

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-1979/2022 о нарушении
процедуры торгов и порядка заключения договоров

09.02.2022 г. Москва

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

<...>

при участии ООО «Девятый вал», АО «Инвестиционная компания «Мета», внешнего управляющего Баркана А.Б.,

в отсутствие ООО «Бизнес-клуб «Империиум» (извещено надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 07.02.2022 № НП/6376/22);

рассмотрев жалобу ООО «Девятый вал» (далее также— Заявитель, Общество) на действия ООО «Бизнес-клуб «Империиум» (далее также — Организатор торгов), АО «Инвестиционная компания «Мета» (далее — Оператор ЭТП) при проведении торгов по продаже имущества должника (№ 7837111 лот № 1, 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 и Оператора ЭТП при проведении Торгов, в том числе перенаправленная письмом ФАС России от 04.02.2022 № 04/8197/22.

По мнению Заявителя, нарушение его прав и законных интересов со стороны Организатора торгов и Оператора ЭТП выразилось в нарушении порядка проведения Торгов.

Жалоба принята и рассмотрена по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

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 или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов или 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) 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 частей 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.

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.

В соответствии с пунктом 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.

Приказом Минэкономразвития России от 23.07.2015 № 495 утвержден Порядок проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должников в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, требований к операторам электронных площадок, к электронным площадкам, в том числе технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам, необходимым для проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должников в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве (далее - Порядок).

Согласно пункту 1 статьи 28 Закона о банкротстве сведения, подлежащие опубликованию в соответствии с настоящим Федеральным законом, при условии их предварительной оплаты включаются в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве (далее — ЕФРСБ) и опубликовываются в официальном издании, определенном Правительством Российской Федерации.

В соответствии с указанным извещением дата публикации объявления о проведении Торгов в Едином федеральном реестре сведений о банкротстве — 10.12.2021 (далее - Сообщение). Датой начала подачи заявок является 13.12.2021, датой окончания подачи заявок на участие в Торгах — 24.01.2022.

Начальная цена лота - 135 200 001,00 руб., в т.ч. НДС.

Предмет Торгов - нежилое помещение по адресу Москва, ул. Угрешская, д. 31, корп. 2 с кад. номером 77:04:0003002:1116 площадью 4 536,9 кв. м; 2. Нежилое помещение по адресу Москва, ул. Угрешская, д. 31, корп. 3 с кад. номером 77:04:0003002:1115 площадью 5 138,2 кв. м; 3. Нежилое помещение по адресу Москва, ул. Угрешская, д. 31, корп. 3, стр. 2 с кад. номером 77:04:0003002:1114 площадью 256,8 кв. м; 4. Нежилое помещение по адресу Москва, ул. Угрешская, д. 31, корп. 4, с кад. номером 77:04:0003002:1113 площадью 528,7 кв. м; 5. Нежилое помещение по адресу Москва, ул. Угрешская, д. 31, корп. 5, с кад. номером 77:04:0003002:1112 площадью 353,1 кв. м; 6. Объект некапитального строительства по адресу Москва, ул. Угрешская, д. 33, стр. 7, площадью 249,7 кв. м; 7. Объект некапитального строительства по адресу Москва, ул. Угрешская, д. 33, стр. 8, площадью 233,2 кв. м; 8. Объект некапитального строительства по адресу Москва, ул. Угрешская, д. 33, стр. 9, площадью 185,1 кв. м.

В соответствии с пунктом 4 статьи 110 Закона о банкротстве, продажа предприятия осуществляется в порядке, установленном названным законом, путем проведения торгов в форме аукциона, за исключением имущества, продажа которого в соответствии с законодательством Российской Федерации осуществляется путем проведения конкурса.

Заявителем оспариваются следующие действия:

1. Отсутствие размещения Оператором ЭТП данных о количестве поданных заявок;
2. Изменение заявок ООО «Ирбис» и ООО «Офион» после раскрытия информации о ценовых предложениях участников Торгов, что повлекло победу таких участников;
3. Неправомерное увеличение начальной цены лота путем включения в такую цену НДС.

1. Заявителем обжалуются действия Оператора ЭТП, связанные с отсутствием размещения в карточке торгов информации о количестве поданных заявок в нарушение требований подпункта «д» пункта 8.1 Порядка. Указанные обстоятельства подтверждаются представленными Заявителем скриншотами от 21.01.2022.

Оператор ЭТП с доводами жалобы не согласился и пояснил, что, исходя из совокупного толкования пп. «д» п. 8.1 Порядка и абз. 3 п. 5.3 Порядка, обязывающего оператора торгов сохранять конфиденциальность сведений об участниках до публикации протокола об определении участников, размещение информации о количестве поданных заявок в открытом доступе не предусмотрено.

Комиссия оценивает доводы Оператора ЭТП критически и считает необходимым отметить следующее.

В соответствии с частью 3 статьи 139 Закона о банкротстве продажа имущества должника осуществляется в порядке, установленном пунктами 3, 19 статьи 110 и пунктом 3 статьи 111 Закона о банкротстве.

Согласно пункту 14 статьи 110 Закона о банкротстве организатор торгов обязан обеспечить равный доступ всех лиц к участию в торгах, в том числе к информации о

проведении торгов, и обеспечить право лиц на участие в торгах без взимания с них платы, не предусмотренной Законом о банкротстве.

Для проведения торгов организатор торгов обязан использовать информационные системы, обеспечивающие:

- свободный и бесплатный доступ к информации о проведении торгов, правилах работы с использованием такой системы;
- право участия в торгах без взимания платы;
- возможность представления заявки на участие в торгах и прилагаемых к ней документов, их копий в форме электронных документов;
- хранение и обработку в электронной форме заявок на участие в торгах и иных документов, представляемых заявителями, с использованием сертифицированных в установленном законодательством Российской Федерации порядке средств криптографической защиты информации;
- защиту информации (заявок на участие в торгах и иных документов), представляемой заявителями, в том числе сохранность этой информации, предупреждение уничтожения информации, ее несанкционированного изменения и копирования;
- создание, обработку, хранение и представление в электронной форме информации и документов, в том числе протоколов комиссии о результатах проведения торгов;
- бесперебойное функционирование таких систем и доступ к ним пользователей, в том числе заявителей, в течение всего срока проведения торгов.

В соответствии с пунктом 20 статьи 110 Закона о банкротстве для проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должника в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, арбитражный управляющий или организатор торгов заключает договор о проведении торгов с оператором электронной площадки, соответствующим требованиям, установленным Законом о банкротстве. Оператор электронной площадки заключает с заявителями договоры о задатке.

Для целей Закона о банкротстве под оператором электронной площадки понимается любое юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала или физическое лицо в качестве индивидуального предпринимателя, государственная регистрация которых осуществлена в установленном порядке на территории Российской Федерации, которые проводят торги в электронной форме в соответствии с Законом о банкротстве и являются членами саморегулируемой организации операторов электронных площадок.

Для проведения торгов в электронной форме оператор электронной площадки должен владеть сайтом в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», на котором проводятся торги в электронной форме.

Порядок проведения торгов в электронной форме, требования к операторам

электронных площадок, к электронным площадкам, в том числе технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам, необходимым для проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должников в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, утверждаются регулирующим органом.

В силу пункта 2.1 раздела II Порядка электронная площадка должна обеспечивать, в том числе возможность проведения торгов в соответствии с Порядком и равные возможности доступа всех лиц к участию в торгах, в том числе к информации о проведении торгов, без взимания с них платы.

Согласно пункту 8.1 раздела VIII Порядка Оператором электронной площадки на электронной площадке размещаются следующие сведения:

а) электронное сообщение о продаже, размещение которого предусмотрено абзацем четвертым пункта 3.2 Порядка, не позднее десяти минут после подписания электронного сообщения о продаже квалифицированной электронной подписью организатора торгов;

б) проект договора купли-продажи и договор о задатке, размещение которых предусмотрено абзацем пятым пункта 3.2 Порядка, не позднее десяти минут после подписания электронного сообщения о продаже квалифицированной электронной подписью организатора торгов;

в) протокол об определении участников торгов, размещение которого предусмотрено абзацем вторым пункта 5.3 Порядка: в случае проведения торгов посредством публичного предложения не позднее десяти минут после поступления оператору электронной площадки указанного протокола; в других случаях не позднее десяти минут после поступления оператору электронной площадки протокола о результатах проведения торгов или решения о признании торгов несостоявшимися, предусмотренных абзацем первым пункта 7.2 Порядка;

г) предложения о цене, предусмотренные абзацем вторым пункта 6.1.1 Порядка не позднее времени реакции программного обеспечения, предусмотренного подпунктом «з» пункта 2.1 Требований к операторам электронных площадок, к электронным площадкам, в том числе технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам, необходимым для проведения торгов в электронной форме по продаже имущества или предприятия должников в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, утвержденных настоящим приказом;

д) сведения о ходе проведения торгов (дата начала представления заявок на участие в торгах, сведения об общем количестве представленных заявок на участие в торгах без указания идентифицирующих заявителей данных) не позднее одного часа после поступления оператору электронной площадки указанных сведений;

е) электронное сообщение о завершении торгов вследствие оставления конкурсным кредитором предмета залога за собой, размещение которого предусмотрено абзацем седьмым пункта 6.1.3 Порядка, не позднее десяти минут после завершения торгов вследствие оставления конкурсным кредитором предмета залога за собой;

ж) электронные сообщения о возникновении технического сбоя, а также о возобновлении работы электронной площадки, размещение которых предусмотрено абзацами первым и вторым пункта 6.2 Порядка, не позднее тридцати минут после возникновения указанных обстоятельств или возобновления работы электронной площадки;

з) электронное сообщение об установлении новых сроков, предусмотренных при проведении торгов, размещение которого предусмотрено абзацем четвертым пункта 6.2 Порядка, не позднее тридцати минут после поступления оператору электронной площадки указанного сообщения;

и) протокол о результатах проведения торгов или решение о признании

торгов несостоявшимися, размещение которых предусмотрено абзацем пятым пункта 7.2 Порядка, не позднее десяти минут после их поступления оператору электронной площадки;

к) электронное сообщение о заключении договора купли-продажи, размещение которого предусмотрено абзацем вторым пункта 7.3, не позднее десяти минут после поступления таких сведений оператору электронной площадки.

В свою очередь, на заседании Комиссии Оператор ЭТП не отрицал тот факт, что информация об общем количестве заявок не размещена на электронной площадке.

При этом на вопрос Комиссии о том, каким образом размещение информации о количестве заявок нарушает конфиденциальность об участниках, подавших такие заявки.

При таких обстоятельствах, Комиссия, изучив представленные доказательства в их совокупности и взаимосвязи, приходит к выводу о нарушении пп. «д» п. 8.1 Порядка и признает данный довод жалобы обоснованным.

Вместе с тем Комиссия приняла решение предписание Оператору ЭТП не выдавать, поскольку указанное нарушение не повлекло невозможность подачи заявок, не повлияло на результаты Торгов, в связи с чем основания для выдачи предписания не имеется.

2. Также Заявителем оспаривается признание победителем ООО «ОФИОН» и участником, сделавшим предпоследнее предложение ООО «ИРБИС», поскольку на сайте оператора ЭТП отсутствовала информация о поданных заявках.

По мнению Заявителя, был осуществлен несанкционированный доступ к данным поданных заявок, в связи с чем заявки ООО «ОФИОН» и ООО «ИРБИС» были изменены в части ценового предложения, в связи с чем заявка Заявителя заняла третье место.

В свою очередь, Заявителем было заявлено ходатайство о проведении компьютерно-технической экспертизы на предмет действительной даты подачи ценовых предложений указанными участниками торгов.

Как следует из материалов дела, заявка «ООО «ОФИОН» согласно протоколу об определении участников Торгов подана 20.01.2022, заявка ООО «ИРБИС» -

21.01.2022.

Оператор ЭТП с доводами жалобы не согласился и пояснил, что сведения о дате и времени подачи заявок, указанные в протоколе об определении участников Торгов, идентичны сведениям, указанным в штампах электронных подписей ООО «ОФИОН» (20.01.2022 в 13:12) и ООО «ИРБИС» (21.01.2022 в 15:02)

Комиссия изучив представленные документы, считает необходимым отметить, что заявленное ходатайство ООО «Девятый вал» не подлежит удовлетворению, поскольку статьей 18.1 Закона о защите конкуренции не предусмотрено проведение экспертиз по ходатайству лиц, участвующих в деле.

Комиссия также изучила заявки участников и установила, что доводы Оператора ЭТП об идентичности времени подачи заявок и данные штампов электронных подписей соответствуют действительности.

Заявитель как податель жалобы в антимонопольный орган и лицо, участвующее в деле, обязан вместе с жалобой представить соответствующие его позиции доказательства, подтверждающие или опровергающие оспариваемые обстоятельства. Как следует из материалов дела, заявителем такие документы приложены не были, обоснований и объективных доказательств наличия в действиях Оператора ЭТП и Организатора торгов нарушений, помимо субъективной оценки таких действий, не представлено.

При этом границы антимонопольного контроля торгов оканчиваются при достижении баланса частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, а также стабильности публичных правоотношений. В то же самое время «баланс» означает равновесие и равноправие сторон в публичных правоотношениях, а не смещение вектора административной защиты в сторону одного из участников таких отношений без достаточных к тому оснований.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (п. 3 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу о необоснованности данного довода жалобы.

3. Заявителем также оспаривается неправомерное увеличение начальной цены лота на ставку НДС.

Так, согласно Сообщению, начальная цена лота составляет 135 200 001,00 руб., в т.ч. НДС.

Вместе с тем, по мнению Заявителя, в силу подпункта 15 пункта 2 статьи 146 НК РФ реализация имущества должников (банкротов) не облагается налогом, поскольку из указанной нормы следует, что не являются объектом налогообложения операции по реализации товаров (работ, услуг) и (или) имущественных прав должников,

признанных в соответствии с законодательством Российской Федерации несостоятельными (банкротами), в том числе товаров (работ, услуг), изготовленных и (или) приобретенных (выполненных, оказанных) в процессе осуществления хозяйственной деятельности после признания должников в соответствии с законодательством Российской Федерации несостоятельными (банкротами).

Как пояснил Оператор ЭТП и внешний управляющий указанная Заявителем норма не подлежит применению в настоящем случае, поскольку в отношении ФГУП "ВНИИХСЗР" введена процедура внешнего управления сроком на 18 месяцев, что подтверждается Определением Арбитражного суда г. Москвы от 23.12.2020 по делу А40-17632/2018. Таким образом, указанное юридическое лицо не признано банкротом.

Изучив представленные документы Комиссия обращает внимание Заявителя, что оспариваемые Заявителем положения Сообщения, по его мнению, ограничивающие конкуренцию, подлежали обжалованию до окончания срока подачи заявок. В противном случае, реализация такого права за пределами окончания срока подачи заявок необоснованно затрагивает права и законные интересы иных участников Торгов, которые подали заявки в соответствии с условиями Сообщения.

Согласно Сообщению прием заявок на участие в Торгах осуществлялся до 24.01.2022.

Вместе с тем жалоба Заявителя поступила в антимонопольный орган — 02.02.2022, то есть за пределами сроков приема заявок.

Кроме того, Заявитель в силу статьи 8 ГК РФ, подавая заявку, конклюдентно согласился с условиями проведения Торгов, в том числе, касающихся определения начальной цены лота.

Учитывая изложенное, Комиссия приходит к выводу, что обжалование Заявителем порядка размещения информации (Сообщения) после принятия участия в самой закупочной процедуре не подлежит рассмотрению антимонопольным органом в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, так как Заявитель, принимая участие в публично-правовой процедуре, в силу статьи 8 Гражданского кодекса Российской Федерации конклюдентно соглашается с ее условиями, в связи с чем презюмируется позиция участника о признании таких условий соответствующими положениям антимонопольного законодательства, в связи с чем обжалование участником Торгов положений Сообщения после окончания срока подачи заявок свидетельствует о злоупотреблении своим правом на обжалование процедуры.

На основании изложенного, данный довод жалобы оставлен Комиссией без рассмотрения.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Оставить жалобу Заявителя на действия Организатора торгов, Оператора ЭТП при проведении Торгов в части обжалования установления начальной цены лота без рассмотрения, в части обжалования изменения ценового предложения участников признать жалобу необоснованной, в части нарушения порядка размещения информации о количестве заявок — признать обоснованной.
2. Установить в действиях Оператора ЭТП нарушение подпункта «д» пункта 8.1 раздела VIII Порядка.
3. Предписание не выдавать.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия .