

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области по рассмотрению дела № 05-10-04/2017 в составе:

Председатель Комиссии – <...> – заместитель руководителя Управления,

Члены Комиссии:

<...> – начальник отдела контроля финансовых рынков, информации и анализа,

<...> – начальник отдела контроля органов власти,

<...> – главный специалист-эксперт отдела антимонопольного регулирования и рекламного контроля, общественных связей,

<...> – ведущий специалист-эксперт отдела контроля финансовых рынков, информации и анализа,

<...> – специалист-эксперт отдела контроля финансовых рынков, информации и анализа,

<...> – специалист-эксперт отдела контроля финансовых рынков, информации и анализа,

с участием на заседании Комиссии представителей:

от Ответчика:

АО «Управление
капитального
строительства»

– <...> (доверенность б/н от 05.06.2018);

От заинтересованных лиц:

ООО «Компания
«Дискавери»

– руководитель <...> (решение
единственного участника ООО «Компания
Дискавери» от 18.04.2014 № 1, приказ о
вступлении в должность от 25.04.2014 № 1).

в отсутствие представителей Заявителя: Прокуратуры г. Оренбурга, заинтересованных лиц: ООО «Проектно-строительная компания «Вектор», ООО «РемСтрой-Оренбург», ООО «Группа компаний «Лист», ОАО «Оренбургская ипотечно-жилищная корпорация», ООО «Строительная корпорация ЛИКОС», ООО «СК-Групп», ООО «Строительное предприятие Вектор», извещенных надлежащим образом о проведении заседания Комиссии,

рассмотрев дело № 05-10-04/2017 по признакам нарушения АО «Управление капитального строительства» ч.5 ст. 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее-Закон о защите конкуренции, Закон № 135-ФЗ), в части совершения действий, выразившихся в координации экономической деятельности хозяйствующих субъектов-инвесторов (застройщиков), что привело к установлению необоснованно различного

размера процентной ставки за осуществление строительного технического надзора при строительстве объектов капитального строительства,

УСТАНОВИЛА:

12.07.2017 от Прокуратуры города Оренбурга в Оренбургское УФАС России поступило обращение и материалы проверки в отношении Открытого акционерного общества «Управление капитального строительства» (на момент вынесения настоящего решения обществом изменена организационно-правовая форма на акционерное общество, далее АО «УКС») на предмет рассмотрения соблюдения указанным хозяйствующим субъектом требований антимонопольного законодательства. В обращении Заявитель ссылается на следующие обстоятельства.

Прокуратурой города была проведена плановая проверка исполнения договоров инвестирования застройки 17 и 19 микрорайонов Северо-восточного жилого района г. Оренбурга (далее 17 и 19мкрн. СВЖР г. Оренбурга). При изучении инвестиционных договоров установлены факты занижения процентной ставки за осуществление строительного технического надзора при строительстве многоквартирных домов на территории указанных микрорайонов.

Так, 30.01.2007 между ЗАО «Компания «Дискавери» и МУП «Управление капитального строительства» заключено соглашение № 3 о порядке и объемах инвестирования проектных работ застройки 19 микрорайона СВЖР г. Оренбурга. По условиям заключенного соглашения затраты заказчика на ведение технического надзора за ходом и качеством производства работ по проектированию застройки микрорайона и на строительство инженерных сетей составляет 2% от общего объема освоенных капвложений (п.4.1). 12.04.2013 дополнительным соглашением услуги ОАО «УКС» по проектированию застройки составили 2% от общего объема освоенных капитальных вложений; услуги по строительству – 4,7% от общего объема освоенных капитальных вложений.

(35.04.2014 ЗАО «Компания «Дискавери» прекратило свою деятельность путем преобразования в ООО «Компания «Дискавери»).

Условиями договоров участия в долевом строительстве № 45 от 10.04.2014, № 69 от 24.05.2016, № 67 от 24.05.2016, № 68 от 24.05.2016, заключенных между ООО «Компания «Дискавери» и ОАО «Управление капитального строительства», процентные ставки по ведению технического надзора, установленные за ходом и качеством производства работ по проектированию застройки составляют 2%, по строительству застройки составляют 4,7% от общего объема освоенных капвложений.

Договором участия в долевом строительстве от 31.03.2010 № 13, заключенным между ООО «Оренбургская ипотечно-жилищная корпорация» и МУП «Управление капитального строительства», согласно приложения № 3 указанного договора, процентная ставка строительного технического надзора равна 4,7% от стоимости строительства всего здания, включая работы по проектированию, инженерных коммуникации и др.

Аналогичные ставки установлены при строительстве жилых домов № 3,4,5,7,8,10,11 в 19 мкрн. СВЖР г. Оренбурга.

Такая же процентная ставка (4,7) по договорам участия в долевом участии заключенных между ОАО «УКС» и ЗАО «Компания «Дискавери» при строительстве многоквартирных жилых домов № 1, 13 и 14 в 19 мкрн. СВЖР г. Оренбурга.

Вместе с тем, согласно договору участия в долевом строительстве № 63 от 24.05.2016, заключенному между ООО «Проектно-строительная компания «Вектор» и ОАО «УКС», при строительстве 17-ти этажного жилого дома № 3 в 19 микрорайоне СВЖР г. Оренбурга установлена процентная ставка строительного надзора – 1,1% от стоимости строительства всего здания и 0,2% от проектных работ.

Подобная процентная ставка установлена ОАО «УКС» для ООО «Проектно-строительная компания «Вектор» при строительстве № 3,14,15.

Согласно договору участия в долевом строительстве от 19.12.2012, заключенному между ООО «Группа компаний «Лист» и ОАО «Управление капитального строительства», на строительство жилого дома № 24 в 17микрорайоне СВЖР г. Оренбурга установлена процентная ставка строительного контроля – 2% от стоимости строительства всего здания, 4,7% от проектно-изыскательных работ. Аналогичные ставки установлены при строительстве многоквартирных домов № 7,8,13,13/1,13/2,14,29.

Положения Федерального закона от 25.02.1999 № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» закрепляют равные права инвесторов на осуществление инвестиционной деятельности в форме капвложений, за исключениями, установленными федеральными законами. Отношения между субъектами инвестиционной деятельности осуществляются на основе договора и (или) государственного контракта, заключаемых между ними в соответствии с Гражданским кодексом РФ. Условия договоров и (или) государственных контрактов, заключенных между субъектами инвестиционной деятельности, сохраняют свою силу на весь срок их действия, за исключением случаев, предусмотренных указанным выше законом и другими нормативными актами.

Заявитель полагает, что определение одним субъектом различных ставок для разных инвесторов на услугу по ведению этим субъектом технического

надзора при строительстве жилых домов создает неравные условия и содержит в себе признаки нарушения антимонопольного законодательства.

Приказом от 11.10.2017 № 80 Оренбургским УФАС России возбуждено дело № 05-10-04/2017 по признакам нарушения АО «УКС» ч. 5 ст. 11 Закона о защите конкуренции.

Определением от 24.10.2017 рассмотрение дела № 05-10-04/2017 о нарушении антимонопольного законодательства было назначено на 22.11.2017.

Определениями от 22.11.2017 № 14158, от 26.12.2017 № 15725, от 25.01.2018 № 654, от 15.03.2018 № 2262, от 24.04.2018 № 3970 в соответствии с ч. 1, 5 ст.47 Закона о защите конкуренции рассмотрение дела откладывалось.

Приказами от 21.11.2017 № 103, от 25.12.2017 № 125, от 20.04.2018 № 46, от 30.05.2018 № 68 состав Комиссии по рассмотрению настоящего дела был изменен.

Ответчик по делу АО «УКС», возражая против позиции Заявителя, пояснил следующее. АО «УКС» создано в соответствии с постановлением администрации города Оренбурга от 04.09.2012 № 2187-п в результате преобразования МУП «Управление капитального строительства» МО «город Оренбург». АО «УКС» является правопреемником МУП «Управление капитального строительства» МО «город Оренбург». Основной целью деятельности общества является получение прибыли, основным источником дохода Общества является деятельность заказчика-застройщика по осуществлению технического надзора.

МУП «УКС», впоследствии ОАО «УКС» и АО «УКС», на праве аренды в 2006, 2007 годах Администрацией города Оренбурга были представлены земельные участки в 17 и 19 мкр. СВЖР г. Оренбурга, для комплексного освоения жилой застройки. Протоколом заседания конкурсной комиссии, утвержденной 29.08.2006 главой г. Оренбурга, были определены инвесторы на комплексную застройку 17 мкр. СВЖР г. Оренбурга.

Протоколом заседания конкурсной комиссии, утвержденной 29.12.2006 главой г. Оренбурга, были определены инвесторы на комплексную застройку 19 мкр. СВЖР г. Оренбурга.

Размер ставки технического надзора определен АО «УКС» в размере 4,7% на основании норматива затрат, утв. главой г. Оренбурга в 2003г., согласно которому норматив на объектах, строящихся за счет привлекаемых средств юридических и физических лиц устанавливается на договорных условиях. С 2017года указанный размер ставки в размере 4,7% применяется АО «УКС» в отношении вновь возводимых объектов для всех инвесторов без

дифференциации. Ранее в ряду инвесторов применялись пониженные ставки, что было связано с особенностями производственного процесса и порядка осуществления финансирования инвесторами. АО «УКС» при заключении соглашений не навязывало какие-либо невыгодные дискриминационные условия контрагентам. При несогласии с условиями соглашений стороны вправе предложить свои условия сделки, способом составления протокола разногласий либо иным способом.

В соответствии со ст. 421 Гражданского кодекса РФ, граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Соглашениями с инвесторами и договорами долевого участия предусмотрена плата инвестора застройщику по ведению технического надзора за ходом и качеством производства работ. Соглашения заключены во исполнение решений Администрации г. Оренбурга о привлечении инвестиций, достаточных для разработки проектно-сметной документации и инвестирования комплексной застройки г. Оренбурга, с учетом положений указанной статьи ГК РФ. На государственном уровне нормативы расходов заказчика на осуществление строительного контроля установлены только при строительстве объектов капитального строительства, финансируемых полностью или частично с привлечением средств федерального бюджета. Строительство объектов недвижимости в 17 и 19 мкрн. СВЖР г. Оренбурга осуществляется без привлечения средств федерального бюджета. Следовательно, размер расходов заказчика-застройщика на осуществление строительного контроля осуществляется на основе принципа свободы договоров на приемлемых для сторон условиях. Кроме того, протоколом заседания совета директоров АО «УКС» принято решение установить на 2017-2018 гг. следующие нормативы затрат на осуществление АО «УКС» технического надзора: на социальных объектах, строящихся за счет средств инвесторов (юридических лиц) – 1%, на вновь возводимых объектах, строящихся за счет привлекаемых юридических физических лиц – 4,7%.

Привлеченное заинтересованное лицо, ООО «Компания Дискавери», разделяя позицию Заявителя, пояснило следующее. В 19 мкрн. СВЖР г. Оренбурга ООО «Компания Дискавери» совместно с АО «УКС» на протяжении многих лет осуществляет строительство жилых домов на основании Соглашения № 3 о порядке и объемах инвестирования проектных работ застройки 19 мкрн СВЖР г. Оренбурга от 30.01.2007, согласно п. 4.1. которого Инвестор обязывается оплачивать затраты Заказчика на ведение технического надзора за ходом и качеством производства работ по проектированию застройки микрорайона и на строительство подводящих инженерных сетей в размере 2% от общих освоенных капитальных вложений. Дополнительным соглашением № 1 от 12.04.2013 к Соглашению № 3 от 30.01.2007 между АО «УКС» и ООО «Компания Дискавери» определено, что Инвестор оплачивает услуги Заказчика по ведению технического надзора за

ходом и качеством производства работ: по проектированию застройки мкр-на пропорционально долевному участию в размере 2% от общего объема освоенных капитальных вложений; по строительству жилых домов со встроено-пристроенными нежилыми помещениями и надземной автостоянки в размере 4,7% от общего объема освоенных капитальных вложений. Дополнительно соглашение № 1 заключалось ООО «Компания Дискавери» вынужденно, в связи с настоятельным требованием руководства АО «УКС» об изменении соответствующих условий со всеми инвесторами. Будучи введенным в заблуждение, ООО «Компания «Дискавери» полагало, что строительство жилья на территории муниципального образования возможно лишь на условиях осуществления АО «УКС» технического надзора за ходом и качеством производства работ по строительству жилых домов, равных для всех инвесторов. Руководство АО «УКС» неоднократно, как устно, так и письменно утверждало об отсутствии оснований полагать о различных процентных ставках по техническому надзору по строительству жилых домов, однако ООО «Компания «Дискавери» установлено, что АО «УКС» заключены аналогичные договоры с другими инвесторами строительства жилых домов на территории МО г. Оренбург по аналогичным объектам застройки, в отношении которых действуют иные процентные ставки, значительно меньше 4,7%. Указанными действиями ООО «Компания «Дискавери» причинен имущественный ущерб (убытки), вызванный обманом, который выражается в необоснованных утверждениях АО «УКС» о необходимости увеличения процентной ставки по техническому надзору в отношении иных контрагентов по сравнению с ООО «Компания «Дискавери». Имущественный ущерб компании выражается разницей сумм оплаты услуг за строительный надзор по договорам долевого участия в строительстве жилья исходя из ставок 2% и 4,7%, которая составила 34 812 800,00руб.

Полагают, что в действиях АО «УКС» присутствуют признаки координации экономической деятельности инвесторов застройщиков застройки 17 и 19мкрн СВЖР г. Оренбурга, которая привела к одностороннему установлению цен на услуги по техническому надзору за строительством, необоснованно различающихся для разных инвесторов на аналогичные объекты строительства.

Заинтересованные лица ООО «СК Ликос», ОАО «Оренбургская ипотечно-жилищная корпорация», пояснили, что заключенных действующих договоров с АО «УКС» на момент рассмотрения Комиссией настоящего дела не имеется. Процентная ставка за строительный контроль устанавливалась самостоятельным волеизъявлением АО «УКС» каждому инвестору в отдельности.

Заинтересованное лицо ООО «ПСК Вектор», согласно письменным пояснениям считает, что признаков нарушения ч. 5 ст. 11 Закона о защите конкуренции в действиях АО «УКС» не имеется.

Для обеспечения наиболее полного и всестороннего рассмотрения поступившего обращения, были осуществлены запросы информации в адрес административных органов г. Оренбурга, а также в адрес хозяйствующих субъектов, осуществляющих деятельность на рынке инвестирования и строительства много квартирных жилых домов в г. Оренбурге.

В ходе рассмотрения документов, материалов, а также устных и письменных пояснений, представленных заявителем, ответчиком и заинтересованными лицами, располагающим сведениями по делу, Комиссией установлено следующее.

В 2006, 2007гг. на праве аренды МУП «УКС» (ныне действующее АО «УКС») Администрацией г. Оренбурга были предоставлены земельные участки в 17 и 19 мкрн. СВЖР г. Оренбурга, для строительства жилой застройки (квартала) (договоры аренды земельного участка № 6/л-215юр от 21.11.2006; № 7/л-20юр от 20.02.2007; № 7/д-2юр от 31.01.2007).

Протоколом заседания конкурсной комиссии, утвержденным 29.08.2006 Главой г.Оренбурга Мищеряковым Ю.Н., по результатам проведенной конкурсной процедуры были определены инвесторы на комплексную застройку 17 мкрн. СВЖР г. Оренбурга.

С инвесторами ООО «ХК «Лидер», ООО «Лист», ООО «ЛикосСтрой» заключены договоры инвестирования проектных работ и строительства объектов 17 мкрн СВЖР г.Оренбурга.

Протоколом заседания конкурсной комиссии, утвержденным 29.12.2006 Главой г.Оренбурга Мищеряковым Ю.Н., по результатам проведенной конкурсной процедуры были определены инвесторы на комплексную застройку 19 мкрн. СВЖР г. Оренбурга.

С инвесторами ОАО «Ипотечно-жилищная корпорация», ЗАО «Компания «Дискавери», ООО «Строительное предприятие СВС» заключены договоры инвестирования проектных работ и строительства объектов 19 мкрн СВЖР г.Оренбурга.

В силу заключенных соглашений инвестирования инвесторы принимали на себя обязательство по финансированию проектно-изыскательских работ в объеме, предусмотренном договором, включая проектирование и строительство объектов в соответствии с генпланом и подводящих магистральных инженерных сетей на микрорайон в целом по жилым домам со встроенно-пристроенными нежилыми помещениями. Кроме того, инвесторы были обязаны оплачивать затраты Заказчика на ведение технического надзора за ходом и качеством производства работ по проектированию застройки микрорайона и на строительство подводящих инженерных сетей в размере, установленном положениями заключенного

соглашения, от общего объема освоенных капвложений.

В дальнейшем инвестор вправе заключить договоры долевого участия на строительство объектов на объем вложенных инвестиций или в большем объеме по согласованию сторон.

В материалы дела Ответчиком представлены сводные данные о процентных ставках, установленных в отношении каждого из инвесторов:

Инвесторы 17мкрн-на СВЖР г. Оренбурга

№ п/п	Наименование организации	Процентная ставка технического надзора	
		ПИР	СМР
1	ООО «ГК «Лист»	4,7	2,0
2	ООО «СК «Ликос»	4,7	4,7
3	ООО «ПСК «Вектор»	4,7	2,0
4	ООО «РемСтройОренбург»	4,7	2,5
5	ООО «СК групп»	4,7	2,0

Инвесторы 19мкрн-на СВЖР г. Оренбурга

№ п/п	Наименование организации	Процентная ставка технического надзора	
		ПИР	СМР
1	ООО «Оренбургская ипотечно-жилищная корпорация»	4,7	4,7
2	ЗАО (ООО) «Компания «Дискавери»	4,7	4,7
3	ООО «Результат»	2,36	4,7

В материалы дела Ответчиком представлены сводные данные о процентных ставках, установленных в отношении контрагентов по договорам долевого участия за 2004-2017гг.:

№ п/п	Наименование организации	Процентная ставка технического надзора	
		ПИР	СМР
1	ООО ПСК«Вектор»	4,7	2,0
2	ООО «СП Вектор»	4,7	2,0
3	ООО Группа компаний «Лист»	4,7	2,0
4	ООО «Компания «Дискавери»	2,0	4,7

5	ООО ОИЖК	2,36	4,7
6	ООО «Результат»	2,36	4,7
7	ООО «РемСтрой-Оренбург»	4,7	2,50
8	ООО «Ликос»	4,7	4,7
9	ООО «СК Групп»	4,7	2,0
10	ООО «Строительный поток-04»	2,36	4,7
11	ООО «Стройтехсервис»	3,75	3,75
12	ООО «УКС Инвест»	4,7	4,7

Исследуя представленные документы, Комиссией действительно установлена разность процентных ставок строительного надзора за выполнение строительно-монтажных и проектно-изыскательских работ.

Положения Федерального закона от 25.02.1999 № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» закрепляют равные права инвесторов на осуществление инвестиционной деятельности в форме капвложений, за исключениями, установленными федеральными законами. Отношения между субъектами инвестиционной деятельности осуществляются на основе договора и (или) государственного контракта, заключаемых между ними в соответствии в Гражданским кодексом РФ. Условия договоров и (или) государственных контрактов, заключенных между субъектами инвестиционной деятельности, сохраняют свою силу на весь срок их действия, за исключением случаев, предусмотренных указанным выше законом и другими нормативными актами.

При этом, следует отметить следующее.

Строительный контроль – комплекс экспертных мероприятий, направленных на обеспечение безупречного выполнения производимых работ, сроков, объемов, проектной стоимости. Осуществление строительного контроля является обязанностью лиц, осуществляющих строительство.

В соответствии со ст. 53 Градостроительного кодекса РФ строительный контроль проводится в процессе строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства в целях проверки соответствия выполняемых работ проектной документации, требованиям технических регламентов, результатам инженерных изысканий, требованиям к строительству, реконструкции объекта капитального строительства, установленным на дату выдачи представленного для получения разрешения на строительство градостроительного плана земельного участка, а также разрешенному использованию земельного участка и ограничениям, установленным в соответствии с земельным и иным законодательством Российской Федерации. Строительный контроль проводится лицом, осуществляющим строительство. В случае осуществления

строительства, реконструкции, капитального ремонта на основании договора строительного подряда строительный контроль проводится также застройщиком, техническим заказчиком, лицом, ответственным за эксплуатацию здания, сооружения, или региональным оператором либо привлекаемыми ими на основании договора индивидуальным предпринимателем или юридическим лицом. Застройщик или технический заказчик по своей инициативе может привлекать лицо, осуществляющее подготовку проектной документации, для проверки соответствия выполняемых работ проектной документации.

Методика определения стоимости строительной продукции на территории Российской Федерации МДС 81-35.2004 утверждена Постановлением Госстроя России от 05.03.2004 № 15/1. Расходы по осуществлению технического надзора, строительного контроля и на содержание заказчика отражаются в гл.10 «Содержание службы заказчика-застройщика. Технического надзора. Строительного контроля строящего предприятия» сводного сметного расчета производственного и жилищно-гражданского строительства. В данную главу на основании п. 4.87 Методики включаются средства на содержание аппарата заказчика-застройщика для строительства.

В силу действующего законодательства, согласно Положения о проведении строительного контроля при осуществлении строительства, реконструкции и капитального ремонта объектов капитального строительства, утвержденного Постановлением Правительства РФ 21.06.2010 № 468 нормативы расходов заказчика на осуществление строительного контроля установлены только при строительстве объектов капитального строительства, финансируемых полностью или частично с привлечением средств федерального бюджета.

Нормативы затрат на функционирование службы Заказчика АО «УКС», осуществляющего реализацию инвестиционных проектов в сфере капитального строительства г. Оренбурга были утверждены Главой г. Оренбурга Мищеряковым Ю.Н. в 2003г., и составляли на осуществление технического надзора к объему осваиваемых капитальных вложений за счет средств городского бюджета в размере 4,7%; на объектах, строящихся за счет привлекаемых средств юридических и физических лиц, норматив устанавливается на договорных условиях.

С 2017года согласно решению заседания Совета директоров ОАО «УКС» от 30.12.2016 (Протокол № 12) нормативы затрат на осуществление АО «УКС» технического надзора на социальных объектах, строящихся за счет привлекаемых средств инвесторов (юридических лиц) – 1%; на вновь возводимых объектах, строящихся за счет привлекаемых средств юридических и физических лиц – 4,7%.

Согласно пояснениям Ответчика и материалам дела, строительство

объектов недвижимости в 17 и 19 мкрн. СВЖР г. Оренбурга осуществлялось и осуществляется без привлечения средств федерального, местного бюджета. Таким образом, применимо к обстоятельствам настоящего дела, на социальных объектах, строящихся за счет привлекаемых средств инвесторов норматив затрат устанавливается на договорных условиях.

В силу действующего законодательства граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами.

Принцип свободы договора, как и принцип равенства сторон, находит свое широкое законодательное закрепление, содержание которого раскрывается в ст. 421 ГК РФ. Анализ положений данной статьи показывает, что свобода договора законодателем рассматривается с нескольких позиций.

Во-первых, согласно п. 1 ст. 421 граждане и юридические лица независимы друг от друга и от иных субъектов, в том числе обладающих властью публичных образований, решают, заключать или не заключать договор, и если заключать, то с кем. Понуждение к заключению договора по общему правилу не допускается. Во-вторых, свобода договора выражается в том, что стороны вправе самостоятельно выбирать договорную модель. В соответствии с п. 2 ст. 421 стороны могут заключить договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами. В-третьих, свобода договора выражается в возможности самостоятельного определения условий договора (п. 4 ст. 421). Именно стороны договора вырабатывают его условия, наполняя его конкретным содержанием.

Помимо этого, договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения. В случае, если стороны договора отступят от предписания императивной нормы, договор полностью или в соответствующей части признается недействительным. Недействительная сделка не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью (ст. 168 ГК РФ). Кроме того, сделка, совершенная под влиянием обмана, сделка на крайне невыгодных условиях, которую лицо было вынуждено совершить вследствие тяжелых обстоятельств, чем другая сторона воспользовалась, могут быть признаны судом недействительной по иску потерпевшего.

Согласно пояснениям представителей ООО «Компания «Дискавери» дополнительное соглашение № 1 от 12.04.2013 к соглашению инвестирования № 3 от 30.01.2007 в части увеличения стоимости услуг АО «УКС» по ведению строительного контроля по проектированию и строительству с 2% от общего объема освоенных капвложений до 2% по проектированию застройки микрорайона и 4,7% по строительству от общего объема освоенных капвложений заключалось ООО «Компания «Дискавери» вынужденно, под влиянием обмана руководства АО «УКС», установленные и принятые ставки строительного контроля экономически не выгодны для производственной

деятельности компании.

Разрешая заявленный аргумент, Комиссия приходит к выводу о том, что вопреки доводам заинтересованного лица, в силу ст. 443 ГК РФ ООО «Компания «Дискавери» не лишено возможности, в случае несогласия с определенными условиями сделки, предоставить протокол разногласий по таким сделкам или отказаться от их заключения.

Спорные сделки сторонами в судебном порядке не оспорены, недействительными либо кабальными судом не признаны. Протоколов разногласий при заключении соглашений, касаясь размера ставки строительного контроля в материалы дела стороной не представлено. Доказательств, свидетельствующих о совершении сделки под влиянием обмана и (или) о тяжелых обстоятельствах крайне невыгодных для компании и понуждающих ее к заключению соглашений не представлено. В связи с чем, заявленный довод Комиссией признается не обоснованным.

В качестве негативного влияния действий АО «УКС» по установлению различных ставок за организацию и осуществление строительного контроля заинтересованным лицом ООО «Компания «Дискавери» указывается на увеличение затрат на строительство, снижение доходности общества.

С целью проверки заявленного довода, в ходе рассмотрения дела, у заинтересованных лиц по настоящему делу Комиссией были запрошены расшифровка себестоимости постройки и расшифровка рыночной стоимости объектов недвижимости (квартир), бухгалтерская отчетность и иные документы, подтверждающие позицию общества.

Исследовав представленные сведения от ООО «Компания «Дискавери» Комиссия не находит оснований полагать, что установленный процент ставки строительного контроля существенно увеличивает затраты на строительство и влияет на доходность общества.

В совокупности затраты на строительство складываются из различных составляющих: себестоимости материалов, конструкций; привлеченные денежные средства, исполнение кредитных обязательств; осуществление страхования ответственности; проведение технических условий присоединения; непредвиденные затраты; оплата труда, налоговые и иные обязательные платежи и т.д.

В свою очередь, указанные данные факторы совместно с иными внешними обстоятельствами (спрос и предложения на покупателей, продавцов; ситуация на рынке продажи объектов недвижимости; экономическое положение, уровень жизни в регионе и т.д.) оказывают влияние на рентабельность общества в целом.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу о том, что

рентабельность общества не находится в прямой зависимости от ставки строительного контроля, а связана большей частью от иных внутренних и внешних факторов рынка. Объективных доказательств обратного заинтересованными лицами, Заявителем не представлено.

В материалы дела, представителями заинтересованного лица ООО «Компания «Дискавери» представлен расчет убытков, складывающийся из разности процентных ставок за строительный контроль при строительстве, а именно разница между 4,7% по договору АО «УКС» и ООО «Компания «Дискавери» и 2% средняя процентная ставка за строительный контроль по договорам АО «УКС» с другими инвесторами, согласно которому, по мнению Общества, сумма ущерба ООО «Компания «Дискавери» от действий АО «УКС» составила 34 721,00руб.

Вопреки доводу Общества, Комиссией отмечается, что под убытками, в силу положений Гражданского кодекса РФ, следует понимать расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода). Ущерб – вред, наносимый деятельностью, действиями одного хозяйствующего субъекта другим субъектам или природе, окружающей среде, людям.

Согласно [п. 1 ст. 15](#) Гражданского кодекса РФ лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков. Лицо, требующее возмещения убытков, должно доказать, во-первых, факт нарушения права, во-вторых, наличие и размер понесенных убытков, в-третьих, причинно-следственную связь между нарушением права и возникшими убытками, в-четвертых, наличие вины причинителя вреда. Отсутствие доказательства хотя бы одного из указанных оснований не дает права требовать возмещения убытков.

Заинтересованное лицо ООО «Компания «Дискавери», по настоящему делу, являющееся самостоятельным хозяйствующим субъектом в силу положений [ст. ст. 2, 309, 310](#) ГК РФ, приняв на себя обязательства по гражданско-правовым сделкам было обязано исполнить принятые на себя обязательства. Как ранее было установлено Комиссией, спорное дополнительное соглашение, изменяющие % ставку строительного контроля, заключено сторонами без разногласий, что свидетельствует о добровольности ее совершения, сторонами сделка не оспорена. Факты нарушения прав ООО «Компания «Дискавери» Комиссией не установлены. Составленный расчет предполагаемых убытков не может служить объективным доказательством причинно-следственной связи.

Исходя из изложенного, Комиссия приходит к выводу о том, что ООО

«Компания «Дискавери» не доказало, что именно действия Ответчика нанесли Обществу убытки; не доказало наличия вины Ответчика в причинении ООО «Компания «Дискавери» убытков. Заинтересованным лицом ООО «Компания «Дискавери» не доказано наличие причинно-следственной связи между действиями Ответчика и предполагаемыми убытками.

Таким образом, ссылка ООО «Компания «Дискавери» на нанесенный ущерб несостоятельна, не подтверждена материалами дела.

В ходе рассмотрения дела, в материалы настоящего дела со стороны ответчика представлено соглашение, заключенное 05.06.2018 между АО «УКС» и ООО «Компания «Дискавери», согласно которому, в целях урегулирования взаимоотношений между сторонами ставка строительного контроля за выполнение строительно-монтажных и проектно-изыскательских работ установлена в размере 2% от стоимости выполняемых работ. Действие заключенного соглашения распространяется на Соглашение № 3 от 30.01.2007 о порядке и объемах инвестирования проектных работ застройки 19 мкрн. СВЖР г. Оренбурга в редакции дополнительных соглашений; договор участия в долевом строительстве № 69 от 24.05.2016 по строительству жилого дома № 1 с офисными помещениями на 1этаже в 19мкрн. СВЖР г. Оренбурга; договор участия в долевом строительстве № 199 от 15.12.20016 по строительству 17-ти этажного жилого дома № 1/1 с офисными помещениями на первом этаже в 19 мкрн. СВЖР г. Оренбурга.

В соответствии с ч.5 ст. 11 Закона о защите конкуренции физическим лицам, коммерческим организациям и некоммерческим организациям запрещается осуществлять координацию экономической деятельности хозяйствующих субъектов, если такая координация приводит к любому из последствий, которые указаны в ч. 1 - 3 указанной статьи, которые не могут быть признаны допустимыми в соответствии со ст. 12 и 13 ФЗ № 135-ФЗ или которые не предусмотрены федеральными законами.

Ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции установлены негативные последствия, к которым приводит координация экономической деятельности хозяйствующих субъектов:

- установлению или поддержанию цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат) и (или) наценок;
- повышению, снижению или поддержанию цен на торгах;
- разделу товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо составу

продавцов или покупателей (заказчиков);

- сокращению или прекращению производства товаров;

- отказу от заключения договоров с определенными продавцами или покупателями (заказчиками).

Как следует из вышеприведенных положений Закона о защите конкуренции, ч. 5 ст. 11 Закона о защите конкуренции предусмотрено обязательное наступление хотя бы одного из негативных последствий, поименованных в ч. 1 - 3 ст. 11 Закона о защите конкуренции, являющихся результатом координации экономической деятельности хозяйствующих субъектов.

Согласно п. 14 ст. 4 Закона о защите конкуренции координация экономической деятельности - согласование действий хозяйствующих субъектов третьим лицом, не входящим в одну группу лиц ни с одним из таких хозяйствующих субъектов и не осуществляющим деятельности на товарном рынке, на котором осуществляется согласование действий хозяйствующих субъектов. Не являются координацией экономической деятельности действия хозяйствующих субъектов, осуществляемые в рамках "вертикальных" соглашений.

Таким образом, координация экономической деятельности - это особый вид антиконкурентного поведения, на который законодатель устанавливает запрет, так как последствия такой координации фактически совпадают с последствиями заключения хозяйствующими субъектами соглашений, ограничивающих конкуренцию. При этом под координацией экономической деятельности, в отличие от заключения ограничивающих конкуренцию соглашений, понимаются односторонние действия координирующего субъекта, которые могут совершаться по разным основаниям.

По результатам оценки всех обстоятельств дела Комиссией не установлен в действиях АО «УКС» квалифицирующий признак запрещенной координации экономической деятельности в понимании ч. 5 ст. 11 Закона № 135-ФЗ, наличие негативных последствий, поименованных в ч. 1 - 3 ст. 11 Закона о защите конкуренции, являющихся результатом координации экономической деятельности хозяйствующих субъектов.

На основании вышеизложенного, определив фактические обстоятельства дела, выслушав пояснения сторон, исследовав представленные материалы, Комиссия приходит к выводу об отсутствии правовых оснований для признания в рассматриваемых действиях АО «УКС» нарушения ч. 5 ст. 11 Закона № 135-ФЗ.

Руководствуясь ст. 23, ч.1 - 2 ст. 39, ч.1 - 3.4 ст. 41, п. 1 ч.1 ст. 48, ч. 1 ст. 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

решила:

Рассмотрение дела № 05-10-04/2017 прекратить в связи с отсутствием в действиях акционерного общества «Управление капитального строительства» (ИНН 5611066607) нарушения ч. 5 ст. 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в рассматриваемых Комиссией действиях (бездействии).

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

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии:

<...>