

## РЕШЕНИЕ

г. Иркутск

Резолютивная часть решения оглашена 26 февраля 2021 года.

Полный текст решения изготовлен 15 марта 2021 года.

Комиссия Иркутского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии:

\*\*\* – заместитель руководителя – начальник отдела по борьбе с картелями Иркутского УФАС России;

Члены Комиссии:

\*\*\* – ведущий специалист – эксперт отдела по борьбе с картелями Иркутского УФАС России;

\*\*\* – ведущий специалист-эксперт отдела по борьбе с картелями Иркутского УФАС России,

(далее – Комиссия);

в присутствии генерального директора АО «Агентство развития памятников» (далее — АО «АРПИ») \*\*\*, представителя АО «АРПИ» по доверенности \*\*\*, представителя К. по доверенности \*\*\*, представителя Администрации г. Иркутска по доверенности \*\*\*,

в отсутствие иных лиц, надлежащим образом уведомленных о месте, дате и времени рассмотрения настоящего дела,

рассмотрев дело № 038/01/11-558/2020, возбужденное в отношении АО «Агентство развития памятников» и К. по признакам нарушения п.3 ч.4 ст.11 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее по тексту – Закон о защите конкуренции), выразившегося в заключении антиконкурентного соглашения в рамках проведения конкурентных переговоров, путём заключения договора о реализации инвестиционно-строительного проекта на земельном участке, расположенном по адресу: г. Иркутск, ул. Софьи Перовской, 37, которое привело или могло привести к ограничению конкуренции в части создания препятствий другим хозяйствующим субъектам доступа на товарный рынок,

**УСТАНОВИЛ:**

В Иркутское УФАС России поступило обращение Следственного управления Следственного комитета по Иркутской области о проведении проверки на предмет соблюдения Акционерного общества «Агентство памятников развития Иркутской области» антимонопольного законодательства при проведении конкурентных переговоров на право заключения договора о реализации инвестиционно-строительного проекта на земельном участке, расположенного по адресу: г. Иркутск, ул. Софьи Перовской, 37.

На основании вышеуказанного обращения Иркутским УФАС России проведено антимонопольное расследование, по результатам которого установлено, что по результатам проведения конкурентных переговоров с гр. К. был заключен договор, который содержал изменения, не соответствующие проекту договора, являвшегося приложением к документации по проведению конкурентных переговоров, и в отсутствие внесенного обеспечения исполнения контракта, а также заключение договора купли-продажи объектов недвижимости до выполнения обязательств по указанному договору, то есть принятие сторонами прав и обязательств не в соответствии с условиями конкурентных переговоров, что привело к созданию К. как хозяйствующему субъекту необоснованных преимуществ.

Приказом \*\*\* возбуждено дело №038/01/11-558/2020 в отношении Акционерного общества «Агентство памятников развития Иркутска» и К. по признакам нарушения п.3 ч.4 ст. 11 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в заключении антиконкурентного соглашения в рамках проведения конкурентных переговоров, путем заключения договора о реализации инвестиционно-строительного проекта на земельном участке, расположенном по адресу: г. Иркутск, ул. Софьи Перовской, 37, которое привело или могло привести к ограничению конкуренции в части создания препятствий другим хозяйствующим субъектам доступа на товарный рынок.

Для рассмотрения настоящего дела Управлением проведен анализ состояния конкурентной среды на товарном рынке в соответствии с требованиями части 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции, а также Приказа Федеральной антимонопольной службы от 28 апреля 2010 года №220 "Об утверждении Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке" (далее - Порядок).

#### **Временной интервал исследования.**

Временной интервал исследования товарного рынка составил 2017-2019г.

#### **Продуктовые границы рынка.**

Товаром являются работы по возведению зданий и сооружений.

## **Географические границы рынка.**

Исходя из сроков исследования, условий договора доступности информации исследование рынка работ по возведению зданий проводится в границах Иркутской области.

## **Сведения о составе хозяйствующих субъектов, на рассматриваемом товарном рынке.**

На территории Иркутской области действует достаточное количество хозяйствующих субъектов, осуществляющих экономическую деятельность строительство жилых и нежилых зданий.

## **Вывод.**

Количество действующих хозяйствующих субъектов, оказывающих услуги по выполнению работы по возведению (строительству) зданий и сооружений, позволяет определить наличие конкурентной среды на товарном рынке строительных работ по возведению зданий в границах Иркутской области, а также сделать вывод о развитой конкуренции на указанном рынке.

## **В рамках рассмотрения дела представитель Калинина И.Е. пояснил следующее.**

Действиями К. положения Закона о защите конкуренции не были нарушены согласно следующему.

1) Договор о реализации инвестиционно-строительного проекта на земельном участке, расположенном по адресу: г. Иркутск, ул. Софьи Перовской, 37 содержит подписи от имени \*\*\*, как «Инициатора проекта», от имени К., как «Участника проекта». Однако, указанный договор с \*\*\* К. не заключал, не подписывал. Между тем, в определении Иркутского УФАС России от 27.05.2020г. о назначении дела о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению содержится анализ положений именно текста данного договора о реализации инвестиционно-строительного проекта.

Договор о реализации инвестиционно-строительного проекта К. был заключён не с \*\*\*, а с исполнявшим обязанности руководителя АО «АРПИ» \*\*\*, и на иных условиях, чем указано в представленной в материалы дела копии договора, подписанного от имени \*\*\*.

В результате заключения договора № 34 от 29.01.2018г. о реализации о реализации инвестиционно-строительного проекта между К. и АО «АРПИ», договора купли-продажи вред третьим лицам не был причинен, доказательства обратного отсутствуют. Заключение договоров между АО «АРПИ» и К. не является актом недобросовестной конкуренции, поскольку не затронуло права и законные интересы иных участвующих на рынке

хозяйствующих субъектов и потребителей.

2) В Определении от 27.05.2020г. о назначении дела о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению указано, что было допущено нарушение утверждённого Решением Совета директоров ОАО «АРПИ» (протокол от 26.06.2017г.) в лице председателя Совета директоров \*\*\*. Положения о порядке реализации имущества, не являющегося объектом культурного наследия.

Между тем, указанное в Определении от 27.05.2020г. Положение от 2017 года председателем Совета директоров \*\*\* не утверждалось.

Таким образом, ответчикам АО «АРПИ», К. в рамках дела о нарушении антимонопольного законодательства вменяется нарушение положений несуществующего документа – утверждённого Решением Совета директоров ОАО «АРПИ» (протокол от 26.06.2017г.) в лице председателя Совета директоров \*\*\*. Положения о порядке реализации имущества, не являющегося объектом культурного наследия.

3) Отсутствуют основания привлечения АО «АРПИ», К. за якобы имевшее место нарушение условий утверждённого Решением Совета директоров АО «АРПИ» Положение о порядке реализации имущества, не являющегося объектом культурного наследия, поскольку лицо не может быть привлечено к ответственности за неисполнение нелегитимного документа, принятого за пределами полномочий и с нарушением компетенции.

4) Не может быть признано антиконкурентным соглашение, не направленное на получение прибыли. По сравнению с условиями проекта договора, предусмотренной конкурсной документацией, К. понёс дополнительные расходы в размере 5 000 000 рублей.

5) Стороны сделки – АО «АРПИ», К. – не являются участниками одного товарного рынка. Следовательно, не являются конкурентами по отношению друг к другу.

6) Антимонопольным органом К. вменяется нарушение п.3 ч.4 ст.11 Закон о защите конкуренции: заключение соглашения о создании другим хозяйствующим субъектам препятствий к доступу на товарный рынок, которое привело к ограничению конкуренции. Между тем, документы, содержащие анализ товарного рынка, выводы по результатам исследования рынка в материалах отсутствуют.

7) Доказательства, подтверждающие направленность действий АО «АРПИ» на ограничение равного доступа к конкурентным переговорам, отсутствуют, в материалы дела не представлены.

Как указал ВС РФ в Определении от 18 ноября 2019 года №307-Эс19-12629 по делу №А56-115357/2018 механизм защиты прав в соответствии с п.2 ст.11 ГК РФ

должен применяться в случаях действительных, а не мнимых нарушений прав и законных интересов участников закупки.

Аналогичная позиция изложена в п.1 Обзора судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (утверждён Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 28.06.2017).

Лица, которые имели намерение заключить договор о реализации инвестиционно-строительного проекта на условиях, указанных в проекте договора, равно как и лица, которые имели намерения заключить договор о реализации инвестиционно-строительного проекта на условиях, предусмотренных заключенным между Калининым И.Е. и АО «АРПИ» договором, отсутствуют, антимонопольным органом не выявлены.

### **В рамках рассмотрения дела представители АО «АРПИ» пояснили следующее.**

Решением Думы г. Иркутска от 06.12.2012 №005-20-410658/2 «О внесении муниципального имущества в качестве вклада в уставный капитал ОАО «АРПИ» было принято решение о передачи следующего имущества:

- на земельный участок, расположенный по адресу: г. Иркутск, ул. Софии Перовской, 37, кадастровый номер \*\*\*, общая площадь 1 636 кв. м.;

- нежилое здание общей площадью 59,9 кв. м., количество этажей – 1 этаж, кадастровый номер \*\*\* (примечание: объект по состоянию на 22.03.2013 состоял в «списке вновь выявленных объектов г. Иркутска, представляющих историческую, научную, художественную или иную культурную ценность, 2000 г.», о чём свидетельствует письмо Службы по охране объектов культурного наследия Иркутской области).

Право собственности АО «АРПИ» на вышеуказанные объекты подтверждается свидетельствами о государственной регистрации.

В соответствии с частью 1 статьи 40 Федерального закона «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации» от 25.06.2002 № 73-ФЗ собственниками объектов культурного наследия должны приниматься меры, направленные на обеспечение физической сохранности и сохранение историко-культурной ценности объекта культурного наследия, предусматривающие консервацию, ремонт, реставрацию, приспособление объекта культурного наследия для современного использования и включающие в себя научно-исследовательские, изыскательские. Проектные и производственные работы, научное руководство проведением работ по сохранению объекта культурного наследия, технический и авторский надзор за проведением этих работ.

На основании Приказа Службы по охране объектов культурного наследия Иркутской области принято решение об отказе во включении в единый государственный реестр объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации выявленного объекта культурного наследия, расположенного по адресу: г. Иркутск. ул. Софьи Перовской, 37, лит А.

Действия АО «АРПИ» в виде заключения сделки с ИП К. в форме двух договоров были направлены на реализацию указанных в ч.1 ст.13 №135-ФЗ «О защите конкуренции» целей.

Нарушений п.3 ч.4 ст.11 Закона о защите конкуренции» АО «АРПИ» не допущено.

Заключение договора о реализации инвестиционно-строительного проекта на земельном участке, расположенном по адресу: г. Иркутск, ул. Софьи Перовской, 37, не является заключением антиконкурентного соглашения, не привело и не могло привести к ограничению конкуренции в части созданий препятствий другим хозяйствующим субъектам доступа на товарный рынок.

Действия по назначению Обществом «АРПИ» конкурентных переговоров и определению их условий, по заключению договоров в результате признания конкурентных переговоров несостоявшимися не подпадают под сферу применения Закона о контрактной системе, равно как и не подпадают под сферу применения Закона о закупках, а также не регламентируются статьей 448 ГК РФ (поскольку конкурентными переговоры не являются торгами).

Назначение Обществом «АРПИ» конкурентных переговоров и определение их условий, заключение Обществом «АРПИ» договоров в результате признания конкурентных переговоров несостоявшимися не подпадают под регулирование императивных норм законодательства РФ.

Названные действия являлись правом, а не обязанностью Общества, которое в силу ст.421 ГК РФ свободно в заключении договоров.

Нормативно-правовыми актами проведение публичных процедур отбора покупателей (приобретателей, инвесторов) в отношении недвижимого имущества АО «АРПИ» не регламентировано, не установлено.

Заявитель – СУ СК по Иркутской области ссылается на допущенный при заключении договоров с ИП К. выход за пределы внутренних регламентов АО «АРПИ», утверждённых самим Обществом.

Отсутствие в рассматриваемый период у АО «АРПИ» законодательно установленной обязанности, как по организации конкурентных переговоров, так и по исполнению своего внутреннего документа, несмотря на возможный выход Обществом за рамки утверждённого им самим Положения, исключает

право антимонопольного органа оценивать поведение АО «АРПИ» на соответствие Закону №135-ФЗ.

Обоснованность данного вывода подтверждается выработанной судебной практикой, в том числе: Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 16 августа 2013 года №13АП-7579/13 по делу №А56-71188/2012, Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 24 октября 2018 года №11АП-13539/18 и Постановление Арбитражного суда поволжского округа от 19 февраля 2019 года №Ф06-43635/19 по делу №А65-20028/2017.

В пункте 7 утверждённого протоколом Президиума Федеральной антимонопольной службы обзора практики применения антимонопольного законодательства коллегиальными органами ФАС России разъяснено, что доказывание антиконкурентного соглашения возможно при наличии совокупности косвенных доказательств. Одним из доказательств антиконкурентного соглашения может служить закупка Заказчиком товара у единственного поставщика в отсутствие подтверждения экономической-производственной целесообразности проводимых закупок, а также в отсутствие обоснования срочной необходимости в товаре.

В мотивировочной части Определения Иркутского УФАС России от 27.05.2020г. о назначении дела о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению содержится указание на тот факт, что Решением Совета директоров ОАО «АРПИ» утверждено Положение о порядке реализации имущества, не являющегося объектом культурного наследия.

Между тем, Советом директоров АО «АРПИ» 13 мая 2020 года было отменено утверждённое Решением Совета директоров АО «АРПИ» положение о порядке реализации имущества, не являющегося объектом культурного наследия, поскольку из системного толкования указанных в протоколе 13.05.2020г. положений Закона № 208-ФЗ и Устава общества усматривается, что все вопросы, все связанные с реализацией, имущества, принадлежащего Обществу на праве собственности, в том числе. По утверждению порядка такой реализации, относятся к компетенции единоличного исполнительного органа Общества.

В своих возражениях \*\*\* указывает, что в целях достижения экономического результата, а также максимальной защиты прав и законных интересов АО «АРПИ» сделка с К. была заключена 29 января 2018 года в форме двух договоров (договор о реализации инвестиционно-строительного проекта на земельном участке, расположенном по адресу: г. Иркутск, ул. Софии Перовской, 37; договор купли-продажи недвижимого имущества).

Изменения в устав АО «АРПИ», ограничивающие право генерального директора Общества совершать сделки были внесены позднее, что подтверждает наличие у меня как исполнявшего обязанности руководителя

АО «АРПИ» права на принятие единоличного решения по определению способа отчуждения имущества АО «АРПИ», наличие у меня права на принятие решение о заключении договора купли-продажи и договора о реализации инвестиционно-строительного проекта.

Так, распоряжением администрации города Иркутска «об утверждении изменений в Устав АО «АРПИ»» были внесены изменения в Устав АО «АРПИ» в части расширения полномочий Совета директоров об определении способов отчуждения имущества, принадлежащего на праве собственности Обществу.

Согласно данному Распоряжению, в случае принятия Советом директоров АО «АРПИ» решения об отчуждении недвижимого имущества, указанное решение согласовывается Общим собранием акционеров, а также расширяются полномочия акционера – администрация города Иркутска: «Принятие решений о согласии на совершение не крупных сделок по отчуждению недвижимого имущества, принадлежащего на праве собственности Обществу, без проведения торгов, на основании решения Совета директоров».

Таким образом, до 03.04.2018 года полномочия по определению способов отчуждения имущества АО «АРПИ» принадлежали генеральному директору АО «АРПИ».

Положение о порядке реализации имущества, не являющегося объектом культурного наследия (утверждённое решением Совета директоров АО «АРПИ», протокол от 26 июня 2017 года), было принято с нарушением норм действующего законодательства.

13 мая 2020 года на заседании Совета директоров АО «АРПИ» вышеуказанное положение было отменено.

Исходя из вышеизложенного, следует, что заключая с К. договор купли-продажи и договор о реализации инвестиционно-строительного проекта, \*\*\* как лицо, исполнявшее обязанности руководителя АО «АРПИ», действовал в рамках предоставленных полномочий. В результате заключения договора с К. было реализовано имущество, не находившееся в муниципальной собственности, а являвшееся частной собственностью АО «АРПИ».

Таким образом, в действиях АО «АРПИ» отсутствуют признаки нарушения требований антимонопольного законодательства.

**В представленных пояснениях Администрация г. Иркутска указывает следующее.**

Постановлением администрации города Иркутска от имени муниципального образования город Иркутск учреждено ОАО «Агентство развития памятников Иркутска» (после реорганизации акционерное общество



«Агентство развития памятников Иркутска»).

Данным постановлением определён состав органов управления АО «АРПИ», в который входят: общее собрание акционеров, совет директоров, единоличный исполнительный орган – генеральный директор.

Решением Совета директоров АО «АРПИ» (протокол заседания Совета директоров АО «АРПИ» от 26 июня 2017 года) было утверждено Положение о порядке реализации имущества, не являющегося объектом культурного наследия.

Решением Совета директоров АО «АРПИ» Положение о порядке реализации имущества, не являющегося объектом культурного наследия, отменено.

Единственным акционером общества является муниципальное образование город Иркутск. От имени муниципального образования город Иркутск - права акционера осуществляет мэр города Иркутска.

В соответствии с п.19 ч.1 ст.48 Закона об акционерных обществах и подпунктом 12 п.57 Устава АО «АРПИ» к компетенции общего собрания акционеров отнесено принятие решения об утверждении внутренних документов, регулирующих деятельность органов АО «АРПИ» (Положение о совете директоров, ревизионной комиссии). Положение о порядке реализации имущества, не являющегося объектом культурного наследия, к таким документам не относится.

Следует отметить, что нормы Закона об акционерных обществах и устава АО «АРПИ» не содержат положений, в силу которых при принятии Положения о порядке реализации имущества, не являющегося объектом культурного наследия, требовалось бы его согласование с администрацией города Иркутска.

Отчуждение АО «АРПИ» земельного участка с кадастровым номером \*\*\* – имущества, принадлежавшего АО «АРПИ» на праве собственности, не нарушило и не могло нарушить охраняемые законом интересы общества и государства, не причинило и не могло причинить материальный ущерб обществу и муниципальному образованию город Иркутск, поскольку:

- указанный земельный участок был приватизирован в установленном законом порядке. В п.1 ст.13 ФЗ РФ от 21.12.2001 №178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества» закреплён следующий способ приватизации государственного и муниципального имущества в качестве вклада в уставный капитал акционерных обществ. Решение об осуществлении приватизации муниципального имущества города Иркутска (в том числе, земельного участка по адресу: г. Иркутск, ул. Софьи Перовской, 37), было принято Думой города Иркутска;

- земельный участок находился в единоличной собственности АО «АРПИ» и не

находился в муниципальной собственности. Право собственности АО «АРПИ» на земельный участок по адресу: г. Иркутск, ул. Софьи Перовской, 37, было зарегистрировано Управлением Росреестра по Иркутской области;

- прав требования либо обременений в пользу муниципального образования город Иркутск, ограничений в праве распоряжения АО «АРПИ» указанным земельным участком не было установлено.

Следовательно, в результате заключения договора с К. было реализовано имущество, не находившееся в муниципальной собственности, являвшееся частной собственностью АО «АРПИ».

Более того, конкурентные переговоры не являлись торгами, на это было прямо указано в документации. Отличия между торгами и конкурентными переговорами заключается в том, что при проведении торгов лицо, выигравшее торги, обязуется заключить договор именно в той редакции, которая была предложена организаторами торгов, т. е. в договоре нельзя ничего изменить, нельзя дополнить какими-либо положениями. При проведении переговоров суть конкурентных переговоров состоит в том, что в ходе переговоров вырабатываются и согласуются условия, на которых заключается договор, учитываются предложения, которые вносит участник конкурентных переговоров.

Таким образом, в действиях АО «АРПИ» отсутствуют признаки нарушения требований антимонопольного законодательства РФ.

В результате заключения договора № 34 от 29.01.2018 г. о реализации инвестиционно-строительного проекта между К. и АО «АРПИ» договора купли-продажа вред третьим лицам не был причинён, доказательства обратного отсутствуют.

Поскольку иные участники рынка, желавшие заключить с АО «АРПИ» договор в целях реализации инвестиционно-строительного проекта на земельном участке: Иркутск, Софья Перовская, 37 не имелись, то, соответственно третьим лицам не могли быть причинены убытки в результате заключения между АО «АРПИ» и ИП К.

Заключение договоров АО «АРПИ» и ИП К. не является актом недобросовестной конкуренции, поскольку не затронуло права и законные интересы иных участвующих на рынке хозяйствующих субъектов и потребителей.

**Комиссия Иркутского УФАС России, рассмотрев материалы дела №038/01/11-558/2020, оценив доказательства, пояснения лиц, участвующих в деле, пришла к следующим выводам.**

Акционерное общество «Развитие памятников Иркутска» зарегистрировано в качестве юридического лица, единственным учредителем которого

выступает Администрация г. Иркутска с долей 100%.

Согласно сведений, содержащихся в Едином государственном реестре юридических лиц, основным видом деятельности является покупка и продажа собственного недвижимого имущества (код 68.1 по ОКВЭД ОК 029-2014).

Уставом АО «Агентство развития памятников Иркутска» установлено, что главной целью Общества является сохранение, использование и популяризация объектов культурного наследия (памятников истории и культуры), охраны объектов культурного наследия (памятников истории и культуры), расположенных на территории муниципального образования г. Иркутск, а также реализация проектов развития застроенных территорий исторического центра, строительство объектов различного назначения и управление недвижимым имуществом.

Основными видами деятельности Общества являются:

- управление недвижимым имуществом;
- консультирование по вопросам коммерческой деятельности и управления;
- капиталовложения в собственность;
- предоставление посреднических услуг при покупке, продаже и аренде недвижимого имущества;
- подготовка к продаже, покупка и продажа недвижимого имущества;
- сдача во временное владение (пользование) недвижимого имущества;
- покупка и продажа земельных участков;
- осуществление функций заказчика-застройщика при реализации инвестиционных проектов в сфере развития объектов капитального строительства, девелопмент недвижимости;
- геодезическая и картографическая деятельность;
- управление строительными проектами, деятельность в области архитектуры, инженерно-техническое проектирование в промышленности и строительстве;
- подготовка строительных участков;
- сохранение объектов культурного наследия;
- строительство и реконструкция объектов недвижимости;
- капитальный и текущий ремонт зданий»

- деятельность по созданию и использованию баз данных и информационных ресурсов;
- исследование конъюнктуры рынка и выявление общественного мнения;
- рекламная деятельность;
- образовательная деятельность;
- предоставление посреднических услуг при оценке недвижимого имущества;
- предоставление прочих услуг.

Общество вправе от своего имени совершать сделки и иные действия, не запрещенные законодательством РФ, приобретать имущественные и иные права, выступать от своего имени в судах общей юрисдикции, арбитражных судах и третейских судах.

Общество имеет в собственности обособленное имущество, учитываемое на его самостоятельном балансе, осуществляет владение, пользование и распоряжение своим имуществом в соответствии с целями своей деятельности и с учетом ограничений, установленных законодательством РФ и муниципальными правовыми актами.

В соответствии со ст.217 Гражданского кодекса РФ имущество, находящееся в государственной или муниципальной собственности, может быть передано его собственником в собственность граждан и юридических лиц в порядке, предусмотренном законами о приватизации государственного и муниципального имущества. При приватизации государственного и муниципального имущества предусмотренные настоящим Кодексом положения, регулирующие порядок приобретения и прекращения права собственности, применяются, если законами о приватизации не предусмотрено иное.

Отношения по приватизации муниципального имущества регулируются Федеральным законом от 21.12.2001 г. №178-ФЗ "О приватизации государственного и муниципального имущества" (далее - Федеральный закон N 178-ФЗ).

Согласно ч.3 ст.4 Федерального закона № 178-ФЗ приватизация муниципального имущества осуществляется органами местного самоуправления самостоятельно в соответствии с законодательством Российской Федерации о приватизации.

Пунктом 9 части 1 статьи 13 Федерального закона №178-ФЗ одним из способов приватизации установлен способ внесения муниципального имущества в качестве вклада в уставные капиталы акционерных обществ.

В силу ч.2 ст.25 Федерального закона № 178-ФЗ внесение государственного или муниципального имущества, а также исключительных прав в уставные капиталы акционерных обществ может осуществляться при учреждении акционерных обществ, а также в порядке оплаты размещаемых дополнительных акций при увеличении уставных капиталов акционерных обществ.

В соответствии с вышеуказанными нормами Федерального закона №178-ФЗ, решением Думы города Иркутска "О внесении муниципального имущества в качестве вклада в уставный капитал Открытого акционерного общества "Агентство развития памятников Иркутска" была осуществлена приватизация муниципального имущества города Иркутска, поименованного в Приложении №1 к решению, путем внесения ее в оплату увеличения уставного капитала Общества, в том числе, нежилое здание площадью 55,9 кв. м (нежилое здание, назначение – нежилое), и земельный участок площадью 1636 кв.м (земли населенных пунктов, разрешенное использование – под административное здание), расположенные по адресу: г. Иркутск, ул. Софьи Перовской, 37.

Нежилое здание, расположенное по адресу: г. Иркутск, ул. Софьи Перовской, 37 было включено в Прогнозный план приватизации муниципального имущества г. Иркутска на 2012г.

Право собственности АО «Агентство по развитию памятников развития Иркутска» на нежилое здание площадью 55,9 кв.м и земельный участок площадью 1636 кв.м, расположенные по адресу: г. Иркутск, ул. Софьи Перовской, 37, зарегистрировано в соответствии со свидетельствами о государственной регистрации права.

Протоколом № 42 от 16.11.2016г. заседания Совета директоров АО «Агентство памятников развития Иркутска» определен способ реализации земельного участка, расположенного по адресу: г. Иркутск, ул. Софьи Перовской, 37 путем проведения конкурентных переговоров на право реализации инвестиционного проекта.

Решением Совета директоров ОАО «Агентство развития памятников Иркутска» утверждено в лице председателя Совета \*\*\* Положение о порядке реализации имущества, не являющегося объектом культурного наследия (далее по тексту – Положение о реализации).

Вышеуказанное Положение разработано в соответствии с Гражданским кодексом РФ, Федеральным законом № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» и постановлением мэра г. Иркутска № 031-06-2960/11 от 19.12.2011г. «Об учреждении ОАО «Агентство развития памятников Иркутска».

Частью 12 Положения о реализации регламентирован порядок проведения конкурентных переговоров, согласно которому победитель определяется комиссией по итогам поступивших от участников предложений.

В случае, если организатором торгов было установлено требование обеспечения исполнения договора, договор заключается только после предоставления победителем или участником, с которым заключается договор соответствующего требованиям документации обеспечения исполнения договора.

В случае, если победитель в течение пяти рабочих дней не направит Организатору подписанный договор, а также обеспечение исполнения договора в случае, если организатором было установлено такое требование, победитель считается уклонившимся от заключения договора (п.12.12.).

Антимонопольным органом установлено, что на официальном сайте admirk.ru размещены документация по проведению конкурентных переговоров (утверждена и. о. генерального директора АО «Агентство развития памятников Иркутска» \*\*\*) и проект договора на право заключения договоров о реализации инвестиционно-строительного проекта на земельном участке, расположенном по адресу: г. Иркутск, ул. Софии Перовской, 37.

Предметом договора является строительство Объекта за счет собственных и (или) привлеченных (заемных) средств участника проекта на земельном участке, принадлежащим на праве собственности инициатору проекта, с последующей передачей земельного участка на котором расположен объект в собственность сторон в соответствии с условиями настоящего договора (п.3.1.).

Реализация проекта должна составить не более 36 месяцев с момента заключения данного договора и должна завершиться до 31.01.2019г.

Кроме этого, проектом договора установлено, что оформление и регистрация права собственности сторон на причитающиеся им доли на созданный в результате реализации проекта объект производится в установленном законом порядке после выполнения сторонами всех принятых обязательств и подписания сторонами акта о реализации инвестиционно-строительного проекта (п.4.7.).

В рамках действия настоящего договора инициатор проекта обязуется передать в долевую собственность участника проекта земельный участок с объектом недвижимости, который будет создан в будущем, а участник проекта обязуется передать в собственность инициатору проекта помещения в объекте недвижимости, который будет создан в будущем в размере и на условиях, предусмотренных п.4.4. настоящего договора (п.4.8.).

Разделом 1.2. документации по проведению конкурентных переговоров регламентированы общие условия проведения конкурентных переговоров.

Пунктами 8.1.3, 8.2. документации установлены идентичные п.10.12. Положения

о реализации нормы в части подписания договора по результатам проведения конкурентных переговоров только после предоставления участником обеспечения исполнения договора.

Однако пунктом 17 информационной карты документации по проведению конкурентных переговоров установлен иной порядок подписания договора при наличии требования о внесении обеспечения исполнения договора, нежели в Положении о реализации, а именно – победитель в течение одного месяца с момента подписания договора перечисляет на счет организатора торгов денежные средства в размере 4 800 000руб. Допускается залог иного имущества, рыночная стоимость которого эквивалентна размеру обеспечения.

Таким образом, и. о. генерального директора АО «Агентство развития памятников Иркутска» утверждена документация по проведению конкурентных переговоров, противоречащая установленным требованиям Положения о реализации в части подписания договора после представления участником обеспечения исполнения договора в установленном размере.

Исходя из фактических обстоятельств на участие в конкурентных переговорах была подана одна заявка – К., которая по результатам рассмотрения 25.01.2018г. признана соответствующей установленным документацией требованиям, конкурентные переговоры признаны несостоявшимися, в связи, с чем на основании п.8.1.1 документации договор по результатам проведения переговоров заключается с единственным участником, подавшим заявку, вследствие чего 29.01.2018г. АО «Агентство по развитию памятников Иркутска» в лице и. о. генерального директора \*\*\* (именуемое – инициатор проекта) , и гр. К. (именуемое – участник проекта), заключен договор, согласно п.2.6 которого договор содержит элементы различных договоров, предусмотренных действующим законодательством РФ (смешанный договор). Договор содержит элементы договоров, предусмотренных действующим законодательством РФ: условия о простом товариществе, условия об агентировании (п.2.7 договора)

Как следует из содержания статьи 421 ГК РФ, стороны могут заключить договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами. К договору, не предусмотренному законом или иными правовыми актами, могут применяться правила об аналогии закона.

Стороны могут заключить договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами (смешанный договор). К отношениям сторон по смешанному договору применяются в соответствующих частях правила о договорах, элементы которых содержатся в смешанном договоре, если иное не вытекает из соглашения сторон или существа смешанного договора.

Условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или

иными правовыми актами. В иных случаях условия договора могут определяться диспозитивной нормой либо обычаями, применимыми к отношениям сторон.

При рассмотрении антимонопольным органом порядка проведения конкурентных переговоров и заключения соответствующего договора установлено, что обеспечение исполнения договора в установленном размере, документацией по проведению конкурентных переговоров, К. в адрес организатора не вносилось, в связи, с чем на основании пункта 12.12. Положения о реализации и пунктом 8.1.3, 8.2. документации по проведению конкурентных переговоров вышеуказанный договор заключен в нарушение установленного порядка реализации имущества АО «Агентство по развитию памятников Иркутска».

Кроме этого, подписанный договор содержит положения, которые противоречат проекту договора, являвшегося приложением к документации по проведению конкурентных переговоров, в частности:

- включено условие о заключении инициатором с участником проекта договора купли-продажи недвижимого имущества, которое должно быть совершено на первом этапе, а лишь затем выполнены строительные работы;
- срок реализации проекта – до 31.01.2021г.;
- отсутствует положение о внесении обеспечения исполнения настоящего договора в размере, эквивалентном рыночной стоимости земельного участка.

Между тем, 29.01.2018г. АО «Агентство памятников развития Иркутска» с гр. К. подписан договор купли-продажи недвижимого имущества - нежилое здание площадью 55,9кв.м и земельный участок площадью 1636кв.м, расположенные по адресу: г. Иркутск, ул. Софьи Перовской, 37.

В силу ст. 10 Гражданского кодекса РФ не допускается 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). Также как не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Исходя из содержания п. 17 ст. 4 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее по тексту - Закон о защите конкуренции), признаками ограничения конкуренции являются обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке, вызывая сокращение числа



хозяйствующих субъектов на данном рынке.

В соответствии с пунктом 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами, если установлено, что такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции. К таким соглашениям могут быть отнесены, в частности, соглашения о создании другим хозяйствующим субъектам препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка.

Установленный данной нормой запрет ориентирован на хозяйствующие субъекты и преследует цель предотвращения негативного влияния на конкурентную среду путем запрета соглашений, которые приводят или могут привести к ограничению конкуренции.

При этом из закрепленных в данной норме положений следует, что достаточным основанием для вывода о нарушении установленных в них запретов является создание условий для наступления негативных последствий для конкуренции в виде ее ограничения.

В соответствии с пунктом 1 статьи 422 Гражданского кодекса Российской Федерации договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения.

Анализ фактических обстоятельств, установленных антимонопольным органом, свидетельствует о заключении АО «Агентством памятников развития Иркутска» в лице и. о. генерального директора \*\*\* и гр. К. соглашения, запрещенного п.3 ч.4 ст.11 Закона о защите конкуренции», что способствовало созданию последнему преимущественного положения на рынке по строительству объекта и лишило иных хозяйствующих субъектов, осуществляющих аналогичную деятельность, реализовать свое право на заключение соответствующего договора.

Наличие антиконкурентного соглашения между АО «Агентством памятников развития Иркутска» в лице и. о. генерального директора \*\*\* и гр. К. подтверждается следующими обстоятельствами:

- заключение договора по результатам проведения конкурентных переговоров без учета установленного Положением о реализации и документацией требования о необходимости внесения исполнения обеспечения договора;
- внесение в договор по реализации инвестиционно-строительного проекта изменений, не предусмотренных документацией по проведению конкурентных переговоров;
- передача в собственность гр. К. на основании заключенного договора купли продажи объектов недвижимости до выполнения работ по реализации

инвестиционно-строительного договора, предусматривающего строительство здания.

Таким образом, недвижимое имущество передано в собственность гр. К. в нарушение установленных Положением о реализации и документацией по проведению конкурентных переговоров требований.

Факт заключения по результатам проведения конкурентных переговоров договора с гр. К., содержащим изменения, не соответствующие проекту договора, являвшегося приложением к документации по проведению конкурентных переговоров, и в отсутствие внесенного обеспечения исполнения контракта, а также заключение договора купли-продажи объектов недвижимости до выполнения обязательств по указанному договору, то есть принятие сторонами прав и обязательств не в соответствии с условиями конкурентных переговоров, свидетельствует о создании К. как хозяйствующему субъекту необоснованных преимуществ, а значит, по мнению антимонопольного органа, является безусловным доказательством наличия между ответчиками предварительной договоренности, направленной на устранение конкуренции при реализации имущества.

Такой вывод основан на том, что любая конкурентная процедура подразумевает осведомленность потенциальных участников о предполагаемом результате участия в ней, то есть участник осведомлен об условиях участия в процедуре, вследствие чего может спрогнозировать свои материальные затраты, определить возникающие риски и способы их нейтрализации или снижения, а также определить обязательства, которые возникнут, и доход, полученный от реализации такого участия.

Заключение вышеуказанных договоров создало преимущественные условия для гр. К. и было направлено на устранение конкурентов на рассматриваемом рынке и передаче всех объектов недвижимости в собственность указанному субъекту в преимущественном порядке.

По факту незаконной реализации АО «Агентство памятников развития Иркутска» в лице и. о. генерального директора \*\*\* объектов недвижимости по договору по реализации инвестиционно-строительного проекта Вторым отделом по расследованию особо важных дел Следственного управления Следственного комитета РФ по Иркутской области возбуждено уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного п. «в» ч.3 ст.286 УК РФ.

Кроме этого, Иркутским УФАС России установлено, что гражданин К. является индивидуальным предпринимателем.

Таким образом, действия АО «Агентство памятников развития Иркутска» (ИНН 3808222017, ОГРН 1123850000669) и К., содержат признаки нарушения п.3 ч.4 ст.11 Закона о защите конкуренции, выразившееся в заключении антиконкурентного соглашения, которое привело или могло привести к

ограничению конкуренции, результатом которого явилось заключение договора о реализации инвестиционно-строительного проекта на земельном участке, расположенном по адресу: г. Иркутск, ул. Софьи Перовской, 37.

Однако, в ходе рассмотрения настоящего дела 10.06.2020г. К. обратился в Арбитражный суд Иркутской области о признании приказа о возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела №038/01/11-558/2020 о нарушении антимонопольного законодательства и определении о назначении дела к рассмотрению незаконными.

Определением Арбитражного суда Иркутской области от 14.07.2020г. рассмотрение дела №038/01/11-558/2020 от 26.03.2020г. о нарушении антимонопольного законодательства приостановлено до вступления в законную силу судебного акта по делу №А 19-10369/2020.

Определением Комиссии Иркутского УФАС рассмотрение дела № 038/01/11-558/2020 о нарушении антимонопольного законодательства было приостановлено на срок рассмотрения судом дела №А 19-10369/2020, имеющего значение для рассмотрения настоящего дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Определением Арбитражного суда Иркутской области от 10.11.2020г. рассмотрение дела №038/01/11-558/2020 от 26.03.2020г. о нарушении антимонопольного законодательства возобновлено.

Определением Комиссии Иркутского УФАС (исх. от 16.11.2020 № 038/2008/20) возобновлено рассмотрение дела № 038/01/11-558/2020.

В соответствии со статьей 41.1 Закона о защите конкуренции дело о нарушении антимонопольного законодательства не может быть возбуждено и возбужденное дело подлежит прекращению по истечении трех лет со дня совершения нарушения антимонопольного законодательства, а при длящемся нарушении антимонопольного законодательства - со дня окончания нарушения или его обнаружения.

Из материалов дела следует, что датой совершения действий, содержащих признаки нарушения антимонопольного законодательства, является дата заключения договора по результатам проведения конкурентных переговоров. Срок давности по антимонопольному делу истекает 29.01.2021г.

Таким образом, по рассматриваемым обстоятельствам истекли сроки давности, предусмотренные статьей 41.1 Закона о защите конкуренции.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 4 статьи 41, статьей 41.1, пунктом 5 части 1 статьи 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» Комиссия,

## **ОПРЕДЕЛИЛ:**

Прекратить дело №038/01/11-558/2020 о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденное в отношении АО «Агентство развития памятников» и К. по признакам нарушения п.3 ч.4 ст.11 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в заключении антиконкурентного соглашения в рамках проведения конкурентных переговоров, путём заключения договора о реализации инвестиционно-строительного проекта на земельном участке, расположенном по адресу: г. Иркутск, ул. Софьи Перовской, 37, которое привело или могло привести к ограничению конкуренции в части создания препятствий другим хозяйствующим субъектам доступа на товарный рынок, в связи с истечением срока давности.