

РЕШЕНИЕ

г. Москва

Резолютивная часть решения объявлена «11» июня 2019 года.

В полном объеме решение изготовлено «19» июня 2019 года.

Коллегиальный орган Федеральной антимонопольной службы -
Апелляционная коллегия Федеральной антимонопольной службы (далее
- Апелляционная коллегия) в составе: <"... ">.

в присутствии от ООО «Столичный дом финансовых операций»
(по доверенности): <"... ">, ООО «Техком» (по доверенности) <"... ">, от
Министерства экологии и природопользования Московской области (по
доверенности): <"... ">. от Московского областного УФАС России: <"... ">.,
<"... ">.

рассмотрев на заседании Апелляционной коллегии жалобу
ООО «Столичный дом финансовых операций» на решение Московского
областного УФАС России от 13.02.2019 по делу о нарушении
антимонопольного законодательства
№ 06-11/12-2018 (уведомление о дате, времени и месте рассмотрения
жалобы размещено на официальном сайте ФАС России www.fas.gov.ru в
информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»),

УСТАНОВИЛА:

в ФАС России в порядке статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 №
135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции)
поступила жалоба ООО «Столичный дом финансовых операций» (далее
также – ООО «СДФО») (вх. № 41004/19 от 12.03.2019) на решение
Московского областного УФАС России от 13.02.2019 по делу о
нарушении антимонопольного законодательства № 06-11/12-2018 (далее
также – Решение).

Решением комиссии Московского областного УФАС России дело о
нарушении антимонопольного законодательства, возбужденное по
части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции в отношении
Министерства экологии и природопользования Московской области
(далее — Минэкологии МО), прекращено по основаниям,
предусмотренным пунктом 1 части 1 статьи 48 Закона о защите

конкуренции, в связи отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях.

ООО «СДФО» с вынесенным Решением Московского областного УФАС России не согласно, считает, что оно нарушает единообразие практики применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства.

Доводы ООО «СДФО» изложены в жалобе, в частности, ООО «СДФО» ссылается на письмо ФАС России от 08.08.2018 № РП/62326/18 по аналогичному вопросу, согласно которому изменение лицензии на недропользование в части замены разового платежа на рассрочку после проведения аукциона на право пользования участком недр содержит в себе признаки нарушения части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

В ходе рассмотрения жалоб Апелляционной коллегией установлено следующее.

В Московское областное УФАС России поступила жалоба ООО «СДФО» о нарушении антимонопольного законодательства Минэкологии МО при внесении изменений в условия лицензии на право пользования участком недр местного значения для разведки и добычи общераспространенных полезных ископаемых - валунно-гравийно-песчаных пород на участке Орешкинского месторождения площадью 83,1 гектара, расположенном вблизи д. Орешки Рузского муниципального района Московской области (далее - Лицензия).

По результатам рассмотрения данного обращения Московским областным УФАС России Минэкологии МО выдано предупреждение от 27.06.2018 № 06-13/15з-18 о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения части 1 статьи 15, в том числе пункта 7 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, выразившегося в изменении существенных условий полученной ООО «Техком» лицензии МСК 80236 ТЭ, сформированных в результате аукциона.

Предупреждение в установленные сроки не было исполнено, в связи с чем Московским областным УФАС России на основании части 8 статьи 391 Закона о защите конкуренции было возбуждено дело № 06-11/12-2018 о нарушении антимонопольного законодательства в отношении Минэкологии МО по признакам нарушения пункта 7 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

Основанием для вынесения Московским областным УФАС России указанного предупреждения явились следующие обстоятельства.

Лицензия выдана ООО «Техком» 31.03.2017 по итогам проведенного аукциона № ОПИ 16-9 на право пользования указанным участком недр (извещение на сайте www.torgi.gov.ru № 091116/6987935/06) (далее также – Аукцион) и на основании распоряжения Минэкологии МО от 31.12.2016 № 1120-РМ. Предложенная победителем сумма разового платежа за пользование участком недр составила 318 108 600 рублей.

Согласно пункту 4.1 приложения к Лицензии разовый платеж за право пользования участком недр составляет 318 108 600 рублей и должен быть оплачен не позднее 30 дней с даты государственной регистрации лицензии. Пунктом 4.2 приложения к Лицензии определено, что при неисполнении указанного в пункте 4.1 приложения к Лицензии условия право пользования недрами прекращается, а задаток не возвращается.

Пунктами 32 и 33 Аукционной документации предусмотрена обязанность победителя Аукциона оплатить разовый платеж за пользование участком недр, размер которого определен в ходе Аукциона, не позднее 30 дней с даты государственной регистрации лицензии. Неисполнение указанной обязанности является основанием для прекращения права пользования участком недр. Разделом 4 Аукционной документации также установлена обязанность победителя Аукциона оплаты разового платежа в течение 30 дней с даты государственной регистрации Лицензии.

ООО «Техком» обратилось в Минэкологии МО о внесении изменений в Лицензию в части установления рассрочки выплаты разового платежа за пользование участком недр (письмо от 04.04.2017 № 04-04-17, вх. № 24вх-16810).

На основании распоряжения Минэкологии МО от 25.04.2017 № 229-РМ в Лицензию внесены изменения в части:

- установления обязанности ООО «Техком» выполнить работы по ликвидации горных выработок и последующей рекультивации (без права добычи полезных ископаемых) на участке недр площадью 2,9846 га Мухинского участка Мухинского месторождения, расположенном в 1,5 км южнее пос. Тучково городского округа Руза Московской области;
- закрепления порядка осуществления недропользователем оплаты разового платежа частями.

В рамках рассмотрения дела № 06-11/12-2018 о нарушении антимонопольного законодательства, в целях проверки факта предоставления ООО «Техком» преимущественных условий для ведения деятельности Московское областное УФАС России направило запрос информации в Минэкологии МО о наличии принятых Минэкологии

решений об отказе в предоставлении государственной услуги по оформлению, государственной регистрации, выдаче, аннулированию, переоформлению лицензий на пользование участками недр местного значения.

Согласно письменным пояснениям Минэкологии МО решений об отказе в предоставлении указанной государственной услуги не принималось, в связи с чем, Московским областным УФАС России был сделан вывод о том, что возможность обратиться с заявлением о рассрочке является общим условием ведения соответствующей деятельности на рынке по добыче общераспространенных полезных ископаемых.

Московским областным УФАС России в решении по делу отражено, что ООО «СДФО» в ходе рассмотрения дела не представлены доказательства получения со стороны ООО «Техком» преимущественных условий, а практика предоставления рассрочки разового платежа за пользование недрами не является общей и применяется избирательно.

Также на рассмотрение Апелляционной коллегии представлено независимое заключение Ассоциации антимонопольных экспертов (далее – Ассоциация), подготовленное рабочей группой членов Ассоциации. Члены рабочей группы подтверждают отсутствие у них конфликта интересов при подготовке указанного независимого заключения (далее – Заключение).

В Заключении члены рабочей группы Ассоциации отражают, что имеются правовые основания для отмены Решения Московского областного УФАС России ввиду нарушения им единообразия применения норм антимонопольного законодательства и для направления дела № 06-11/12-2018 на новое рассмотрение в связи с ненадлежащей оценкой признаков нарушений статьи 15 Закона о защите конкуренции, а также в связи с необходимостью дополнительного установления и исследования обстоятельств внесения изменений в лицензию (в частности, возможно, причин обращения победителя аукциона за предоставлением рассрочки, их уважительности; наличия или отсутствия объективных факторов, которые позволили бы провести аукцион на условиях возможности предоставления рассрочки изначально и др.).

В Заключении членами рабочей группы Ассоциации, в частности, указываются следующие доводы:

- отсутствие в аукционной документации условия о возможной рассрочке разового платежа при дальнейшем фактическом предоставлении такой рассрочки может привести к ограничению конкуренции между потенциальными участниками аукциона, поскольку

такими участниками будут являться лишь те хозяйствующие субъекты, которые располагают возможностью уплатить разовый платеж единовременно, в то время как другими лицами, готовыми участвовать в аукционе на условии предоставления рассрочки, заявки на участие в аукционе поданы не будут;

- предоставление победителю аукциона рассрочки, не предусмотренной аукционной документацией может рассматриваться в качестве государственной преференции, предоставленной в отсутствие соответствующего правового основания, влекущей за собой риск ограничения конкуренции.

По результатам рассмотрения жалобы ООО «СДФО» на решение Московского областного УФАС России по делу о нарушении антимонопольного законодательства Апелляционная коллегия приходит к следующим выводам.

Согласно пункту 2 части 4 статьи 23 Закона о защите конкуренции коллегиальный орган пересматривает решения и (или) предписания территориальных органов ФАС России по делам о нарушении антимонопольного законодательства в случае, если такие решения и (или) предписания нарушают единообразие в применении антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства.

Решением Московского областного УФАС России рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства № 06-11/12-2018 в отношении Минэкологии МО прекращено по основаниям, предусмотренным пунктом 1 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции, в связи отсутствием нарушения антимонопольного законодательства.

Статья 15 Закона о защите конкуренции устанавливает запрет на ограничивающие конкуренцию акты и действия (бездействие) федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, иных осуществляющих функции указанных органов или организаций, участвующих в предоставлении государственных или муниципальных услуг, а также государственных внебюджетных фондов и Центрального банка Российской Федерации.

Пунктом 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции конкуренция определена как 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.

Пунктом 7 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции запрещено необоснованное препятствование осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами, в том числе путем предоставления государственной или муниципальной преференции в нарушение требований, установленных главой 5 Закона о защите конкуренции.

Согласно пункту 11 Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации от 16.03.2016 (далее также - Обзор), при рассмотрении судом дел, связанных с нарушением части 1 или 2 статьи 15 Закона о защите конкуренции, антимонопольный орган должен доказать факт недопущения, ограничения, устранения конкуренции либо установить возможность наступления таких последствий на соответствующем товарном рынке. Антимонопольный орган в рамках частей 1 и 2 статьи 15 Закона о защите конкуренции полномочен вынести соответствующее решение об обнаружении и пресечении выявленного нарушения лишь в том случае, когда нарушение привело либо могло привести к нарушению охраняемого законом баланса экономических интересов хозяйствующих субъектов, осуществляющих деятельность на одном и том же рынке в соответствующих географических границах.

Также в Обзоре отражено, что иное нарушение действующего законодательства органом власти, как например незаконный отказ уполномоченного органа в выдаче хозяйствующему субъекту соответствующей лицензии, само по себе не является нарушением статьи 15 Закона о защите конкуренции. Данный вывод согласуется с содержанием пункта 8 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30 июня 2008 №30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства».

В соответствии с пунктом 8 постановления Пленума ВАС РФ № 30 от 30.06.2008 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» (далее - постановление Пленума ВАС РФ №30) при рассмотрении дел о признании недействующими или недействительными актов названных органов, о признании незаконными их действий (бездействия) по заявлениям антимонопольного органа, поданным в связи с нарушением части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, арбитражные суды должны учитывать следующее: если антимонопольным органом доказано, что акты, действия (бездействие) приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, а соответствующим органом не указана конкретная норма

федерального закона, разрешившая данному органу принять оспариваемый акт, осуществить действия (бездействие), заявленные требования подлежат удовлетворению.

Следовательно, для установления нарушения части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, действия (акты) органа власти должны не соответствовать закону и негативно влиять на конкуренцию на товарном рынке, затронутым указанными действиями (актами).

В соответствии с частью 6 статьи 40 Закона Российской Федерации от 21.02.1992 № 2395-1 «О недрах» (далее – Закон о недрах) уплата разовых платежей за пользование недрами при наступлении определенных событий, оговоренных в лицензии, может быть произведена частями в случаях и порядке, установленных Правительством Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 8 статьи 448 Гражданского кодекса Российской Федерации (в редакции действовавшей 25.04.2018) условия договора, заключенного по результатам торгов в случае, когда его заключение допускается только путем проведения торгов, могут быть изменены сторонами, если это изменение не влияет на условия договора, имевшие существенное значение для определения цены на торгах, а также в иных случаях, установленных законом.

Пунктом 1 постановления Правительства Российской Федерации от 06.08.2015 № 802 «Об условиях и порядке рассрочки разового платежа за пользование недрами при наступлении определенных событий, оговоренных в лицензии» установлено, что уплата разового платежа за пользование недрами при наступлении определенных событий, оговоренных в лицензии (далее — разовый платеж), может быть произведена частями в следующих случаях:

а) установлен факт открытия месторождения полезных ископаемых на участке недр пользователем недр, проводившим работы по геологическому изучению недр такого участка для разведки и добычи полезных ископаемых открытого месторождения;

б) лицензия на пользование одним участком недр в целях разведки и добычи полезных ископаемых или в целях геологического изучения, разведки и добычи полезных ископаемых содержит обязательство недропользователя по ликвидации горных выработок, в том числе буровых скважин (без права добычи полезных ископаемых), и иных сооружений, связанных с использованием недрами, на другом участке недр.

Установлено, что распоряжением Минэкологии МО от 25.04.2017

№ 229-РМ в Лицензию было внесено, в том числе изменение, предусматривающее обязанность ООО «Техком» по ликвидации горных выработок и последующей рекультивации (без права добычи полезных ископаемых) на участке недр площадью 2,9846 га Мухинского участка Мухинского месторождения.

Апелляционная коллегия приходит к выводу о том, что в рассматриваемом случае, исходя из анализа фактических обстоятельств, а также материалов дела отсутствует достаточность доказательств того, что рассматриваемые действия Минэкологии МО по предоставлению ООО «Техком» рассрочки платежа за пользование участком недр привели, либо могли привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции на товарном рынке по добыче общераспространенных полезных ископаемых.

Кроме того, установлено, что в рамках судебного дела № А41-11064/2018 об оспаривании ООО «СДФО» распоряжения Минэкологии МО от 25 апреля 2017 года № 229-РМ арбитражные суды пришли к выводу о том, что ООО «СДФО» не представило в суд доказательств нарушения оспариваемым распоряжением Минэкологии МО прав и законных интересов ООО «СДФО» в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, так как внесение изменений в лицензию относится к исключительно взаимоотношениям между Минэкологии МО и ООО «Техком», соответственно, любые решения сторон о внесении каких-либо изменений в лицензию не могут нарушить прав и законных интересов ООО «СДФО».

Таким образом, по мнению Апелляционной коллегии, предоставление рассрочки платежа по соответствующему заявлению победителя аукциона после его проведения не влияет на конкуренцию на таком аукционе, не ущемляет права иных участников такого аукциона, а также не нарушает действующих норм гражданского законодательства Российской Федерации и законодательства Российской Федерации о недрах.

Кроме того, довод жалобы ООО «СДФО» о том, что прямое указание в аукционной документации на возможность рассрочки платежа, изменило бы поведение ООО «СДФО» при участии в аукционе документально не подтвержден. Отклоняя указанный довод ООО «СДФО», Апелляционная коллегия принимает во внимание тот факт, что условия предоставления рассрочки платежа за пользование недрами закреплены в законодательстве и заведомо известны всем участникам аукциона.

Апелляционная коллегия также отклоняет довод жалобы ООО «СДФО»,

согласно которому указанный в Решении вывод о том, что возможность обратиться с заявлением о рассрочке платежа является общим условием ведения соответствующей деятельности, прямо противоречат письму ФАС России от 08.08.2018 № РП/62326/18, в связи с тем, что выводы, изложенные в указанном письме ФАС России, относятся к конкретным обстоятельствам, не связанным с обжалуемым Решением.

На основании изложенного, Апелляционная коллегия установила, что решение Московского областного УФАС России от 13.02.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 06-11/12-2018 не нарушают единообразие практики применения антимонопольным органом норм антимонопольного законодательства.

Руководствуясь частью 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Апелляционная коллегия

РЕШИЛА:

оставить жалобу ООО «Столичный дом финансовых операций» на решение Московского областного УФАС России от 13.02.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 06-11/12-2018 без удовлетворения.

<"...">.

Согласно части 15 статьи 23 Закона о защите конкуренции решение коллегиального органа, принятое по результатам пересмотра решения и (или) предписания территориального антимонопольного органа, вступает в силу с момента его размещения на официальном сайте федерального антимонопольного органа в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

В соответствии с частью 1.1. статьи 52 Закона о защите конкуренции решение по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание антимонопольного органа может быть обжаловано в арбитражный суд в течение одного месяца с момента вступления в силу решения коллегиального органа федерального антимонопольного органа.