

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-17059/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

16.10.2020 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России (далее — Управление) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее — Комиссия)

при участии финансового управляющего Скворцова А.Д. (на основании Определения Арбитражного суда города Москвы от 16.12.2019 по делу № А40-45606/19-88-54 «Ф»),

в отсутствие представителей ООО «Торговый брокер», уведомленного надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 12.10.2020 № ЕО/56625/20,

рассмотрев жалобу ООО «Торговый брокер» (далее - Заявитель) на действия финансового управляющего Скворцова А.Д. (далее — Организатор торгов) при проведении торгов по продаже имущества должника (сообщение № 5422022) (далее — Торги),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Организатора торгов при проведении Торгов.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи

заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

В свою очередь, в силу пунктов 4 и 7 статьи 110 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее — Закон о банкротстве) реализация имущества должника осуществляется исключительно путем проведения торгов. Кроме того, согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении Президиума ВАС РФ от 22.04.2014 № 17974/13, осуществление контроля за ходом торгов в рамках процедуры банкротства делегировано антимонопольным органам.

Согласно пункту 3 статьи 139 Закона о банкротстве продажа имущества должника осуществляется в порядке, установленном подпунктами 3 - 19 статьи 110 и пунктом 3 статьи 111 Закона о банкротстве, с учетом особенностей, установленных статьей 139 указанного закона.

Таким образом Комиссией установлено, что жалоба подлежит рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

В жалобе Заявитель указывает на неправомерность действий Организатора торгов по ненадлежащей организации ознакомления с имуществом должника, реализуемым на Торгах.

Как установлено Комиссией, решением Арбитражного суда города Москвы от 30.09.2019 по делу № А40-45606/19-88-54 «Ф» Лахтюхов Андрей Николаевич признан несостоятельным (банкротом), в отношении него введена процедура реализации имущества гражданина сроком на 6 месяцев.

Согласно тексту жалобы 16.06.2020 в период проведения первых торгов Заявителем по адресу электронной почты Организатора торгов, указанному на сайте ЭТП, направлено письмо с запросом на предоставление документов в отношении реализуемого имущества, а также о предоставлении сведений о порядке ознакомления с имуществом. Запрос на ознакомление оставлен без ответа.

04.08.2020 Заявителем повторно направлен запрос на ознакомление с имуществом, реализуемым с торгов. Повторный запрос на ознакомление оставлен без ответа. До настоящего момента запросы потенциального участника торгов оставлены Организатором торгов без ответа.

Организатор торгов с заявленной жалобой не согласился, указав, что Заявитель обжалует действия Организатора в ходе первых и повторных торгов, признанных несостоявшимися в связи с отсутствием заявок. В ходе данных Торгов Заявитель заявок не подавал, задатков не оплачивал. Действия Организатора торгов не обжаловал.

В соответствии с сообщением о проведении Торгов от 03.09.2020 № 5422022 (далее - Сообщение) ознакомление с имуществом осуществляется по рабочим дням, по месту нахождения имущества и в системе ЕГРН, а дополнительная информация может быть уточнена у финансового управляющего по адресу: г. Москва,

Краснопресненская набережная 12, офис 1320 по рабочим дням, по предварительной записи по телефону: +79266403060.

Вместе с тем Комиссия критически оценивает сам порядок ознакомления с имуществом, поскольку Сообщение в части порядка ознакомления с объектом Торгов не содержало детального алгоритма действий сторон при ознакомлении.

В соответствии с частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции в случае, если в ходе рассмотрения жалобы комиссией антимонопольного органа установлены иные нарушения в актах и (или) действиях (бездействии) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учетом всех выявленных нарушений.

В соответствии с абзацем 1 пункта 10 статьи 110 Закона о банкротстве, в сообщении о продаже имущества должника должны содержаться: сведения о об имуществе, его составе, характеристиках, описание, порядок ознакомления.

В целях применения названной нормы права, а также достижения основной цели выставления имущества на публичную продажу - получения наивысшей цены за отчуждаемое имущество - под порядком ознакомления с предприятием следует понимать детальный алгоритм действий, подлежащих осуществлению со стороны организатора торгов и потенциального участника таких торгов в целях получения последним всей необходимой ему информации относительно выставленного на продажу объекта для принятия им решения относительно участия либо неучастия в проводимых торгах.

В этой связи в сообщении о проведении торгов должны быть указаны четкие сведения относительно такого порядка, детально регламентирующие действия каждого из их участников, включая организатора торгов, а также исключающие возможность субъективного правоусмотрения последнего при разрешении вопроса о таком ознакомлении и предоставлении участникам торгов всей необходимой информации о выставленном на продажу имуществе.

Обратное неизбежно приведет к злоупотреблениям со стороны организаторов торгов, стремящихся, используя несовершенство действующего законодательства, искусственным путем сократить количество потенциальных участников торгов, а также к нарушению законодательно установленных принципов недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (ч. 4 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) и злоупотребления правом (пункт 1 статьи 10 ГК РФ).

Действия Организатора торгов в настоящем случае данному принципу не соответствовали, поскольку сообщение в части порядка ознакомления с объектом Торгов не содержало детального алгоритма действий сторон при ознакомлении. Фактически следствием отсутствия данной информации явилась невозможность Заявителя ознакомиться с реализуемым имуществом.

Вместе с тем часть 9 статьи 110 Закона о банкротстве обязывает Организатора торгов обеспечить равный доступ к ознакомлению с имуществом, реализуемым на торгах, для всех потенциальных участников.

На Организатора торгов возложена обязанность по доведению до сведения всех заинтересованных в участии в торгах лиц порядка ознакомления с имуществом. В настоящем же случае, порядок ознакомления фактически сведен к отсылке на контактный телефон Организатора, без какого-либо указания на порядок и последовательность действий сторон при организации и проведении ознакомления

Данное нарушение может существенно повлиять на результат Торгов и послужить препятствием для реализации цели выставления имущества на публичную продажу — получения наивысшей цены за отчуждаемое имущество, что, в свою очередь, затрагивает права кредиторов собственника продаваемого объекта, что подтверждается тем, что только 1 заявка подана на участие в Торгах.

Ссылаясь на отсутствие в своих действиях нарушения законодательства Российской Федерации о банкротстве, организатор торгов указывает на то обстоятельство, что названным законодательством не определена форма и непосредственное содержание сведений, составляющих порядок ознакомления с имуществом.

Вместе с тем, как уже было упомянуто ранее, в целях расширения количества участников торгов и обеспечения их равного доступа ко всей информации, связанной с проведением таких торгов, под порядком ознакомления с имуществом необходимо понимать именно детальный алгоритм действий, подлежащих совершению со стороны как участника торгов, так и их организатора.

Однако действия организатора торгов в настоящем случае данному принципу не соответствовали, поскольку указание в извещении о проведении торгов исключительно номера телефона, используемого для предварительной записи на ознакомление, объективно не обеспечивает равенства всех участников торгов в получении необходимой им информации, поскольку ставит возможность такого получения в зависимость как от технической функциональности предложенного средства связи (возможные сбои в работе, отсутствие соединения), так и от действий самого организатора торгов, осуществляемых им по собственному усмотрению.

Также организатором торгов не предусмотрена возможность подачи запроса о получении заявки на ознакомление с документами недвижимого имущества, реализуемого на торгах, посредством направления соответствующего запроса по электронной почте. Единственным типом связи, указанным организатором торгов в сообщении о торгах, является телефон.

Однако данный тип связи не является администрируемым, поскольку ограничивает права потенциальных участников закупки доказывать неправомерность действий недобросовестных организаторов торгов, не отвечающих на телефонные звонки по указанному в сообщении номеру, что фактически свидетельствует, что единственным способом доказывания может явиться детализация звонков, которая, в свою очередь, также лишь подтверждает факт набора определенным абонентом соответствующего номера.

Вместе с тем, Комиссия Управления отмечает, что указание организатором торгов на возможность подачи соответствующих запросов на ознакомление с документами посредством направления сообщения по электронной почте

нивелирует риски, указанные контрольным органом выше.

В свою очередь, как следует из сообщения о проведении торгов, непосредственно в порядке ознакомления с имуществом электронная почта Организатором торгов, на которую надлежало отправлять запросы о согласовании ознакомления, не указана, а единственная электронная почта, доступная в контактных данных Организатора, не прочитывалась им надлежащим образом, в связи с чем все прошения заявителя были оставлены без внимания.

Кроме того, по смыслу ч. 10 ст. 110 Закона о банкротстве указание в извещении о торгах порядка ознакомления с имуществом обусловлено необходимостью ознакомления потенциальными участниками торгов не только с самим объектом продажи, но и со всеми характеризующими его документами, которые могут обуславливать их экономический интерес в участии в торгах и заключении договора купли-продажи.

Следует также отметить, что интерес участников к таким документам является исключительным усмотрением последних и находится вне компетенции организатора торгов, на которого, в свою очередь, возложена безусловная обязанность обеспечить их доступ как к объекту продажи, так и ко всем связанным с этим объектом документам, чего заявителем в настоящем случае сделано не было.

Предоставленному участникам торгов положениями ч. 10 ст. 110 Закона о банкротстве праву на ознакомление с имуществом корреспондирует обязанность организатора таких торгов обеспечить возможность его реализации. В свою очередь, названное обстоятельство предполагает получение участниками торгов каких-либо документов, фиксирующих наличие у них такого права, обеспечивающих возможность его реализации и способствующих предотвращению необоснованных отказов в таком ознакомлении и, тем самым, нарушению прав и законных интересов участников (в том числе потенциальных) торгов, в том числе права на получение всей необходимой информации об объекте торгов.

Данное обстоятельство объективно способно привести к недостижению основной цели публичных торгов, поскольку количество их участников в настоящем случае может быть искусственно ограничено лицами, изначально извещенными обо всех характеристиках продаваемого объекта.

Между тем, как усматривается из текста сообщения о проведении торгов, какие-либо альтернативные способы связи (помимо номера контактного телефона) с организатором торгов в целях реализации права на ознакомление с имуществом в этом сообщении не указаны.

Доводы организатора о том, что номер телефона в извещении был указан в дополнение к основному способу обмена документами — посредством официальной переписки — подлежит отклонению, поскольку, исходя из текста извещения о проведении торгов, возможность обмена какими-либо документами названным способом не предусмотрена (особенно с учетом того обстоятельства, что сами торги проводились в электронной форме на электронной площадке, что подразумевает электронный документооборот).

На организатора торгов возложена обязанность по доведению до сведения всех заинтересованных в участии в торгах лиц как своих собственных реквизитов и контактных данных, так и порядка ознакомления с имуществом, ввиду чего исполнение последним обязанности по опубликованию в извещении своих контактных данных не может нивелировать его обязанность по установлению порядка ознакомления с имуществом.

Ссылка организатора торгов на то обстоятельство, что указанный в извещении о проведении торгов адрес места нахождения заявителя указан верно, номер телефона являлся действующим. При этом, потенциальные покупатели выставленного на торги недвижимого имущества были лишены права на оперативное получение через средства массовой информации достоверных сведений о порядке ознакомления с этим имуществом и реализации возможности участия в торгах.

Данные нарушения могли существенно повлиять на результат торгов и послужить препятствием для реализации цели выставления имущества на публичную продажу — получения наивысшей цены за отчуждаемое имущество, что, в свою очередь, затрагивает права кредиторов собственника продаваемых объектов.

В то же время, в силу ч. 8 ст. 110 Закона о банкротстве обязанность по опубликованию сообщения о проведении торгов возложена на организатора торгов. Положениями ч. 14 названной нормы права предусмотрена обязанность последнего обеспечить равный доступ всех лиц к участию в торгах, в том числе к информации об их проведении, и обеспечить право лиц на участие в торгах без взимания с них платы, не предусмотренной законом.

Из приведенных положений Закона о банкротстве представляется возможным сделать вывод о том, что организатором торгов принята на себя обязанность по предоставлению потенциальным участникам торгов возможности ознакомления с продаваемым имуществом, а порядок реализации такой возможности определяется им самостоятельно.

Вместе с тем, в силу ч. 1 ст. 8 ГК РФ гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законом и иными правовыми актами, а также из действий граждан и юридических лиц, которые хотя и не предусмотрены законом или такими актами, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождают гражданские права и обязанности.

Таким образом, предусмотрев в извещении о проведении торгов возможность ознакомления с имуществом, заявитель одновременно принял на себя и обязательство обеспечить реализацию такой возможности. Однако данная обязанность последним исполнена не была. В этой связи, Комиссия усматривает в действиях Организатора торгов нарушения пунктов 9, 10 статьи 110 Закона о банкротстве и признает жалобу обоснованной.

Также, руководствуясь частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссией было установлено, что размер задатка на участие в торгах не соответствует действующему законодательству при проведении торгов посредством публичного предложения по реализации имущества должника в соответствии с Законом о банкротстве.

В соответствии с Сообщением задаток должен поступить на указанный счет не позднее даты и времени окончания срока приема заявок, а размер задатка составляет 10% от начальной цены продажи соответствующего лота.

При этом Комиссией было установлено, что данный задаток не подлежит снижению вместе со снижением цены реализуемого имущества в соответствии с периодами снижения цены.

Комиссия усматривает данные действия Организатора торгов неправомерными ввиду следующего.

Особенность публичного предложения как формы реализации имущества должника состоит в том, что снижение цены происходит поэтапно (поэтапно) до тех пор, пока какое-либо лицо не выразит желание приобрести имущество и не представит организатору торгов надлежащее оформленную заявку, в которой указана цена приобретения, равная цене соответствующего этапа публичного предложения либо превышающая ее.

В рассматриваемом случае продажа осуществлялась именно посредством публичного предложения, к которому в соответствии с пунктом 4 статьи 139 Закона о банкротстве применяются общие правила о продаже предприятия должника.

По смыслу пунктов 8 - 10 статьи 110 Закона о банкротстве для участия в торгах по продаже имущества должника претендент должен вместе с представлением заявки внести задаток в размере и в сроки, установленные Организатором торгов. При этом размер задатка исчисляется от начальной продажной цены предприятия.

Между тем Организатор торгов не учел позицию, указанную в Определении Верховного Суда Российской Федерации от 01.07.2016 № 305-ЭС16-3457 по делу № А40-117109/2010.

Законодательное ограничение размера задатка (не более 20% начальной цены продажи предприятия - абзац 10 пункта 8 статьи 110 Закона о банкротстве) направлено на предотвращение злоупотребления со стороны организаторов торгов, которое может выражаться в установлении необоснованно высокой суммы задатка и, как следствие, вести к снижению привлекательности продаваемого объекта и закрытию доступа потенциальным покупателям к участию в торгах.

Таким образом, существующий баланс между необходимостью внесения задатка и ограничением его размера создает возможность сформировать наиболее конкурентоспособный состав участников торгов применительно к конкретной цене предложения, что обеспечивает последующее максимально полное и скорейшее удовлетворение требований кредиторов.

Следовательно, для достижения соответствующих целей необходимо, чтобы размер задатка исчислялся исходя из той цены, которая является начальной продажной на конкретном этапе публичного предложения и на основании которой Организатором торгов принимаются заявки от потенциальных покупателей.

Расчет задатка исходя из начальной продажной цены аукциона или предшествующих этапов публичного предложения фактически нарушает законодательное ограничение размера задатка и приводит к нелегитимности

Торгов, поскольку блокирует доступ к участию в них претендентов, способных оплатить в конкурентной борьбе цену текущего этапа.

Действуя разумно и добросовестно, в целях обеспечения равных прав и соблюдения законных интересов всех потенциальных покупателей, организатор торгов должен так формулировать содержание сообщения о проведении торгов, чтобы условия таких торгов являлись доступными и понятными неограниченному кругу лиц, что в итоге способствует увеличению количественного состава участников торгов. Между тем указанная обязанность организатором торгов нарушена.

При таких условиях состоявшиеся Торги не могут быть признаны легитимными.

В этой связи Комиссия приходит к выводу о необходимости выдачи Организатору торгов предписания о внесении изменений в порядок представления задатка на участие в торгах, порядок ознакомления с имуществом и повторном проведении Торгов посредством публичного предложения.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1, частью 3.1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу Заявителя на действия Организатора торгов при проведении Торгов обоснованной.
2. Установить в действиях Организатора торгов нарушение пунктов 8, 9, 10, 19 статьи 110 Закона о банкротстве.
3. Выдать Организатору торгов обязательное к исполнению предписание об устранении выявленных нарушений.

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его получения лицами, участвовавшими в деле.

ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 077/07/00-17059/2020 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

16.10.2020 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия)

руководствуясь пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании своего решения от 16.10.2020 по делу № 077/07/00-17059/2020,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

Организатору торгов устранить нарушения, допущенные при проведении торгов по продаже имущества должника (сообщение № 5422022, далее — Торги), а

именно:

1. Организатору торгов отменить протоколы, составленные в ходе проведения Торгов (в случае составления таких протоколов).
2. Организатору торгов вернуть всем участникам ранее поданные заявки на участие в Торгах с указанием о возможности повторной подачи заявки (в случае наличия поданных заявок).
3. Организатору торгов внести изменения в Сообщение с учётом решения Комиссии от 16.10.2020 по делу № 077/07/00-17059/2020.
4. Организатору торгов продлить срок приема заявок на участие в Торгах таким образом, чтобы он составлял не менее 15 (Пятнадцати) дней с момента размещения информации о внесении изменений в Сообщение до даты окончания приема заявок.
5. Организатору торгов разместить информацию о вышеуказанных изменениях в ЕФРСБ и газете «Коммерсантъ».

1.

6. Организатору торгов разместить в ЕФРСБ информацию о новой дате окончания срока подачи заявок на участие в Торгах, новой дате рассмотрения заявок на участие в Торгах и подведения итогов Торгов.

1.

7. Организатору торгов исполнить настоящее предписание в срок до 23.11.2020.
8. Организатору торгов о выполнении настоящего предписания сообщить в адрес Московского УФАС России в срок до 25.11.2020 включительно с приложением подтверждающих документов.

1. Примечание:

1. За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность.

1.

2. Привлечение к ответственности, предусмотренное законодательством, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.