «О предоставлении земельного участка в постоянное (бессрочное) пользование Муниципальному бюджетному учреждению «Специализированная служба по вопросам похоронного дела «Ритуал» городского округа «город Якутск»;

**в течение 15 календарных дней с момента получения настоящего предупреждения.**

-

По мотивированному ходатайству лица, которому выдано предупреждение, и при наличии достаточных оснований полагать, что в установленный срок предупреждение не может быть выполнено, указанный срок может быть продлен антимонопольным органом.

Согласно части 6 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции – антимонопольный орган должен быть уведомлен о выполнении предупреждения в течение трех дней со дня окончания срока, установленного для его выполнения.

В соответствии с частями 7, 8 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 обязан принять решение о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства в срок, не превышающий десяти рабочих дней со дня истечения срока, установленного для выполнения предупреждения.*

В случае невыполнения предупреждения в установленный срок при наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства антимонопольный орган обязан принять решение о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства в срок, не превышающий десяти рабочих дней со дня истечения срока, установленного для выполнения предупреждения.

Врио руководителя Управления

<.....>