

5 марта 2012 года

Дело № 2/08-2012

г. Владивосток

Резолютивная часть решения оглашена 29 февраля 2012 г.

В полном объеме решение изготовлено 5 марта 2012 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю (далее – Приморское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председателя Комиссии – заместителя руководителя Приморского УФАС России Трякина В.В., членов Комиссии: Самсоновой В.М. - главного специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, Мгебришвили В.В. –специалиста-эксперта отдела контроля органов власти,

рассмотрев дело № 2/08-2011, возбужденное в отношении Территориального управления Федерального агентства по управлению государственным имуществом (Росимущества) в Приморском крае (ул. Пологая, 21, г. Владивосток) по признакам нарушения части 1 статьи 15, части 1 статьи 20 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции)

при участии:

от заявителя – ООО «ВБП»: представителя по доверенности от 08.04.2011 № 4-юр;

от ответчика - Территориального управления Росимущества в Приморском крае: не явились, надлежаще извещены;

от заинтересованных лиц – Главного управления МЧС России по Приморскому краю, ООО «Лимбус», ООО «Атлантис»: не явились, надлежаще уведомлены

УСТАНОВИЛА:

Дело № 2/08-2012 возбуждено по признакам нарушения Территориальным управлением Федерального агентства по управлению государственным имуществом (Росимущества) в Приморском крае (ул. Пологая, д. 21, г. Владивосток, 690091) части 1 статьи 15, части 1 статьи 17.1, части 1 статьи 19, части 1 статьи 20 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в издании Распоряжения от 21.03.2011 № 113-р «О заключении

сообществом с ограниченной ответственностью «Лимбус» договора о правах и обязанностях в отношении объектов и имущества гражданской обороны, а также на выполнение мероприятий гражданской обороны» и заключении договора от 21.03.2011 № 1/11, предусматривающих передачу в безвозмездное пользование ООО «Лимбус» федерального имущества – объекта гражданской обороны, расположенного по ул. Енисейская, 32 в г. Владивостоке, для производства лобовых стекол, без проведения торгов (аукциона), которые привели к ограничению конкуренции; в предоставлении государственной преференции ООО «Лимбус» путем передачи в безвозмездное пользование федерального имущества – объекта гражданской обороны без получения согласия антимонопольного органа.

Основанием для возбуждения настоящего дела явилось заявление ООО «ВБП» (ул. Енисейская, д. 32, г. Владивосток) о нарушении Территориальным управлением Росимущества в Приморском крае антимонопольного законодательства при предоставлении объектов, находящихся в федеральной собственности.

Заявитель указывает, что между Территориальным управлением Росимущества в Приморском крае и ООО «Лимбус» заключен договор № 1/11 от 21.03.2011 «О правах и обязанностях в отношении объектов и имущества гражданской обороны, а также на выполнение мероприятий гражданской обороны», по которому ООО «Лимбус» передано на ответственное хранение и безвозмездное пользование объект гражданской обороны, находящийся в федеральной собственности. Этот объект передан в пользование без проведения торгов.

ООО «Лимбус», несмотря на условие договора, которым запрещается передача объекта в аренду, безвозмездное пользование для совместной деятельности другим лицам без разрешения Территориального управления Росимущества в Приморском крае и согласования с Главным управлением МЧС по Приморскому краю, ведет активную работу по поиску потенциальных арендаторов этого объекта, в том числе путем размещения рекламы на сайтах г. Владивостока. Заинтересованным в аренде объекта предлагается на рассмотрение проект договора аренды, к которому прилагается план объекта аренды, идентичный плану объекта гражданской обороны, являющемуся приложением к договору № 1/11 от 21.03.2011.

Заявитель считает, что Территориальным управлением Росимущества в Приморском крае и ООО «Лимбус» нарушены требования части 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, в связи с чем просит возбудить дело о нарушении антимонопольного законодательства в отношении указанных лиц и выдать предписание об устранении последствий нарушения антимонопольного законодательства.

Как пояснило Территориальное управление Росимущества в Приморском крае, договор № 1/11 заключен с ООО «Лимбус» без проведения торгов на основании Положения о порядке использования объектов и имущества гражданской обороны приватизированными предприятиями, учреждениями и организациями,

утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 23.04.1994 № 359, разъяснений Росимущества от 04.02.2009 № 16-286 и от 23.03.2010 № СМ-16/6830, а также в целях сохранения и предотвращения негативных последствий (поджог, разрушение, затопление) в отношении защитного сооружения гражданской обороны.

Территориальное управление Росимущества в Приморском крае указало, что информацией о сдаче ООО «Лимбус» в аренду объекта гражданской обороны не располагает, заключение договора аренды между ООО «Лимбус» и ООО «Атлантис» не согласовывало.

Комиссия Приморского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее-Комиссия, оценив доводы лиц, участвующих в деле, изучив материалы дела, установила следующее.

Как следует из материалов дела, Территориальным управлением Росимущества в Приморском крае издано Распоряжение от 21.03.2011 № 113-р «О заключении сообществом с ограниченной ответственностью «Лимбус» договора о правах и обязанностях в отношении объектов и имущества гражданской обороны, а также на выполнение мероприятий гражданской обороны» (далее-Распоряжение).

Распоряжением предусмотрены заключение с ООО «Лимбус» договора о правах и обязанностях в отношении объектов и имущества гражданской обороны, выполнение мероприятий гражданской обороны и передача на ответственное хранение и в безвозмездное пользование объекта гражданской обороны, общей площадью 470,3 кв.м (РНФИ П12270001468), расположенного по адресу: Приморский край, г. Владивосток, ул. Енисейская, 32, являющегося имуществом казны Российской Федерации, а также согласование договора с Главным управлением МЧС России по Приморскому краю.

На основании этого Распоряжения между Территориальным управлением Росимущества в Приморском крае и ООО «Лимбус» 21.03.2011 заключен договор № 1/11 о правах и обязанностях в отношении объектов и имущества гражданской обороны, а также на выполнение мероприятий гражданской обороны (далее - договор № 1/11).

Согласно пункту I договора № 1/11 ООО «Лимбус» принимает по акту на ответственное хранение и в безвозмездное пользование объект гражданской обороны общей площадью 470,3 кв. м (РНФИ П12270001468), расположенный по адресу: Приморский край, г. Владивосток, ул. Енисейская, 32. ООО «Лимбус» вправе использовать объект гражданской обороны для производства лобовых стекол.

Пунктом II договора № 1/11 определено, что ООО «Лимбус» обязан сохранять защитное сооружение, принимать меры по подготовке защитного сооружения в

готовность к использованию по назначению в соответствии с требованиями Правил эксплуатации защитных сооружений гражданской обороны, введенных в действие приказом МЧС России от 15.12.2002 № 583.

Актом приема-передачи на ответственное хранение и в безвозмездное пользование имущества гражданской обороны от 21.03.2011 указанный объект гражданской обороны передан ООО «Лимбус».

Заключение договора № 1/11 согласовано с Главным управлением МЧС России по Приморскому краю (заключение № 39/10 от 18.08.2010 № 6383-5-2).

Торги (аукцион) на право заключения договора безвозмездного пользования и ответственного хранения объекта гражданской обороны Территориальным управлением Росимущества в Приморском крае не проводились.

На сайте в сети «Интернет» <http://baza.farpost.ru> было размещено объявление № 9804483 о сдаче в аренду под склад или производство объекта, расположенного по ул. Енисейской, 32 в г. Владивостоке, соответствующего объекту гражданской обороны, переданного в безвозмездное пользование ООО «Лимбус», что подтверждается планом помещения и фотографиями, прилагаемыми к объявлению.

Договором аренды от 11.10.2011, который был предложен ООО «ВБП» в качестве образца, предусмотрено предоставление ООО «Лимбус», выступающему в качестве Арендодателя, во временное владение и пользование (в аренду) нежилое помещение по ул. Енисейская, 32 в г. Владивостоке для производства. Нежилое помещение, которое предлагается в аренду, согласно плану объекта аренды, являющемуся приложением к договору аренды, является объектом гражданской обороны, который передан ООО «Лимбус» по договору № 1/11.

Договор аренды от 11.10.2011 заключен и подписан ООО «Лимбус» и ООО «Атлантис», срок действия договора – до 10.10.2012. Актом приема-передачи имущества от 11.10.2011 объект передан в аренду ООО «Атлантис».

Вместе с тем, доказательств того, что этот договор является действующим и объект фактически используется ООО «Атлантис», не имеется.

По общему правилу, установленному частью 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, заключение договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров, предусматривающих переход прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества, не закрепленного на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, может быть осуществлено только по результатам проведения конкурсов или аукционов на право заключения этих договоров.

Данная норма содержит исключения из общего правила, предусматривающие случаи заключения указанных договоров без проведения торгов (аукционов, конкурсов)

Ни одно из этих исключений не предусматривает передачу такому

хозяйствующему субъекту как ООО «Лимбус» (частной коммерческой организации) в безвозмездное пользование федерального имущества – защитных сооружений гражданской обороны без проведения торгов (аукциона).

Постановлением Правительства РФ от 23.04.1994 № 359, которым Управление Росимущества в Приморском крае обосновало передачу объекта гражданской обороны без проведения торгов, утверждено Положение о порядке использования объектов и имущества гражданской обороны приватизированными предприятиями, учреждениями, организациями (далее-Положение), регулирующее отношения, связанные с приватизацией предприятий, организаций и учреждений, имеющих на своем балансе объекты и имущество гражданской обороны, не подлежащие приватизации.

В соответствии с пунктами 2 и 6 Положения объекты и имущество гражданской обороны могут передаваться организациям, созданным в процессе приватизации, ответственным за содержание названных объектов и имущества по договору для использования в народно-хозяйственных целях.

ООО «Лимбус» не является организацией, созданной в процессе приватизации, на балансе (содержании) которой находился объект гражданской обороны, ответственной за его хранение и содержание, поэтому порядок предоставления объектов гражданской обороны, предусмотренный Положением, не применим к этому хозяйствующему субъекту.

Выводы о неприменении Постановления Правительства РФ от 23.04.1994 № 359 к отношениям, связанным с передачей частным коммерческим организациям, не являющимся организациями, созданными в процессе приватизации, на балансе которых находились объекты гражданской обороны, этих объектов гражданской обороны в пользование и на хранение без проведения торгов, содержатся в судебных актах Высшего Арбитражного суда РФ - в определении ВАС РФ от 10.03.2009 № ВАС- 17653/08 и постановлении Президиума ВАС РФ от 12.05.2009 № 17653/08.

Как указывает ВАС РФ в вышеназванных судебных актах, применение пунктов 2 и 6 Положения в подтверждение правомерности передачи объекта гражданской обороны в пользование и на хранение организации, не являющейся организацией, созданной в процессе приватизации, и на балансе которой не находился этот объект, не может быть признано обоснованным.

Президиум ВАС РФ в постановлении № 17653/08 указывает, что право Росимущества в лице его территориальных управлений на распоряжение

объектами гражданской обороны путем совершения без конкурса сделок о передаче таких объектов на хранение и в пользование частным коммерческим организациям с предоставлением им права извлечения доходов от использования этого имущества не предусмотрено законодательством РФ.

Вывод о неправомерности передачи территориальным управлением Росимущества частным коммерческим организациям объектов гражданской обороны на хранение и для использования без проведения торгов (аукциона) в соответствии с частью 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции содержится также в определении ВАС РФ № ВАС -7544/11.

В связи с тем, что защитные сооружения гражданской обороны не включены в перечень видов имущества, в отношении которого заключение указанных договоров может осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса, определенный Приложением 2 к Приказу ФАС России от 10.02.2010 № 67 «О порядке проведения конкурсов или аукционов на право заключения договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров, предусматривающих переход прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества, и перечне видов имущества, в отношении которого заключение указанных договоров может осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса», эти объекты могут быть переданы только по результатам аукционов.

Пунктом 109 Порядка проведения конкурсов или аукционов на право заключения договоров, утвержденных Приказом ФАС России № 67 (далее - Порядок), предусмотрено, что документация об аукционе должна содержать требования к техническому состоянию государственного или муниципального имущества, права на которое передаются по договору, которым это имущество должно соответствовать на момент окончания срока договора.

Пунктом 110 Порядка установлено, что документация об аукционе может содержать требования к объему, перечню, качеству и срокам выполнения работ, которые необходимо выполнить в отношении государственного или муниципального имущества, права на которые передаются по договору, а также требования к качеству, техническим характеристикам работ, выполнение которых происходит с использованием такого имущества.

Поэтому аукционы в отношении сооружений гражданской обороны могут быть проведены с учетом специфики этих объектов, так как требования, предусмотренные нормативными актами, регулирующими эксплуатацию и содержание защитных сооружений гражданской обороны, в соответствии с пунктами 109 и 110 Порядка проведения конкурсов или аукционов могут быть установлены в документации об аукционе на право заключения договора

пользования этими объектами.

Следовательно, предоставление ООО «Лимбус» права на пользование защитным сооружением гражданской обороны без проведения торгов не подпадает под исключение, предусмотренное пунктом 1 части 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции. Договор № 1/11 мог быть заключен Управлением Росимущества в Приморском крае с ООО «Лимбус» только по результатам торгов (аукциона), как то предусматривает часть 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции.

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 запрещается принимать акты и осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

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 (конкурса, аукциона) подразумевающих состязательность хозяйствующих субъектов, их непроведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не 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, принятие органом власти акта, предусматривающего передачу в пользование имущества, находящегося в федеральной собственности, и заключение договоров, предусматривающих пользование такого имущества без проведения торгов свидетельствует о нарушении упомянутого положения части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

Данная позиция Комиссии основывается на толковании части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, содержащемся в постановлении Президиума ВАС РФ от 05.04.2011 № 14686/10.

Следовательно, издание Управлением Росимущества в Приморском крае Распоряжения от 21.03.2011 № 113-р, предусматривающего передачу ООО «Лимбус» в безвозмездное пользование объекта гражданской обороны и заключение договора № 1/11 с ООО «Лимбус» без проведения торгов (аукциона), свидетельствуют о наличии нарушения части 1 статьи 15 Закона о

защите конкуренции.

Пунктом 20 статьи 4 Закона о защите конкуренции определено, что предоставление органами власти отдельным хозяйствующим субъектам преимущества, которое обеспечивает им более выгодные условия деятельности, путем передачи государственного имущества, иных объектов гражданских прав либо путем предоставления имущественных льгот, является государственной преференцией.

Согласно пункту 1 части 4 статьи 19 Закона о защите конкуренции не является государственной преференцией предоставление имущества и (или) иных объектов гражданских прав по результатам торгов, проводимых в случаях, предусмотренных законодательством РФ.

Исходя из этих норм, предоставление Управлением Росимущества в Приморском крае в безвозмездное пользование по договору № 1/11 федерального имущества – объекта гражданской обороны на основании Распоряжения № 113-р без проведения торгов (аукциона) является государственной преференцией.

В соответствии с частью 1 статьи 19 и частью 1 статьи 20 Закона о защите конкуренции государственные преференции могут предоставляться на основании правовых актов органа власти с предварительного согласия антимонопольного органа в письменной форме.

Орган власти, имеющий намерение предоставить государственную преференцию, подает в антимонопольный орган заявление о даче согласия на предоставление такой преференции по форме, определенной федеральным антимонопольным органом.

Следовательно, издание Управлением Росимущества в Приморском крае Распоряжения № 113-р и заключение договора № 1/11 должно было совершаться только по результатам проведения торгов (аукциона) либо при наличии согласия антимонопольного органа на предоставление государственной преференции в форме передачи в безвозмездное пользование федерального имущества – объекта гражданской обороны без проведения торгов (аукциона).

Между тем, объект гражданской обороны по Распоряжению № 113-р и договору № 1/11 передан ООО «Лимбус» без проведения торгов (аукциона), в нарушение порядка предоставления государственной преференции - без согласия антимонопольного органа.

Это обстоятельство свидетельствует о том, что издание Управлением Росимущества в Приморском крае Распоряжения № 113-р и заключение договора № 1/11 без проведения торгов (аукциона) совершены без соблюдения порядка предоставления государственной преференции, установленного частью 1 статьи 20 Закона о защите конкуренции.

Пункт 7 статьи 15 Закона о защите конкуренции к действиям, которые приводят или могут привести к ограничению конкуренции, относит предоставление государственной преференции в нарушение установленного законом порядка.

При таких обстоятельствах Комиссия приходит к выводу о том, что издание Территориальным управлением Росимущества в Приморском крае Распоряжения № 113-р и заключение на этом основании договора № 1/11, предусматривающего передачу ООО «Лимбус» в безвозмездное пользование объекта гражданской обороны для осуществления хозяйственной деятельности, без проведения торгов (аукциона) нарушают часть 1 статьи 15 и часть 1 статьи 17.1. Закона о защите конкуренции.

В соответствии с пунктом 3 в части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции в случае, если государственная преференция предоставлена органом власти в нарушение установленного законом порядка антимонопольный орган полномочен выдать органу власти предписание о принятии мер по возврату имущества, иных объектов гражданских прав, переданных в качестве преференции.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать факт нарушения Территориальным управлением Федерального агентства по управлению государственным имуществом (Росимущества) в Приморском крае (ул. Пологая, д. 21, г. Владивосток, 690091) части 1 статьи 15, части 1 статьи 17.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в издании Распоряжения от 21.03.2011 № 113-р «О заключении сообществом с ограниченной ответственностью «Лимбус» договора о правах и обязанностях в отношении объектов и имущества гражданской обороны, а также на выполнение мероприятий гражданской обороны» и заключении договора от 21.03.2011 № 1/11, предусматривающих передачу в безвозмездное

пользование ООО «Лимбус» федерального имущества – объекта гражданской обороны, расположенного по ул. Енисейская, 32 в г. Владивостоке, для производства лобовых стекол, без проведения торгов (аукциона), в предоставлении государственной преференции ООО «Лимбус» путем передачи в безвозмездное пользование федерального имущества – объекта гражданской обороны в нарушение установленного законом порядка, которые привели к ограничению конкуренции.

2. Выдать Территориальному управлению Федерального агентства по управлению государственным имуществом (Росимущество) в Приморском крае предписание о прекращении нарушения части 1 статьи 15, части 1 статьи 17.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», а именно принять следующие меры, направленные на обеспечение конкуренции:

отменить Распоряжение от 21.03.2011 № 113-р «О заключении сообществом с ограниченной ответственностью «Лимбус» договора о правах и обязанностях в отношении объектов и имущества гражданской обороны, а также на выполнение мероприятий гражданской обороны»;

принять меры по возврату федерального имущества – объекта гражданской обороны, расположенного по ул. Енисейская, 32 в г. Владивостоке, переданного ООО «Лимбус» в качестве государственной преференции по договору от 21.03.2011 № 1/11.

Председатель Комиссии

В.В. Трякин

Члены Комиссии:

В.М. Самсонова

В.В. Мгебришвили

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в Арбитражный суд Приморского края.

Примечание: За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.