РЕШЕНИЕ

по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 059/01/15-865/2021

« 25 » ноября 2021 года **г. Пермь**

Резолютивная часть решения оглашена « 16 » ноября 2021 года

В полном объеме решение изготовлено « 25 » ноября 2021 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Пермскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии:

<...>, заместитель руководителя Управления;

Члены Комиссии:

<...>, начальник отдела контроля органов власти и процедур торгов;

<...>, ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти и процедур торгов,

до перерыва в присутствии представителей администрации города Перми – **<...>**, **<...>**, **<...>**, после перерыва в отсутствие представителей лиц, участвующих в деле,

рассмотрев дело № 059/01/15-865/2021 по признакам нарушения администрацией города Перми части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в создании некоммерческим организациям, отвечающим признакам хозяйствующего субъекта, являющимся арендаторами муниципального имущества, преимущественных условий, в том числе путем предоставления скидки по арендной плате в нарушении требований, предусмотренных решением Пермской городской Думы от 25.12.2007 № 315 «Об утверждении Порядка предоставления муниципальной преференции и преференции, не являющейся муниципальной, в виде скидки по арендной плате» (далее – решение Пермской городской Думы от 25.12.2007 № 315), Закона о защите конкуренции, что привело либо могло привести к ограничению, устранению, недопущению конкуренции на соответствующем товарном рынке,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Пермскому краю (далее – Пермское УФАС России, антимонопольный орган) поступило обращение Прокуратуры г. Перми (вх. № 009833) о проведении проверки на соответствие антимонопольному законодательству действий администрации города Перми (далее также Администрация).

По результатам рассмотрения обращения Пермским УФАС России в действиях (бездействии) администрации города Перми установлены признаки нарушения антимонопольного законодательства, предусмотренного частью 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в создании некоммерческим организациям, отвечающим признакам хозяйствующего субъекта, являющимся арендаторами муниципального имущества, преимущественных условий, в том числе путем предоставления скидки по арендной плате в нарушении требований, предусмотренных решением Пермской городской Думы от 25.12.2007 № 315 «Об утверждении Порядка предоставления муниципальной преференции и преференции, не являющейся муниципальной, в виде скидки по арендной плате» (далее – решение Пермской городской Думы от 25.12.2007 № 315), Закона о защите конкуренции.

Управление Федеральной антимонопольной службы по Пермскому краю на основании статьи 39.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» предупредило администрацию города Перми о необходимости прекращения действий, имеющих признаки нарушения антимонопольного законодательства, путем исключения всех некоммерческих организаций, отвечающих признакам хозяйствующего субъекта, из перечня арендаторов муниципального имущества, имеющих право на получение в 2020 году преференции в виде скидки по арендной плате, предусмотренного решением Пермской городской Думы от 27.08.2019 № 190 «О предоставлении в 2020 году арендаторам муниципального имущества преференции, не являющейся муниципальной, в виде скидки по арендной плате» (далее – решение Пермской городской Думы от 27.08.2019 № 190). Выданное антимонопольным органом предупреждение (исх. № 13520-20 от 09.10.2020) с учетом продления срока его исполнения надлежало исполнить до 01 июня 2021 года.

Письмом от 03.06.2021 (исх. № 059-01-54/2-442) администрация города Перми проинформировала антимонопольный орган об исполнении предупреждения. Вместе с тем из анализа направленных антимонопольному органу материалов установлено, что организации, отвечающие признакам хозяйствующего субъекта, из перечня арендаторов муниципального имущества, имеющих право на получение в 2020 году преференции в виде скидки по арендной плате, предусмотренного решением Пермской городской Думы от 27.08.2019 № 190, исключены не были.

Учитывая факт неисполнения предупреждения, на основании приказа от 13.08.2021 № 253-п Пермским УФАС России в отношении администрации города Перми возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции.

Определением от 13.08.2021 настоящее дело было назначено к рассмотрению на 02.09.2021. На заседании Комиссии антимонопольного органа 02.09.2021 помощник прокурора города Перми Мерзляков А.А. пояснил, что по фактам возбужденного

дела о нарушении антимонопольного законодательства прокуратурой города Перми было выдано представление. Выявленные нарушения устранены не были. Представители Администрации указали на невозможность исполнения предупреждения в вязи с тем, что в 2021 году невозможно внести изменения в акт представительного органа о предоставлении преференции в 2020 году. Рассмотрение дела было отложено в связи с необходимостью получения дополнительных информации и сведений.

К заседанию Комиссии антимонопольного органа 07.10.2020 от Администрации были представлены пояснения о порядке рассмотрения функциональным подразделением администрации города Перми заявок на предоставление муниципальной преференции и преференции, не являющей муниципальной, и определения является ли заявитель хозяйствующим субъектом или нет.

После принятия заключения об обстоятельствах дела от 03.11.2021 от администрации города Перми в материалы дела были представлены письменные пояснения о несогласии с выводами Комиссии. Администрация указывает, что считает предупреждение антимонопольного органа исполненным, а также отмечает позицию ФАС России, согласно которой предоставление скидки по арендной плате в соответствии с решением Пермской городской Думы от 25.12.2007 № 315 не является преференцией в понимании Закона о защите конкуренции.

Изучив представленные в материалы дела документы и сведения, выслушав объяснения сторон, Комиссия Пермского УФАС России пришла к следующим выводам.

В соответствии с пунктом 5 статьи 4 Закона о защите конкуренции хозяйствующий субъект – коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо, не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющее профессиональную деятельность, приносящую доход, в соответствии с федеральными законами на основании государственной регистрации и (или) лицензии, а также в силу членства в саморегулируемой организации.

Согласно пунктам 1, 2 статьи 2 Федерального закона от 12.01.1996 № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» (далее – Закон о некоммерческих организациях) некоммерческой организацией является организация, не имеющая извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности и не распределяющая полученную прибыль между участниками.

Некоммерческие организации могут создаваться для достижения социальных, благотворительных, культурных, образовательных, научных и управленческих целей, в целях охраны здоровья граждан, развития физической культуры и спорта, удовлетворения духовных и иных нематериальных потребностей граждан, защиты прав, законных интересов граждан и организаций, разрешения споров и конфликтов, оказания юридической помощи, а также в иных целях, направленных на достижение общественных благ.

В соответствии с пунктом 2 статьи 24 Закона о некоммерческих организациях некоммерческая организация может осуществлять предпринимательскую и иную

приносящую доход деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых она создана и соответствует указанным целям, при условии, что такая деятельность указана в его учредительных документах. Такой деятельностью признаются приносящее прибыль производство товаров и услуг, отвечающих целям создания некоммерческой организации, а также приобретение и реализация ценных бумаг, имущественных и неимущественных прав, участие в хозяйственных обществах и участие в товариществах на вере в качестве вкладчика.

Таким образом, из совокупного анализа Закона о защите конкуренции и Закона о некоммерческих организациях следует, что некоммерческая организация вправе извлекать прибыль из своей деятельности, если это не является ее основной целью деятельности, при этом такая организация будет отвечать признакам хозяйствующего субъекта, предусмотренным пунктом 5 статьи 4 Закона о защите конкуренции.

Решение Пермской городской Думы от 25.12.2007 № 315 утвержден порядок предоставления муниципальной преференции и преференции, не являющейся муниципальной, в виде скидки по арендной плате.

В соответствии с пунктом 1.1 решения Пермской городской Думы от 25.12.2007 № 315 настоящий Порядок определяет единые на территории города Перми условия, правила предоставления муниципальной преференции и преференции, не являющейся муниципальной, в виде скидки по арендной плате при расчете арендной платы путем применения к ней понижающего коэффициента.

Согласно абзацу 2 пункта 1.2 решения Пермской городской Думы от 25.12.2007 № 315 муниципальная преференция может быть предоставлена в соответствии с целями, определенными Федеральным законом от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», индивидуальным предпринимателям, коммерческим организациям, а также некоммерческим организациям, осуществляющим деятельность, приносящую ей доход, являющимся арендаторами муниципального недвижимого имущества.

Преференция, не являющаяся муниципальной, может быть предоставлена некоммерческим организациям, органам территориального общественного самоуправления, органам государственной власти и местного самоуправления, иным лицам, не являющимся хозяйствующими субъектами в соответствии с Федеральным законом от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» и арендующим муниципальное недвижимое имущество.

Согласно пунктам 1.3 решения Пермской городской Думы от 25.12.2007 № 315 под преференцией, не являющейся муниципальной, понимается преференция, предоставляемая без получения предварительного согласия антимонопольного органа, лицам, не отнесенным Федеральным законом от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» к хозяйствующим субъектам и осуществляющим деятельность в сфере, на которую указанный Федеральный закон не распространяется.

Для рассмотрения вопроса о предоставлении муниципальной преференции или преференции, не являющейся муниципальной, арендатор (далее также - заявитель) оформляет заявку по форме, утвержденной администрацией города

Перми (далее - заявка), и представляет ее в функциональный орган или функциональное подразделение администрации города Перми, осуществляющие функции по приему и рассмотрению заявок на предоставление муниципальной преференции и преференции, не являющейся муниципальной (далее - Уполномоченный орган) (пункт 2.1).

Уполномоченный орган в течение десяти рабочих дней после дня регистрации заявки рассматривает представленную заявку и приложенные к ней документы, указанные в пункте 2.3 настоящего Порядка, на предмет их соответствия требованиям раздела 2 настоящего Порядка и Закона о конкуренции.

При выявлении нарушений Закона о конкуренции, срока подачи заявки, форм документов, установленных администрацией города Перми (формы заявки, формы паспорта арендатора), несоответствия целей деятельности, указанных в заявке, целям, предусмотренным в Критериях, а также при подаче заявителем неполного пакета документов, предусмотренного пунктом 2.3 настоящего Порядка, Уполномоченный орган уведомляет заявителя о таких нарушениях, возможности их устранения и возвращает заявку без рассмотрения (пункт 3.1).

В силу пункта 3.1.2 решения Пермской городской Думы от 25.12.2007 № 315 при отсутствии нарушений требований настоящего Порядка Уполномоченный орган направляет все полученные заявки с приложенными документами, указанными в пункте 2.3 настоящего Порядка (за исключением заявок, представленных территориальными общественными самоуправлениями, осуществляющими деятельность на территории города Перми (далее - ТОС), и политическими партиями), для подготовки заключения в соответствующий функциональный орган администрации города Перми (далее - Функциональный орган), осуществляющий функции управления в сфере правоотношений, связанных с деятельностью, для осуществления которой арендатор использует муниципальное недвижимое имущество.

Согласно пункту 3.2 решения Пермской городской Думы от 25.12.2007 № 315 функциональный орган в течение десяти рабочих дней после дня получения установленных документов рассматривает все представленные документы в полном объеме и готовит заключение о возможности/невозможности предоставления арендатору муниципальной преференции или преференции, не являющейся муниципальной.

Уполномоченный орган в течение десяти рабочих дней после дня получения документов, указанных в подпункте 3.2.4 настоящего Порядка, обеспечивает направление от имени Главы города Председателю Думы копий заявок с приложением копий паспорта арендатора и заключения Функционального органа (пункт 3.3).

Для рассмотрения вопросов, связанных с определением арендаторов, которым может быть предоставлена муниципальная преференция или преференция, не являющаяся муниципальной, в соответствии с настоящим Порядком, с определением размеров преференции создается постоянно действующая рабочая группа при Главе города Перми (далее - рабочая группа).

Решение Пермской городской Думы от 27.08.2019 № 190 утвержден перечень арендаторов муниципального имущества, не являющихся в соответствии с

Законом о защите конкуренции хозяйствующими субъектами, имеющих право на получение в 2020 году преференции, не являющейся муниципальной, в виде скидки по арендной плате путем применения к ней понижающего коэффициента по перечню согласно приложению к настоящему решению.

Из анализа перечня арендаторов муниципального имущества имеющих право на получение в 2020 году преференции в виде скидки по арендной плате, предусмотренного решением Пермской городской Думы от 27.08.2019 № 190, антимонопольным органом было установлено, что в указанный перечень включены некоммерческие организации, фактически осуществляющие деятельность, приносящую им доход, и отвечающие признакам хозяйствующего субъекта, предусмотренного пунктом 5 статьи 4 Закона о защите конкуренции.

К таким организациям в частности относится Региональная общественная организация «Пермская краевая организация Союза журналистов России» (включена в рассматриваемый перечень под порядковым номером 2).

Согласно размещенному в единой информационной системе в сфере закупок реестру контрактов Региональная общественная организация «Пермская краевая организация Союза журналистов России» (ИНН: 5902700433; КПП: 590201001; расположена по адресу: 614000, г. Пермь, ул. Сибирская, 8) является исполнителем возмездных государственных и муниципальных контрактов.

В частности, 09.04.2019 между администрацией губернатора Пермского края и Региональной общественной организацией «Пермская краевая организация Союза журналистов России» по результатам электронного аукциона (извещение: 0156200003719000006) был заключен государственный контракт № АГ3-006-ЭА/КС/2019 на оказание услуг по организации проведения творческого конкурса «Выбор прессы-2018», цена которого составила 347 500 рублей 00 копеек (реестровый номер контракта: 2590229320219000013). Контракт находится в статусе исполненного.

07.06.2019 между Министерством сельского хозяйства и продовольствия Пермского края и Региональной общественной организацией «Пермская краевая организация Союза журналистов России» по результатам открытого конкурса в электронной форме (извещение № 0156200000919000006) заключен государственный контракт № 0156200000919000006 на обеспечение доступа населения Пермского края к информации в сфере агропромышленного комплекса через печатные средства массовой информации в рамках мероприятий по финансовому обеспечению мер просветительской работы (реестровый номер контракта: 2590229320219000013). Стоимость контракта составила 2 384 413 рублей 20 копеек. Контракт находится в статусе исполненного.

Также, антимонопольным органом установлено, что реестр контрактов, заключенных заказчиками, размещенный в единой информационной системе по закупкам, содержит сведения и об иных контрактах, заключаемых рассматриваемой организацией и заказчиками по результатам конкурентных процедур.

Указанные обстоятельства свидетельствуют о том, что Региональная общественная организация «Пермская краевая организация Союза журналистов России» фактически осуществляет деятельность, приносящую ей доход.

Как было указано ранее, некоммерческая организация – организация, не имеющая в качестве основной цели своей деятельности извлечение прибыли и не распределяющая ее между участниками. Вместе с тем по смыслу пункта 5 статьи 4 Закона о защите конкуренции некоммерческая организация, осуществляющая приносящую доход деятельность, признается хозяйствующим субъектом, при этом независимо от того, на какие цели направляются полученные денежные средства.

Следовательно, на примере Региональной общественной организацией «Пермская краевая организация Союза журналистов России» было установлено, что в перечень арендаторов муниципального имущества, имеющих право на получение в 2020 году преференции в виде скидки по арендной плате, предусмотренного решением Пермской городской Думы от 27.08.2019 № 190, включены организации, отвечающие в понимании Закона о защите конкуренции признакам хозяйствующего субъекта, в нарушении установленного решением Пермской городской Думы от 25.12.2007 № 315 и Законом о защите конкуренции порядка.

В рамках рассмотрения настоящего дела о нарушении антимонопольного законодательства Комиссией Пермского УФАС России было установлено, что еще ряд организаций (АНО «ВЦ «ПМК», АНО «Искусство жизни»), включенных в перечень арендаторов муниципального имущества, имеющих право на получение в 2020 году преференции, не являющейся муниципальной, в виде скидки по арендной плате, предусмотренного решением Пермской городской Думы от 27.08.2019 № 190, на момент подачи заявки в функциональный орган администрации города Перми осуществляли приносящую доход деятельности. В частности АНО «ВЦ «ПМК» являлось исполнителем по договорам на экскурсионное обслуживание, организацию и проведение мастер-классов, а АНО «Искусство жизни» являлось исполнителем по государственному контракту № 043, заключенному 19.03.2019 с Территориальным управлением Министерства социального развития Пермского края по городу Перми, а также двум договорам подряда.

Федеральный закон «О защите конкуренции» распространяется на 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. Целями Закона о защите конкуренции являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков (ст. 1 Закона о защите конкуренции).

Согласно п. 1 ст. 22 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган обеспечивает государственный контроль за соблюдением антимонопольного законодательства федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами

или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, хозяйствующими субъектами, физическими лицами.

Товарный рынок - сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров, в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами (п. 4 ст. 4 Закона о защите конкуренции).

Конкуренция представляет собой 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 (п. 7 ст. 4 Закона о защите конкуренции).

В силу ч. 1 ст. 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, 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).

Исследовав обстоятельства дела, Комиссия антимонопольного органа приходит к выводу об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии) администрации города Перми с учетом следующего.

В соответствии с п. 20 ст. 4 Закона о защите конкуренции государственные или муниципальные преференции – предоставление федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями отдельным хозяйствующим субъектам преимущества, которое обеспечивает им более выгодные условия деятельности, путем передачи государственного или муниципального имущества, иных объектов гражданских прав либо путем предоставления имущественных льгот, государственных или муниципальных гарантий.

Решением Пермской городской Думы от 25.12.2007 N 315 определены категории арендаторов, которым предоставляется скидка, цели использования помещений, порядок определения площади помещений, за пользование которыми предоставляется скидка, а также разработаны критерии для предоставления скидки по арендной плате и методика расчета такой скидки.

С учетом позиции ФАС России, изложенной в письмах № АК/82667/21 от 30.09.2021,

№ АК/84677/21 от 07.10.2021, данные факты свидетельствуют о том, что предоставление скидки по арендной плате в соответствии с решением Пермской городской Думы от 25.12.2007 № 315 не является преференцией в понимании Закона о защите конкуренции.

Таким образом, несмотря на тот факт, что Администрацией в перечень арендаторов муниципального имущества, имеющих право на получение в 2020 году преференции, не являющейся муниципальной, были включены организации, отвечающие признакам хозяйствующего субъекта, в нарушение требований, предусмотренных решением Пермской городской Думы от 25.12.2007 № 315, такие действия не привели к созданию преимущественных условий для таких организаций, поскольку в обоих случаях отсутствует необходимость в получении согласия антимонопольного органа. Кроме того, условия и размер получаемой скидки, исходя из положений решения Пермской городской Думы от 25.12.2007 № 315 и приложения № 3 к Порядку предоставления муниципальной преференции и преференции, не являющейся муниципальной, в виде скидки по арендной плате, не зависят от факта отнесения заявителя к категории хозяйствующего субъекта. Учитывая данное обстоятельство, нарушение Администрацией порядка рассмотрения заявок не привело к ограничению, устранению, недопущению конкуренции, а значит выходит за пределы антимонопольного контроля.

В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 48 Закона о защите конкуренции комиссия прекращает рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае отсутствия нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии).

Таким образом, учитывая неустановление факта нарушения антимонопольного законодательства, предусмотренного ст. 15 Закона о защите конкуренции, в рассматриваемых действиях, Комиссия антимонопольного органа пришла к выводу о необходимости прекращения рассмотрения настоящего дела.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 23, ч. 1 ст. 39, ст. 41, ст. 48, ч. 1 ст. 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Пермского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Прекратить рассмотрение дела № 059/01/15-865/2021 в отношении администрации города Перми в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства, предусмотренного ст. 15 Закона о защите конкуренции, в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии).

Председатель Комиссии **<...>**

Члены Комиссии **<...>**

<...>

Решение и предписание антимонопольного органа могут быть обжалованы в Арбитражный суд Пермского края в течение трех месяцев со дня принятия решения и выдачи предписания в порядке, установленном Арбитражным процессуальным кодексом РФ, а также в коллегиальный орган ФАС России.