

## РЕШЕНИЕ

по жалобе № 042/09/18.1-611/2019

«08» мая 2019 г.

г. Кемерово, Ноградская, 5

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров, ведению реестра недобросовестных поставщиков, утверждению порядка рассмотрения жалоб (далее – Комиссия Кемеровского УФАС России) в составе:

Заместителя Председателя Комиссии: <...> – <...>

<...> – <...>

<...> – <...>

<...> – <...>

Членов Комиссии:

<...> – <...>

при ведении аудиозаписи заседания Комиссии,

при участии:

- конкурсного управляющего ООО «Торговый дом ГОФ Прокопьевская <...> (личность удостоверена паспортом);

- <...> – представителя Федеральной налоговой службы Российской Федерации в лице УФНС по Кемеровской области (по доверенности),

рассмотрев в порядке, установленном ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – ФЗ № 135-ФЗ), жалобу Федеральной налоговой службы Российской Федерации в лице УФНС по Кемеровской области и материалы жалобы № 042/09/18.1-611/2019,

### УСТАНОВИЛА:

Кемеровским УФАС России принята к рассмотрению жалоба (вх. № 1869э от 15.04.2019) ФНС России (далее также – Заявитель) на действия Конкурсного управляющего Общества с ограниченной ответственностью «Торговый дом ГОФ Прокопьевская» (ИНН 4205268623) <...> при проведении торгов в форме публичного предложения по продаже имущества должника-банкрота Общества с ограниченной ответственностью «Торговый дом ГОФ Прокопьевская» (должник) (лот № 1, дебиторская задолженность), сообщения о проведении которых было опубликовано 21.01.2019 на сайте в сети «Интернет» Единого Федерального реестра сведений о банкротстве (ЕФРСБ) по адресу: <http://bankrot.fedresurs.ru>, под № 3646184 (далее – Торги).

По мнению Заявителя, Конкурсным управляющим <...> проведены торги в форме публичного предложения имущества должника при наличии действующих обеспечительных мер на реализацию имущества должника по Лоту № 1, наложенных судом по ходатайству ФНС России.

Кроме того, торги проведены с нарушением требований Положения о реализации имущества должника, утвержденными кредиторами, а именно: цена снижения публичного предложения происходит 9,65 % от начальной цены каждые 2 рабочих дня.

Однако согласно данным с сайта ЭТП снижения цены происходило на 6,65 % каждые два рабочих дня.

Также Заявитель полагает, что, объявляя о срочном проведении Торгов и реализуя имущество должника <...>, которая является заинтересованным лицом по отношению к должнику, конкурсный управляющий действовал не в интересах всех кредиторов, в том числе мажоритарного кредитора ФНС России, не получил согласие собрания кредиторов на совершение сделки с имеющейся заинтересованностью.

Уведомлением Кемеровского УФАС России (исх. № 03/4221-1 от 18.04.2019) жалоба № 042/09/18.1-611/2019 назначена к рассмотрению на 24.04.2019 на 10 часов 00 минут.

По результатам рассмотрения 24.04.2019 жалобы № 042/09/18.1-611/2019 Комиссией установлена необходимость получения дополнительных материалов, в связи с чем, в целях полного и всестороннего рассмотрения данной жалобы, решено продлить срок принятия решения по жалобе.

Уведомлением об отложении жалобы № 042/09/18.1-611/2019 (исх. № 03/4735 от 30.04.2019) рассмотрение жалобы назначено на 08.05.2019 на 09 часов 30 минут.

До даты заседания Комиссии Конкурсным управляющий <...> были представлены дополнительные сведения и документы.

08.05.2019 на заседание Комиссии явились Конкурсным управляющий <...>, <...> – представитель Заявителя по доверенности.

Представитель Заявителя поддержала доводы, указанные в жалобе, указала на то, что, объявляя о срочном проведении Торгов и реализуя имущество должника <...>, которая является заинтересованным лицом по отношению к должнику, конкурсный управляющий действовал не в интересах всех кредиторов, в том числе мажоритарного кредитора ФНС России, ограничил конкуренцию при проведении Торгов, не учел того обстоятельства, что сделки, совершенные должником и увеличившие дебиторскую задолженность (права требования к должнику), были осуществлены незаконно и оспаривались в суде, а также то обстоятельство, что в период проведения Торгов действовали обеспечительные меры, наложенные судебным решением.

Конкурсный управляющий <...> возразил против указанных доводов по основаниям, ранее изложенным в письменных отзывах, в подтверждение своей позиции сослался на документы, имеющиеся в материалах жалобы № 042/09/18.1-611/2019.

Выслушав представителя Заявителя и Конкурсного управляющего, а также изучив имеющиеся материалы жалобы № 13/03-18.1-2019, Комиссия установила следующее:

Решением Арбитражного суда Кемеровской области от 25.12.2017 (резолютивная часть решения объявлена 20.12.2017) общество с ограниченной ответственностью «Торговый дом ГОФ Прокопьевская» признано банкротом, открыто конкурсное производство сроком на шесть месяцев, конкурсным управляющим утвержден <...>. Определением суда от 21.05.2018 конкурсным управляющим утвержден <...>.

Конкурсный управляющий ООО ТД «ГОФ Прокопьевская» <...> провел инвентаризацию имущества должника и установил дебиторскую задолженность в размере 496 542 773,06 рубля, о чем свидетельствует приказ №1 от 20.12.2017 о проведении инвентаризации, инвентаризационные описи, сообщение № 2464836 от 15.02.2018 в ЕФРСБ.

В соответствии с п. 4 ст. 110 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 № 127-ФЗ (далее – Закон о банкротстве) продажа предприятия осуществляется в порядке, установленном настоящим Федеральным законом, путем проведения торгов в форме аукциона, за исключением имущества, продажа которого в соответствии с законодательством Российской Федерации осуществляется путем проведения конкурса.

Продажа предприятия осуществляется путем проведения открытых торгов, за исключением случая наличия в составе предприятия имущества, относящегося в соответствии с законодательством Российской Федерации к ограниченно оборотоспособному имуществу. В этом случае продажа предприятия осуществляется путем проведения закрытых торгов, в которых принимают участие только лица, которые в соответствии с федеральным законом могут иметь в собственности или на ином вещном праве имущество, относящееся к ограниченно оборотоспособному имуществу.

В соответствии со ст. 139 Закона о банкротстве конкурсный управляющий провел оценку имущества ООО ТД «ГОФ Прокопьевская», что подтверждается сообщением № 2534250 от 14.03.2018 в ЕФРСБ, отчетом МО 1-03/2017 об определении рыночной стоимости объекта оценки от 13.03.2018.

01.03.2018 конкурсный управляющий ООО ТД «ГОФ Прокопьевская» провел мероприятия по созыву комитета кредиторов должника для принятия решений по следующим вопросам повестки дня (сообщение в ЕФРСБ №2502127 от 01.03.2018).

15.03.2018 на заседании комитет кредиторов принял решения, в том числе о продаже дебиторской задолженности, что подтверждается сообщением, размещенным в ЕФРСБ № 2544402 от 19.03.2018.

В целях реализации имущества должник <...> провел мероприятия по созыву на 16.04.2018 собрания кредиторов ООО ТД «ГОФ Прокопьевская» (сообщение в ЕФРСБ № 2584636 от 02.04.2018).

16.04.2018 большинством голосов собранием кредиторов были приняты решения по вопросам повестки дня, в том числе о продаже дебиторской задолженности.

06.06.2018 ФНС России обратилось в Арбитражный суд Кемеровской области в

рамках дела о банкротстве №А27-10847/2017 с заявлением о признании решений, принятых по вопросам повестки дня, в том числе в части продажи дебиторской задолженности собрания кредиторов, недействительными.

Определением Арбитражного суда Кемеровской области от 25.05.2018 по делу № А27-10847/2017 ходатайство ФНС России о принятии обеспечительных мер удовлетворено, конкурсному управляющему <...> запрещено реализовывать дебиторскую задолженность до вступления в законную силу судебного акта по заявлению ФНС России о признании недействительным решения собрания кредиторов по ряду пунктов, в том числе в части продажи дебиторской задолженности.

В мотивировочной части суд указал на то, что данная обеспечительная мера в виде запрета на реализацию дебиторской задолженности направлена на сохранение существующего состояния отношений (status quo).

Определением суда от 31.10.2018 по делу № А27-10847/2017 в удовлетворении заявления налогового органа было отказано в полном объеме. При этом обеспечительные меры были сохранены до вступления в законную силу данного определения.

Постановлением Седьмого арбитражного апелляционного суда от 30.01.2019 апелляционная жалоба ФНС России оставлена без удовлетворения, определение суда первой инстанции без изменения.

Вместе с тем Комиссией установлено, что 14.05.2018 конкурсный управляющий <...> объявил о проведении 21.06.2018 первого открытого аукциона по продаже дебиторской задолженности (сообщение в ЕФРСБ № 2693051 от 14.05.2018).

21.06.2018 торги были признаны несостоявшимися, поскольку отсутствовали заявки от участников, что подтверждается сообщением в ЕФРСБ №2812829 от 26.06.2018.

04.11.2018 конкурсный управляющий <...> объявил о проведении 17.12.2018 повторного открытого аукциона (сообщение в ЕФРСБ № 172203 от 17.12.2018).

17.12.2018 торги были признаны несостоявшимися, поскольку отсутствовали заявки от участников, что подтверждается сообщением в ЕФРСБ № 3326092 от 19.12.2018.

21.01.2019 конкурсным управляющим <...> опубликовано сообщение в ЕФРСБ № 340094 о продаже дебиторской задолженности посредством публичного предложения.

Из жалобы Заявителя следует, что мероприятия по проведению торгов (публичного предложение) были совершены в период действия обеспечительных мер, в связи с чем незаконны.

В письменном отзыве конкурсный управляющий <...>, возражая на данный довод Заявителя, указал на то, что по смыслу самого определения о принятии обеспечительных мер (и цели их принятия, изложенной в мотивировочной части) не допускалось совершение юридически значимых действий, которые бы повлекли возникновение прав третьих лиц на реализуемое имущество Должника до даты вступления в законную силу определения. Эти же выводы следуют и из закона.

Таковыми действиями являются завершённое подписанием итогового протокола проведение торгов при наличии двух и более допущенных участников, допуск участника, предложившего цену в заявке на торги и предложение единственному допущенному участнику, подавшему заявку, заключить договор. Иными словами, для возникновения прав третьих лиц на имущество Должника требуется наличие таких лиц. В отсутствие претендентов на участие в торгах управляющий не может совершить действия, которые могли бы привести к возникновению прав третьих лиц на имущество Должника, что привело бы к нарушению его прав в случае отмены определения.

По смыслу принятых обеспечительных мер конкурсному управляющему запрещалось реализовывать (непосредственно заключать договор купли-продажи, отчуждать дебиторскую задолженность), так как заключение договора купли-продажи может затруднить исполнение судебных решений из-за отсутствия имущества должника.

В соответствии с п. 10 ст. 110 Закона о банкротстве при подготовке к проведению торгов по продаже предприятия организатор торгов осуществляет прием заявок на участие в торгах и предложений участников торгов о цене предприятия, а также заключает договоры о задатке.

Конкурсный управляющий <...> полагает, что прием заявок на участие в проведении торгов (в том числе этапом торгов) не является непосредственно торгами, а является подготовкой к проведению торгов.

Кроме того, Конкурсный управляющий <...> указал на то, что обеспечительные меры на реализацию имущества должника (дебиторской задолженности) были наложены Арбитражным судом Кемеровской области по соответствующему ходатайству ФНС России, при этом ФНС России могло истребовать обеспечительные меры путем запрета на публикацию сообщений о торгах, приеме заявок либо иным другим способом, который бы явно запрещал действия, совершенные конкурсным управляющим.

Согласно п. 1 ч. 1 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции в соответствии с правилами 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 июля 2011 года № 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.

В соответствии с пунктом 5 Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.03.2016, рассмотрение жалоб на действия организаторов торгов, проводимых в рамках конкурсного производства в

соответствии с Законом о банкротстве, относится к компетенции антимонопольного органа.

Из этого следует, что компетенция антимонопольного органа по рассмотрению жалоб на действия организаторов торгов, проводимых в рамках конкурсного производства, ограничивается соблюдением процедурных требований проведения торгов, установленных Законом о банкротстве, в том числе в части ограничения конкуренции при проведении торгов.

Однако в рамках своей компетенции антимонопольный орган не вправе разрешать вопросы, связанные с правомерностью самих торгов, а также не вправе вмешиваться в деятельность кредиторов должника, утвердившего положение о продаже имущества должника.

Порядок принятия арбитражным судом обеспечительных мер регулируется главой Арбитражного процессуального Кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ).

Согласно ч. 1 ст. 96 АПК РФ Определение арбитражного суда об обеспечении иска приводится в исполнение немедленно в порядке, установленном для исполнения судебных актов арбитражного суда. На основании определения об обеспечении иска арбитражным судом, который вынес указанное определение, выдается исполнительный лист.

В соответствии с ч. 2 ст. 96 АПК РФ за неисполнение определения об обеспечении иска лицом, на которое судом возложены обязанности по исполнению обеспечительных мер, это лицо может быть подвергнуто судебному штрафу в порядке и в размерах, которые установлены главой 11 настоящего Кодекса.

Обеспечение исполнения судебных актов установлено ст. 100 АПК РФ.

Таким образом, разрешение вопросов, касающихся исполнения судебных решений, не относится к компетенции антимонопольного органа, в том числе в компетенцию антимонопольного органа не входит разрешение вопросов, связанных с толкованием и соблюдением (несоблюдением) обеспечительных мер, принятых судом.

С учетом имеющихся спорных обстоятельств между сторонами Комиссия приходит к выводу, что их разрешение подлежит в судебном порядке, в связи с чем Комиссия не вправе рассматривать жалобу № 042/09/18.1-611/2019 по существу указанных доводов.

Оценивая вышеизложенное, руководствуясь ст. 18.1 Закона о закупке, Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Оставить жалобу Федеральной налоговой службы Российской Федерации в лице УФНС по Кемеровской области и материалы жалобы № 042/09/18.1-611/2019 без рассмотрения.

Заместитель Председателя Комиссии: <...>

Члены Комиссии: <...>

<...>

<...>

<...>

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трёх месяцев со дня его принятия.