

Заключение об обстоятельствах дела № 054/01/15-1338/2019

о нарушении антимонопольного законодательства

24 июля 2020

г. Новосибирск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (Новосибирское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

....

рассмотрев дело № № 054/01/15-1338/2019, возбужденное 19.07.2019 по признакам нарушения Департаментом земельных и имущественных отношений мэрии г. Новосибирска (Красный проспект, 50, г. Новосибирск, Новосибирская область, 630091, ИНН 5406102806 КПП 540601001) части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

в присутствии представителей:

....

в отсутствие, руководствуясь статьей 48.1 Федерального закона от 26.07.2006 №135 – ФЗ «О защите конкуренции»

УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России поступили материалы Прокуратуры Новосибирской области (вх. № 1793 от 28.02.2019г.) по признакам нарушения антимонопольного законодательства в действиях мэрии г. Новосибирска, которые выразились в необоснованном применении п.2 ст. 621 ГК РФ о возобновлении договора на неопределенный срок к договорам аренды земельных участков, заключенных после 01.03.2015г., когда в ЗК РФ были внесены изменения об обязательном проведении торгов при сдаче в аренду муниципальных земельных участков.

По результатам рассмотренных материалов в действиях Департамента земельных и имущественных отношений мэрии г. Новосибирска выявлены признаки нарушения антимонопольного законодательства, выразившиеся в предоставлении земельного участка хозяйствующему субъекту без проведения конкурентных процедур путем возобновления договоров аренды на неопределенный срок от 20.03.2015 №120658р, от 16.05.2015 №120686р, от 07.05.2015 №120731р, от 21.05.2015 №121162р, от 23.06.2015 №121305р, от 21.05.2015 №121320р, от 09.07.2015 №121355р, от

29.06.2015 №121368р, от 25.06.2015 №121382р, от 09.07.2015 №121389р, от 09.07.2015 №121514р, от 13.07.2015 №121572р, от 14.09.2015 №121765р, от 26.10.2015 №122253р, от 24.02.2016 №123511р, от 29.09.2017 №128261р, от 26.02.2018 №130672р.

На основании ст. 39.1 Федерального закона от 26.07.2006 №135 - ФЗ «О защите конкуренции» Департаменту земельных и имущественных отношений мэрии г. Новосибирска было выдано Предупреждение №054/01/15-1050/2019 от 03.06.2019г. о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства.

Для исполнения предупреждения Департаменту земельных и имущественных отношений мэрии г. Новосибирска необходимо было в срок до 03.07.2019г. осуществить действия, направленные на расторжение договоров аренды от 20.03.2015 №120658р, от 16.05.2015 №120686р, от 07.05.2015 №120731р, от 21.05.2015 №121162р, от 23.06.2015 №121305р, от 21.05.2015 №121320р, от 09.07.2015 №121355р, от 29.06.2015 №121368р, от 25.06.2015 №121382р, от 09.07.2015 №121389р, от 09.07.2015 №121514р, от 13.07.2015 №121572р, от 14.09.2015 №121765р, от 26.10.2015 №122253р, от 24.02.2016 №123511р, от 29.09.2017 №128261р, от 26.02.2018 №130672р.

О выполнении предупреждения необходимо сообщить в Новосибирское УФАС России в течении трех дней со дня окончания срока, установленного для его выполнения, то есть до 08.07.2019г.

В соответствии с п. 1 ч. 8 ст. 44, ч.12 ст. 44 Федерального закона от 26.07.2006 №135 – ФЗ «О защите конкуренции» в отношении Департамента земельных и имущественных отношений мэрии г. Новосибирска возбуждено дело № 054/01/15-1338/2020 (Приказ № 140 от 19.07.2019 года) по признакам нарушения части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

На рассмотрение дела заинтересованное лицо ООО «СД Альфа Капитал» предоставило следующие пояснения (вх. № 2124 от 10.02.2020г.)

В статье 34 Закона № 171-ФЗ "О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации" (с изменениями и дополнениями) содержатся переходные положения для тех, кто начал процедуру получения публичного земельного участка в аренду до 01.03.2015. В частности, пунктом 1 названной статьи предусмотрено, что до 01.03.2018 земельный участок, находящийся в муниципальной собственности, предоставляется лицу в аренду в соответствии со статьями 31 и 32 ЗК РФ (в редакции, действовавшей до дня вступления в силу настоящего Закона) на основании заявления без проведения торгов, если предоставление такого земельного участка лицу предусмотрено решением о предварительном согласовании места размещения объекта, принятым до 01.03.2015. но не ранее чем за три года до предоставления земельного участка.

Данный довод прямо подтверждают документы, являющиеся основанием заключенного договора аренды земельного участка на территории города Новосибирска № 130672р от 26.02.2018г., который был заключен путем образования и на основании документов, заключенных в период с 2005 – 2018 годы, и

обременение (аренда) не прекращалось. Данное преобразование из одних в другие в тех же границах и на тех же условиях подтверждает п. 1.3. Договора аренды № 130672р от 26.02.2018г - распространяются на правоотношения, возникшие с 2011 года с учетом того, что на нем именно размещался объект.

В настоящее время получено разрешение на строительство №54-Ru54303000-371-2019 от 16.12.2019г.

На основании Постановления Мэрии от 08.11.2017 г. № 5019 были назначены публичные слушания по проекту постановления мэрии г. Новосибирска «О проекте планировки и проектах межевания территории, ограниченной улицами Ипподромской, Фрунзе, Доватора. Бориса Богаткова, Кирова, Восход, створом Октябрьского моста, береговой линией реки Оби, в Дзержинском районе. Октябрьском и Центральных районах».

По итогам публичных слушаний было вынесено Постановление от 29.12.2017г. № 5846 «О межевании и смены вида разрешенного использования» (копия прилагается), на основании которого, в соответствии с проектом межевания территории квартала **из трех земельных участков общей площадью 11 752,0 кв.м. (+, - 10кв.м.):**

1. 54:35:073035:0008, площадью 2818 кв.м.,
2. 54:35:000000:14513 и площадью 1732 кв.м.,
3. 54:35:0:477, площадью 7202 кв.м.,

были **образованы 2(два) земельных участка** с присвоением кадастровых номеров в соответствии п.п. 2 пункта 5 статьи 39.6 ЗК РФ. а именно:

- первый земельный участок для эксплуатации «Общественного здания административного назначения с физкультурно-оздоровительным комплексом и надземными автостоянками», общей площадью 8640 кв.м, с кадастровым номером 54:35:000000:2988 по договору аренды земельного участка на территории города Новосибирска № 124643 от 22.02.2018г., заключенный на срок с 22.02.2018г. по 21.02.2067г.
- второй земельный участок для строительства объекта, общей площадью 3102 кв.м, с кадастровым номером 54:35:073035:12 по договору аренды земельного участка на территории города Новосибирска № 130672р от 26.02.2018г., заключенный на неопределенный срок. В соответствии с п. 1.3. договора аренды №13067р от 26.02.2018 года указано - Договор аренды заключен на неопределенный срок. Действия договора распространяются на отношения, возникшие с 21.03.2011 года.

В силу положений 24 главы АПК РФ, п. 4 ст. 198 АПК и части 2 статьи 215, ст. 219 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации нормативный правовой акт (или его часть), не соответствующий иному нормативному правовому акту, имеющим большую юридическую силу, признается судом недействующим полностью или в части со дня его принятия или иной определенной судом даты.

Срок подачи заявления, предусмотренный для оспаривания Постановления ненормативного правового акта Постановления Мэрии от 29.12.2017 г №5846 с межеванием (распределением) земельных участков, на основании которого и в

строгом соответствии, с которым заключены договоры аренды согласно ст. 198 АПК, 219 Кодекса административного судопроизводства РФ, пропущен.

Действия, направленные на признание незаконным или ничтожным заключения договора аренды №13067р от 26.02.2018 на основании Постановления Мэрии от 29.12.2017 г., не возможно без признания основания его заключения самого Постановления Мэрии Новосибирска от 29.12.2017 г, что повлечет за собой признание незаконным или ничтожным договора аренды № 124643 от 22.02.2018 года под эксплуатацию здания «Общественного здания административного назначения с физкультурно- оздоровительным комплексом и надземными автостоянками», общей площадью 8640 кв.м, с кадастровым номером 54:35:000000:2988, что в свою очередь в соответствии со ст. 239. ГК РФ «В случаях, когда изъятие земельного участка ввиду ненадлежащего использования земли невозможно без прекращения права собственности на здания, сооружения или другое недвижимое имущество, находящиеся на данном участке, это имущество может быть изъято у собственника путем продажи с публичных торгов в порядке, предусмотренном статьями 284 - 286 настоящего Кодекса».

Оценочная стоимость здания не менее 1,5 миллиарда рублей.

На рассмотрение дела заинтересованное лицо ООО «Мария-ра» предоставило следующие пояснения (вх. № 2124 от 10.02.2020г.)

ООО «Мария-Ра» (ИНН 2225021331, г. Барнаул, ул. Мерзликина, дом 5) является арендатором по вышеуказанному договору, и в случае признания действий Департамента незаконными, безусловно будут задеты законные права и интересы ООО «Мария-Ра».

В соответствии со статьей 42 Федерального закона № 135-ФЗ «О защите конкуренции» заинтересованное лицо - лицо, чьи права и законные интересы затрагиваются в связи с рассмотрением дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Доказанность факта затрагивания законных прав и интересов ООО «Мария-Ра» подтверждена судебными актами по делу № А45-25274/2019 в части привлечения ООО «Мария-Ра» к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора.

13.07.2015 между Заявителем и ООО «Сибтрейд» был заключен договор аренды земельного участка на территории города Новосибирска № 121572 р (далее - договор) на срок до 13.07.2018.

30.07.2015 между ООО «Сибтрейд» и ООО «Мария-Ра» было заключено соглашение об уступке прав и обязанностей по договору аренды земельного участка на территории города Новосибирска № 121572 р по условиям которого ООО «Мария-Ра» приняло на себя все права и обязанности перед Заявителем по договору.

Согласно п.1.3. договора земельный участок передавался Арендатору для строительства магазина смешанных товаров.

17.06.2016 в адрес ООО «Мария-Ра» от Управления архитектурно-строительной инспекции поступило уведомление об отказе в выдаче разрешения на строительство по причине того, что земельный участок находится за границами красных линий и на данной территории не предусмотрено возведение объектов капитального строительства.

24.11.2017 ООО «Мария-Ра» обратилось в Департамент строительства и архитектуры мэрии города Новосибирска с просьбой предоставить в обмен на земельный участок, принадлежащий ООО «Мария-Ра» по договору, на земельный участок аналогичной площадью и назначению в Кировском районе в связи с отказом в выдаче разрешения на строительство.

08.05.2018 ООО «Мария-Ра» направило заявление о продлении договора.

25.07.2018 Мэрия города Новосибирска издала Постановление № 2697 об изъятии земельного участка в Кировском районе, принадлежащего ООО «Мария-Ра».

30.07.2018 ООО «Мария-Ра» получило письмо о продлении договора на неопределенный срок.

Согласно статьи 34 Федерального закона № 171-ФЗ от 23.06.2014 (ред. от 27.12.2019) "О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации" до 1 марта 2018 года земельный участок, находящийся в государственной или муниципальной собственности, предоставляется лицу в аренду, постоянное (бессрочное) пользование или безвозмездное пользование в соответствии со статьями 31 и 32 Земельного кодекса Российской Федерации (в редакции, действовавшей до дня вступления в силу настоящего Федерального закона) на основании заявления без проведения торгов, если предоставление такого земельного участка лицу предусмотрено решением о предварительном согласовании места размещения объекта, принятым до 1 марта 2015 года, но не ранее чем за три года до предоставления земельного участка. Условия предоставления земельных участков для государственных или муниципальных нужд должны предусматривать возмещение всех убытков, связанных с изъятием таких земельных участков у землепользователей, землевладельцев, расторжением или прекращением договоров аренды таких земельных участков.

Земельный участок, который находится в государственной или муниципальной собственности и в отношении которого до 1 марта 2015 года принято решение о предварительном согласовании места размещения объекта, в течение трех лет со дня принятия этого решения не может быть предметом аукциона по продаже земельного участка или аукциона на право заключения договора аренды земельного участка и не может быть предоставлен без проведения торгов лицу, если оно не указано в этом решении.

Земельный участок был предоставлен ООО «Мария-Ра» без торгов на основании постановления мэрии № 2983 от 09.04.2014, то есть до 01 марта 2015 года.

Таким образом, к договорам аренды земельных участков, предварительное согласование места размещения объектов на которых согласовано до 01.03.2015 применяется законодательство, действующее для договоров, заключенных до 01.03.2015 (в том числе и в части наличия у арендатора

преимущественного права на продление заключенного договора аренды).

Для квалификации действий (бездействия) как нарушающих требования закона обязательным является установление фактических обстоятельств, подтверждающих последствия в виде ограничения конкуренции, создания определенных преимуществ и дискриминации на определенном товарном рынке, а также выявление причинной связи между принятым актом и (или) совершенными действиями и наступившими последствиями. Кроме того, правовое значение имеет и сама возможность наступления таких негативных последствий, что подлежит доказыванию антимонопольным органом.

В соответствии со статьей 41 Федерального закона «О защите конкуренции» на основании решения комиссия выдает предписание. Предписание оформляется в виде отдельного документа для каждого лица, которому надлежит осуществить определенные решением действия в установленный предписанием срок, подписывается председателем комиссии и членами комиссии, присутствующими на заседании комиссии.

Указание в предписании на необходимость совершения конкретных действий, выполнение которых лицом, нарушившим антимонопольное законодательство, позволяет устранить совершенное нарушение, обеспечить восстановление конкурентной среды. Антимонопольный орган должен установить разумный, объективный срок (период) совершения таких действий, то есть достаточный для исполнения предписания.

При этом, срок, установленный комиссией по рассмотрению дела в предписании может определяться конкретной датой или периодом времени (год, месяц и т.д.).

Предписание должно быть направлено на обеспечение конкуренции, создание равных условий хозяйствующим субъектам, восстановление прав и законных интересов, нарушенных неправомерными действиями субъекта.

В отношении земельного участка с кадастровым номером 54:35:051901:8 завершена процедура изменения зонирования, земельный участок является на сегодняшний день территорией общего пользования (парком, сквером), что подтверждается сведениями из ЕГРН. Дата внесения изменений: 01.02.2019.

Разворот произведенных действий на сегодняшний день попросту невозможен.

Выставление права аренды земельного участка на торги невозможно в силу положений пункта 18 части 8 статьи 39.11 Земельного кодекса РФ. Расторжение договора аренды земельного участка, заключенного между ООО «Мария-Ра» и Мэрией города Новосибирска, не приведёт к восстановлению конкурентной среды, возврат земельного участка в состояние, соответствующее 13.07.2018 года, попросту невозможен.

Земельный участок с 25.07.2018 изъят, и не только на бумаге, земельный участок изъят фактически 01.02.2019, фактически выбыл из владения и пользования ООО «Мария-Ра» 01.02.2019, что подтверждается сведения ЕГРН (дата внесения записи 01.02.2019), территориальная зона нахождения земельного участка изменена, равно как и его категория - на сегодняшний день участок является землями общего пользования, на нём располагается сквер.

Факт выдачи Управлением Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области предписания повлечёт за собой невозможность завершения процедуры изъятия, а, следовательно, факт возложения на Департамент земельных и имущественных отношений мэрии города Новосибирска обязанности по возмещению затрат, понесённых ООО «Мария-Ра» в целях освоения земельного участка, который был предоставлен для строительства и строительство объектов на котором оказалось невозможным.

За прошедший период аренды Третьим лицом ООО «Мария-Ра» были понесены затраты на получение технических условий МУП г. Новосибирска «Горводоканал», АО «Региональные электрические сети», получение отдежуренной топографической съемки земельного участка (ООО «Росгео»), проведены инженерно-геологические изыскания, разработана рабочая и проектная документация по электроснабжению, заключен договор с Управлением дорожного строительства МБУ г. Новосибирска на восстановление зеленых насаждений для подготовки строительной площадки, проведена санитарно-эпидемиологическая экспертиза земельного участка о пригодности к строительству, полностью заказана и подготовлена проектная документация по строительству объекта (договор с ООО «Цоколь»), подано заявление на получение разрешения на строительство и получен отказ (уведомление № 11/101703 от 17.06.2016).

Причина отказа в выдаче разрешения на строительство: «запроектированный объект расположен за границами красных линий, которые в соответствии с действующим градостроительным законодательством РФ определяют территорию общего пользования...не предусмотрена возможность возведения объектов капитального строительства.»

16.11.2017 Третье лицо ООО «Мария-Ра» обратилось к Истцу с просьбой предоставить иной земельный участок, на котором возможно осуществление строительства (вх. от 24.11.2017).

Длительное время между Истцом и Третьим лицом ООО «Мария-Ра» велась переписка по подбору и предоставлению взамен иного земельного участка.

08.05.2018 вх. № 31/05265 (до истечения срока действия договора аренды) Третье лицо ООО «Мария-Ра» обратилось к Истцу с просьбой о продлении срока действия договора с целью завершения процедуры изъятия земельного участка. Договор был продлен на неопределенный срок.

В соответствии со статьей 421 ГК РФ стороны свободны в выборе письменной формы договора, а также его условий. Заключение нового договора путем направления уведомления о продлении срока действия договора на неопределенный срок законом не запрещено.

В Единый государственный реестр прав были внесены соответствующие изменения (выписка из ЕГРН от 13.09.2019 прилагается).

Постановлением от 25.07.2018 № 2697 мэром города Новосибирска принято решение об изъятии земельного участка, установлен срок его исполнения - три года (т.е. до 25.07.2021).

Сумма затрат Третьего лица ООО «Мария-Ра» по состоянию на 14.07.2020

составила 20 180 391,02 руб.

ВС РФ в Определении Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 20.05.2020 по делу № А64-6041/2018 не согласился с кассационным судом и оставил без изменения акты первой и второй инстанции в связи со следующим.

Суд указал, что положениями ЗК РФ в редакции, действующей с 01.03.2015, прямо не исключено применение положений пункта 2 статьи 621 ГК РФ к договору аренды земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, правомерно заключенному без проведения торгов, в случае, когда Арендатор имеет право на заключение нового договора аренды без проведения торгов.

Следовательно, если после 01.03.2015 Арендатор продолжил пользование таким земельным участком, предоставленным в аренду до указанной даты, по истечении срока договора при отсутствии возражений со стороны арендодателя, договор считается возобновленным на тех же условиях на неопределенный срок. К продлению таких договоров не применяется общее правило, предусмотренное в пункте 1 статьи 39.6 ЗК РФ.

Необходимо принимать во внимание, что в соответствии с правовой позицией, отраженной в Определении Верховного Суда РФ от 08.02.2017 № 304-ЭС166168, при рассмотрении вопроса о продлении срока договора аренды следует учитывать добросовестность поведения арендатора при исполнении договора аренды, разумные ожидания арендатора в части реализации конечной цели арендного соглашения - осуществление строительства объекта в соответствии с разрешенным использованием земельного участка.

Пунктом 1 статьи 10 ГК РФ установлен запрет на осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).

Из разъяснений, содержащихся в пункте 1 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 N 25, следует, что при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно. В силу пункта 4 статьи 1 ГК РФ никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения.

Оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации.

При принятии обжалуемого постановления суд кассационной инстанции исходил из того, что названные действия не свидетельствуют о соответствии общества критериям, определенным пунктами 3 и 4 статьи 39.6 ЗК РФ. Действия департамента по отказу в продлении срока действия договора аренды и заключении нового договора подлежали оценке на предмет добросовестного поведения, что судами сделано не было.

При анализе поведения Департамента земельных и имущественных отношений

мэрии города Новосибирска не усматривается какой-либо недобросовестности в его действиях.

Заявление об изъятии земельного участка было подано ООО «Мария-Ра» 16.11.2017, срок действия договора истек 13.07.2018. Всё это время Департамент земельных и имущественных отношений мэрии города Новосибирска действовал недобросовестно, намеренно затягивал процесс по изъятию непригодного для строительства земельного участка: первоначально для мены ООО «Мария-Ра» был выбран земельный участок по улице Татьяны Снежиной, все согласования были получены, проведена оценка, формирование земельных участков, проделана огромная работа, но письмом от 11.12.2018 Мэрия неожиданно отказывает в предоставлении земельного участка, и ООО «Мария-Ра» пришлось начинать всё сначала. Наконец-то, в июле 2019 года Мэрия города Новосибирска сообщила о готовности предоставить два иных участка, при выборе одного из которых Общество вновь был получен отказ. 13 марта 2020 ООО «Мария-Ра» вновь подало заявление о предоставлении взамен изымаемого по ул. Бердское шоссе в городе Новосибирске.

Данная процедура мены могла быть завершена ещё в 2018 году, до истечения срока действия договора аренды, но не завершена по сегодняшний день. В соответствии с Определением Верховного Суда РФ от 08.02.2017 № 304-ЭС166168 продление договора аренды земельного участка на территории города Новосибирска № 121572 от 13.07.2015, что согласуется с положениями статьи 15 ФЗ «О защите конкуренции». Данная позиция была поддержана Арбитражным судом Новосибирской области в решении по делу №А45-943/2020 от 26.06.2020.

Рассмотрев материалы дела, доводы лиц, участвующих в деле, Комиссией Новосибирского УФАС России установлено следующее.

Департаментом земельных и имущественных отношений мэрии г. Новосибирска были заключены следующие договора аренды (без проведения конкурентных процедур):

- №120658р от 20.03.2015с, земельный участок с кадастровым номером 54:35:081820:38, для строительства аптеки по ул. Центральная, Первомайский район;
- №120731р от 07.05.2015 с ООО «МК ПЛЮС», земельный участок с кадастровым номером 54:35:033065:3375, для строительства общественного здания административного назначения с подземной автостоянкой по ул. Дуси Ковальчук;
- №122253р от 26.10.2015 с ООО «Комфорт», земельный участок с кадастровым номером 54:35:074320:173, для строительства газовой котельной по ул. Кирова, 236/1;
- №120686р от 16.05.2015 с ООО «Мега», земельный участок с кадастровым номером 54:35:064320:264, для строительства магазина смешанных товаров с подземной автостоянкой по ул. Блюхера;
- №121765р от 14.09.2015, с ООО «РОДНИКИ», земельный участок с кадастровым

номером 54:35:041080:2692, для строительства фонтана по ул. Земнухова;

- №121355р от 09.07.2015, с ООО «Парус Плюс», земельный участок с кадастровым номером 54:35:041745:40, для строительства станции технического обслуживания автомобилей, автомобильной мойки по ул. Писемского;

- №128261р от 29.09.2017 с ООО «ГАПП 9», земельный участок с кадастровым номером 54:35:074285:79, для строительства стоянки;

- №123511р от 24.02.2016, с ООО «Спорткомплекс «Сосновый бор», земельный участок с кадастровым номером 54:35:041691:24, с видом разрешенного использования: парки, пляжи, физкультурно-спортивные, оздоровительные объекты, в том числе спортивные комплексы, залы, катки, бассейны, фитнес-центры, трансформаторные подстанции, автономные источники теплоснабжения;

- №121162р от 21.05.2015 с ООО «Защита», земельный участок с кадастровым номером 54:35:074371:41, для строительства трансформаторной подстанции и локального источника теплоснабжения (газовой котельной) по ул. Декабристов;

- №121572р от 13.07.2015 с ЗАО «СД Альфа Капитал», земельный участок с кадастровым номером 54:35:073035:12, для строительства гостиницы;

- №121320р от 21.05.2015 с ООО «Веселый Кондитер», земельный участок с кадастровым номером 54:35:074336:94, для строительства спортивного комплекса по ул. III Интернациональная;

- №121305р от 23.06.2015, с ООО «Крафт», земельный участок с кадастровым номером 54:35:063605:5119, для строительства гостиницы по ул. Троллейной;

- №121514р от 09.07.2015 с ООО холдинговая компания «Группа компаний «СТРИЖИ», земельный участок с кадастровым номером 54:35:031080:162, для строительства газовой котельной по ул. Декоративный Питомник;

- №121389р от 09.07.2015 с ООО «Бриз», земельный участок с кадастровым номером 54:35:063295:96, для строительства автосалона по ул. Демьяновской;

- №121368р от 29.06.2015 с ООО «Навигатор», земельный участок с кадастровым номером 54:35:000000:23542, для строительства автомобильной дороги общего пользования по ул. Дукача;

- от 25.06.2015 №121382р с ООО «СибСтройИнвест», земельный участок с кадастровым номером 54:35:052795:215, для строительства магазина смешанных товаров по ул. Мира.

В настоящее время вышеперечисленные договоры аренды государственного или муниципального имущества продлены на неопределенный срок без проведения конкурентах процедур.

В соответствии с Федеральным законом от 23.06.2014 № 171-ФЗ "О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации" предоставление земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, с 01.03.2015 регулируется главой V.1 Земельного кодекса.

Согласно абзацу первому пункта 1 статьи 621 ГК РФ, если иное не предусмотрено законом или договором аренды, арендатор, надлежащим образом исполнявший свои обязанности, по истечении срока договора имеет при прочих равных условиях преимущественное перед другими лицами право на заключение договора аренды на новый срок.

Вместе с тем, согласно пункту 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17.11.2011 N 73 "Об отдельных вопросах практики применения правил Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре аренды", в случаях, предусмотренных законом (например, пунктами 1 и 3 статьи 17.1 Федерального закона "О защите конкуренции", статьями 30 - 30.2 Земельного кодекса Российской Федерации (далее - ЗК РФ), статьей 74 Лесного кодекса Российской Федерации), договор аренды в отношении государственного или муниципального имущества может быть заключен только по результатам проведения торгов.

В связи с этим договор аренды названного имущества, заключенный на новый срок без проведения торгов, является ничтожным (статья 168 ГК РФ), равно как и соглашение о продлении такого договора.

Согласно абзацу 3 пункта 1 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17.11.2011 N 73 "Об отдельных вопросах практики применения правил Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре аренды" договор аренды государственного имущества может быть возобновлен на неопределенный срок в порядке, предусмотренном пунктом 2 статьи 621 ГК РФ, если этот договор заключен до вступления в силу закона, требующего обязательного проведения торгов для заключения договора аренды (статья 422 ГК РФ).

В соответствии с пунктом 15 статьи 39.8 ЗК РФ, арендатор земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, не имеет преимущественного права на заключение на новый срок договора аренды такого земельного участка без проведения торгов.

Данная норма является специальной по отношению к статье 621 Гражданского кодекса Российской Федерации, согласно пункту 1 которой если иное не предусмотрено законом или договором аренды, арендатор, надлежащим образом исполнявший свои обязанности, по истечении срока договора имеет при прочих равных условиях преимущественное перед другими лицами право на заключение договора аренды на новый срок, и применяется к договорам, заключенным после вступления в силу указанной нормы ЗК РФ (01.03.2015).

Таким образом, Земельный Кодекс РФ, устанавливает прямой запрет на применение статьи 621 Гражданского кодекса Российской Федерации при продлении договора аренды земельного участка без проведения торгов.

В соответствии с пунктом 1 ст. 39.6 ЗК РФ, договор аренды земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, заключается на торгах, проводимых в форме аукциона, за исключением случаев, предусмотренных пунктом 2 настоящей статьи.

В пункте 2 статьи 39.6 ЗК РФ закреплены условия при которых договор аренды

земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, заключается без проведения торгов.

Согласно с подпунктом 1 пункта 3 статьи 39.6 ЗК РФ граждане и юридические лица, являющиеся арендаторами находящихся в государственной или муниципальной собственности земельных участков, имеют право на заключение нового договора аренды таких земельных участков без проведения торгов в случае, если земельный участок предоставлен гражданину или юридическому лицу в аренду без проведения торгов (за исключением случаев, предусмотренных пунктами 13, 14 или 20 статьи 39.12 Земельного кодекса РФ).

В силу с пунктом 4 статьи 39.6 ЗК РФ гражданин или юридическое лицо, являющиеся арендаторами земельного участка, имеют право на заключение нового договора аренды такого земельного участка в указанных в пункте 3 статьи 39.6 Земельного кодекса РФ только при наличии в совокупности следующих условий:

- заявление о заключении нового договора аренды такого земельного участка подано этим гражданином или этим юридическим лицом до дня истечения срока действия ранее заключенного договора аренды земельного участка;
- исключительным правом на приобретение такого земельного участка в случаях, предусмотренных Земельным кодексом РФ, другими федеральными законами, не обладает иное лицо;
- ранее заключенный договор аренды такого земельного участка не был расторгнут с этим гражданином или этим юридическим лицом по основаниям, предусмотренным пунктами 1 и 2 статьи 46 Земельного кодекса РФ;
- на момент заключения нового договора аренды такого земельного участка имеются предусмотренные подпунктами 1 - 30 пункта 2 статьи 39.6 Земельного кодекса РФ основания для предоставления без проведения торгов земельного участка, договор аренды которого был заключен без проведения торгов.

На основании п. 1 ст. 39.20 ЗК РФ, если иное не установлено настоящей статьей или другим федеральным законом, исключительное право на приобретение земельных участков в собственность или в аренду имеют граждане, юридические лица, являющиеся собственниками зданий, сооружений, расположенных на таких земельных участках.

Таким образом, установлено, что вышеуказанные договоры аренды земельного участка государственной или муниципальной собственности заключены после 01.03.2015, а значит после внесения изменений в Земельный кодекс РФ, а именно в нарушение пункта 1 ст. 39.6 ЗК РФ, когда договор аренды земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, заключается на торгах, проводимых в форме аукциона, за исключением случаев, предусмотренных пунктом 2 настоящей статьи.

Тем самым департамент земельных и имущественных отношений мэрии г. Новосибирска создал преимущественные условия по отношению к хозяйствующим субъектам с которыми были заключены вышеперечисленные договора аренды земельных участков.

Доказательств наличия оснований предоставления в аренду вышеперечисленных земельных участков по договором без проведения торгов не имеется.

В соответствии со ст. 3 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» сферой применения данного закона являются отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, и в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, организации, федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели.

Согласно п. 7 ст. 4 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», конкуренция - 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.

В соответствии с ч. 1 ст. 15 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, организациям, участвующим в предоставлении государственных или муниципальных услуг, 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).

Согласно п. 17 ст. 4 Закона о защите конкуренции признаки ограничения конкуренции - 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.

В соответствии с положениями ст. 447 Гражданского кодекса Российской Федерации торги представляют собой особый способ заключения договора, при котором договор заключается с лицом, предложившим наиболее высокую цену или лучшие условия исполнения договора. При этом процедура проведения торгов основана на состязательности хозяйствующих субъектов.

В свою очередь, непроведение торгов лишает потенциальных желающих возможности принять участие в конкурентной борьбе за право доступа к земельному ресурсу, что приводит к ограничению конкуренции.

Комиссия Новосибирского УФАС России при вынесении настоящего заключения принимает во внимание доводы заинтересованных лиц по делу.

В соответствии с пунктом 1 ст. 39.6 ЗК РФ, договор аренды земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, заключается на торгах, проводимых в форме аукциона, за исключением случаев, предусмотренных пунктом 2 настоящей статьи.

В пункте 2 статьи 39.6 ЗК РФ закреплены случаи, при которых договор аренды земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, заключается без проведения торгов.

Согласно подпункту 1 пункта 3 статьи 39.6 ЗК РФ граждане и юридические лица, являющиеся арендаторами находящихся в государственной или муниципальной собственности земельных участков, имеют право на заключение нового договора аренды таких земельных участков без проведения торгов в случае, если земельный участок предоставлен гражданину или юридическому лицу в аренду без проведения торгов (за исключением случаев, предусмотренных пунктами 13, 14 или 20 статьи 39.12 Земельного кодекса РФ).

В силу с пунктом 4 статьи 39.6 ЗК РФ гражданин или юридическое лицо, являющиеся арендаторами земельного участка, имеют право на заключение нового договора аренды такого земельного участка в указанных в пункте 3 статьи 39.6 Земельного кодекса РФ случаях, только при наличии в совокупности следующих условий:

- заявление о заключении нового договора аренды такого земельного участка подано этим гражданином или этим юридическим лицом до дня истечения срока действия ранее заключенного договора аренды земельного участка;
- исключительным правом на приобретение такого земельного участка в случаях, предусмотренных Земельным кодексом РФ, другими федеральными законами, не обладает иное лицо;
- ранее заключенный договор аренды такого земельного участка не был расторгнут с этим гражданином или этим юридическим лицом по основаниям, предусмотренным пунктами 1 и 2 статьи 46 Земельного кодекса РФ;
- на момент заключения нового договора аренды такого земельного участка имеются предусмотренные подпунктами 1 - 30 пункта 2 статьи 39.6 Земельного кодекса РФ основания для предоставления без проведения торгов земельного участка, договор аренды которого был заключен без проведения торгов.

На основании п. 1 ст. 39.20 ЗК РФ, если иное не установлено настоящей статьей или другим федеральным законом, исключительное право на приобретение земельных участков в собственность или в аренду имеют граждане, юридические лица, являющиеся собственниками зданий, сооружений, расположенных на таких земельных участках.

В соответствии с п.21 ст. 3 Федерального закона от 25.10.2001 N 137-ФЗ "О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации", в случае, если объект незавершенного строительства расположен на земельном участке, находящемся в государственной или муниципальной собственности, и право собственности на указанный объект зарегистрировано до 1 марта 2015 года или такой земельный участок предоставлен до 1 марта 2015 года в аренду, собственник указанного объекта имеет право приобрести такой земельный участок в аренду сроком на три года однократно для завершения его строительства без проведения торгов в порядке, установленном статьями 39.14 - 39.17 Земельного кодекса Российской Федерации. Положения настоящего пункта применяются в случае, если ранее такой земельный участок не предоставлялся любому из предыдущих собственников указанного объекта незавершенного строительства в соответствии с настоящим пунктом.

Согласно правовой позиции, изложенной в пункте 38 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации", при разрешении вопроса о признании правомерно строящегося объекта недвижимой вещью (объектом незавершенного строительства) необходимо установить, что на нем, по крайней мере, полностью завершены работы по сооружению фундамента или аналогичные им работы (пункт 1 статьи 130 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Из содержания пункта 1 статьи 130 Гражданского кодекса Российской Федерации следует, что к недвижимым вещам относятся земельные участки, участки недр и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, объекты незавершенного строительства. К недвижимым вещам относятся также подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания. Законом к недвижимым вещам может быть отнесено и иное имущество.

При отсутствии в совокупности вышеперечисленных условий арендатор земельного участка лишается права на заключение нового договора аренды без проведения торгов, в связи с чем в силу пункта 1 статьи 39.6 Земельного кодекса Российской Федерации земельный участок, являющийся предметом такого договора аренды, может быть предоставлен данному лицу по истечении срока действия договора аренды только на торгах, проводимых в форме аукциона.

Таким образом договор №121572р от 13.07.2015 с ЗАО «СД Альфа Капитал», земельный участок с кадастровым номером 54:35:073035:12, для строительства гостиницы, заключенный без проведения конкурентных процедур, мог быть продлен в связи с тем что, на земельном участке имеется объект незавершённого строительства.

Действия органа власти, связанные с заключением договора о передаче прав владения и (или) пользования земельным участком, находящимся в государственной (муниципальной) собственности, вне торговых процедур содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, так как ст. 15 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» органам местного самоуправления запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Действия (бездействие) департамента земельных и имущественных отношений мэрии г. Новосибирска, по обстоятельствам настоящего дела, указывают на наличие признаков ограничения конкуренции.

Таким образом, в действиях (бездействии) департамента земельных и имущественных отношений мэрии г. Новосибирска выразившихся в предоставлении земельного участка хозяйствующему субъекту без проведения конкурентных процедур путем возобновления договора аренды на неопределенный срок, усматриваются признаки нарушения ч. 1 ст. 15 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».