

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ОБ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАХ ДЕЛА № 05-04/18-16

6. марта 2017 г. г. Омск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия Омского УФАС России) в составе:

<...> – заместителя руководителя управления, председателя Комиссии;

<...> – начальника отдела контроля органов власти, члена Комиссии;

<...> – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии;

<...> - специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии,

рассмотрев дело № 05-04/18-16 по признакам нарушения департаментом имущественных отношений Администрации города Омска (далее – Департамент) и ООО «...» статьи 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

в присутствии на заседании Комиссии Омского УФАС России:

представителя Департамента – <...> (доверенность от 20.01.2017 г. № Исх-ДИО/599, предъявлено служебное удостоверение);

представителя Министерства экономики Омской области – <...> (доверенность от 18.01.2017 г. № 1/17, предъявлено служебное удостоверение);

в отсутствии на заседании Комиссии Омского УФАС России представителя ООО «...»;

руководствуясь [статьей 48.1](#) Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

1. В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее – по тексту Омское УФАС России) поступило обращение Министерства экономики Омской области (вх. № 8014э от 24.10.2016 г.) о даче разъяснений по вопросу соответствия антимонопольному законодательству продления срока действия договора путем заключения дополнительного соглашения.

Из представленных Министерством экономики Омской области документов следует, что Департаментом был заключен договор аренды нежилого

помещения № 40129/7 от 14.11.2011 г. (далее по тексту также Договор) с ООО «...» сроком действия с 14.11.2011 по 30.06.2015 г., величина арендной платы на момент заключения договора составляла 22 785, 00 рублей в месяц.

Из содержания указанного договора следует, что договор заключен на основании части 4 статьи 53 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее по тексту – Закон о защите конкуренции).

В последующем между департаментом имущественных отношений Администрации г. Омска и ООО «...» заключается дополнительное соглашение к указанному договору аренды б/н и б/д, которое изменяет размер арендной платы и срок действия договора № 40129/7 от 14.11.2011 г.

Омское УФАС России, рассмотрев обстоятельства, изложенные в обращении Министерства экономики Омской области, обнаружила признаки нарушения антимонопольного законодательства, Омским УФАС России приказом руководителя № 260 от 23.12.2016 г. возбуждено дело № 05-04/18-16 в отношении Департамента и ООО «...» по статье 16 Закона о защите конкуренции.

2. По запросам Омского УФАС России, а также во исполнение определений об отложении рассмотрения дела № 05-04/18-16 Департаментом в материалы настоящего дела представлены копии следующих документов:

- договора аренды нежилого помещения № 40129/7 от 14.11.2011 г.;
- акта приема-передачи нежилого помещения в аренду от 14.11.2011 г.;
- свидетельства о государственной регистрации права от 28.10.2010 г.;
- письма ООО «...» от 14.06.2016 г. в адрес Департамента;
- письма Департамента от 16.06.2016 г. исх. № Исх-ДИО/8414 в адрес ООО «...»;
- изменений к договору аренды нежилого помещения № 40129/7 от 14.11.2011 г.
 - позиции Департамента, изложенной в письменных пояснениях, а также озвученных на заседаниях Комиссии, доводы Министерства являются необоснованными, свои действия Департамент мотивирует следующим.

14.11.2011 г. между Департаментом и ООО «...» заключен договор аренды нежилого помещения № 40129/7, расположенного по адресу: г. Омск, ул. Звездная, 2А. Указанный договор заключен на основании части 4 статьи 53 Закона о защите конкуренции, без проведения аукциона.

Согласно пункту 1.2. договора аренды нежилого помещения № 40129/7 от 14.11.2011г. срок его действия установлен с 14.11.2011 г. по 30.06.2015 г.

Указанный договор после истечения установленного в нем срока считается возобновленным на неопределенный срок в порядке, установленном статьей 621 Гражданского кодекса РФ, и в настоящее время является действующим.

Частью 3 статьи 10 Решения Омского городского Совета от 28.01.2009 г. № 212 «О порядке предоставления во владение и (или) пользование муниципального имущества города Омска» установлено, что договором аренды муниципального имущества предусматривается, что размер

арендной платы изменяется один раз в год при условии, что с даты заключения договора или последнего изменения арендной платы прошло не менее одного года:

1) в связи с изменением уровня инфляции - путем умножения размера арендной платы на уровень прогнозируемой инфляции в соответствии с федеральным законом о федеральном бюджете на очередной финансовый год и плановый период;

2) на основании отчета о рыночной стоимости и рыночной арендной плате за пользование муниципальным имуществом.

Департамент поясняет, что поскольку договором аренды нежилого помещения № 40129/7 порядок изменения арендной платы не предусмотрен, Департаментом заключено дополнительное соглашение к указанному договору, которым определен порядок изменения арендной платы - в связи с изменением уровня инфляции - путем умножения размера арендной платы на уровень прогнозируемой инфляции в соответствии с федеральным законом о федеральном бюджете на очередной финансовый год и плановый период.

Таким образом, Департамент полагает, что положения части 9 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции в рассматриваемом случае применению не подлежат ввиду того, что устанавливают порядок заключения договора аренды на новый срок без проведения конкурса с арендатором, надлежащим образом исполнившим свои обязанности.

3. Во исполнение определения о назначении дела № 05-04/18-16 к рассмотрению ООО «...» в материалы настоящего дела представлены копии следующих документов:

- учредительных документов Общества;

- документов о назначении на должность руководителя Общества.

4. В результате проведенного анализа документов и информации Комиссией Омского УФАС России установлено следующее.

Департаментом имущественных отношений Администрации г. Омска был заключен договор № 40129/7 от 14.11.2011 г. аренды нежилого помещения с ООО «...» сроком действия с 14.11.2011 по 30.06.2015 гг.

Из содержания Договора следует, что он заключен на основании части 4 статьи 53 Закона о защите конкуренции (в ред. от 17.07.2009 № 173-ФЗ).

В последующем между Департаментом и ООО «...» подписаны изменения к договору № 40129/7 от 14.11.2011г. аренды нежилого помещения (далее – Изменения) б/н и б/д, которыми продлен срок действия Договора и увеличен размер арендной платы. Изменения зарегистрированы Управлением Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Омской области 27.02.2016.

Пунктом 7 Изменений установлено, что они (Изменения) являются неотъемлемой частью договора аренды нежилого помещения № 40129/7 от 14.11.2011 г. и действуют с 06.11.2015 г. Срок окончания действия Договора в Изменениях не указан. Кроме того, пунктом 3.2. Изменений увеличен размер арендной платы, при этом, величина арендной платы определена не по результатам оценки рыночной стоимости объекта, а путем умножения

размера арендной платы на уровень прогнозируемой инфляции.

С 01.07.2013 утратила силу [часть 4 статьи 53](#) Закона о защите конкуренции.

До 01.07.2013 согласно [части 4 статьи 53](#) Закона о защите конкуренции разрешалось заключение на новый срок без проведения конкурсов или аукционов договоров аренды, указанных в [частях 1 и 3 статьи 17.1](#) Закона о защите конкуренции и заключенных до 01.07.2008 с субъектами малого или среднего предпринимательства, за исключением субъектов малого и среднего предпринимательства, указанных в [части 3 статьи 14](#) Федерального закона от 24 июля 2007 года N 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации», и субъектов малого и среднего предпринимательства, осуществляющих добычу и переработку полезных ископаемых (кроме общераспространенных полезных ископаемых), при условии отсутствия на момент заключения такого договора аренды на новый срок оснований для его досрочного расторжения, предусмотренных гражданским законодательством. При этом заключение указанных договоров аренды было возможно на срок не более чем до 01.07.2015.

При заключении договора на новый срок у сторон возникают новые правоотношения, которые в соответствии с [частью 1 статьи 422](#) ГК РФ должны соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам), действующим на момент их возникновения.

Следовательно, заключение на новый срок договоров аренды государственного или муниципального имущества после 02.07.2008 должно осуществляться в соответствии с требованиями [статьи 17.1](#) Закона о защите конкуренции.

- 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции установлено, что заключение договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров, предусматривающих переход прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества, не закрепленного на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, **может быть осуществлено только по результатам проведения конкурсов или аукционов на право заключения этих договоров**, за исключением предусмотренных настоящей статьей случаев.

В соответствии с [частью 9 статьи 17.1](#) Закона о защите конкуренции по истечении срока договора аренды, указанного в [частях 1 и 3 статьи 17.1](#) Закона о защите конкуренции, заключение такого договора на новый срок с арендатором, надлежащим образом исполнившим свои обязанности, осуществляется без проведения конкурса, аукциона, если иное не установлено договором и срок действия договора не ограничен законодательством Российской Федерации, **при одновременном соблюдении следующих условий:**

1) размер арендной платы определяется по результатам оценки рыночной стоимости объекта, проводимой в соответствии с законодательством, регулирующим оценочную деятельность в Российской Федерации, если иное не установлено другим законодательством Российской Федерации;

2) минимальный срок, на который перезаключается договор аренды, должен составлять не менее чем три года. Срок может быть уменьшен только на основании заявления арендатора.

Согласно [части 1 статьи 422](#) ГК РФ договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения.

[Пунктом 31](#) информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 11.01.2002 N 66 «Обзор практики разрешения споров, связанных с арендой» предусмотрено, что по смыслу [статьи 621](#) ГК РФ заключение (продление) договора аренды на новый срок является заключением нового договора.

Таким образом, договор аренды государственного или муниципального имущества, заключенный с субъектом малого и среднего предпринимательства, **может быть продлен в порядке, установленном частями 9 - 10 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции**, в случаях, если такой договор был заключен в соответствии с законодательством Российской Федерации, иное не установлено договором и срок действия договора не ограничен законодательством Российской Федерации.

Определение размера арендной платы по результатам оценки рыночной стоимости объекта, проводимой в соответствии с законодательством, регулирующим оценочную деятельность в Российской Федерации, в соответствии с [частью 9 статьи 17.1](#) Закона о защите конкуренции **является обязательным**.

Вышеуказанная позиция антимонопольного органа изложена в разъяснениях ФАС России от 04.09.2013 N АЦ/34611/13 по применению статьи 17.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (с учетом изменений, внесенных Федеральным законом от 06.12.2011 № 401-ФЗ) и Правил проведения конкурсов или аукционов на право заключения договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров, предусматривающих переход прав в отношении государственного или муниципального имущества (пункт 15.1 Разъяснений).

В соответствии со [статьей 432](#) Гражданского кодекса Российской Федерации договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора.

Существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

В результате заключения дополнительных соглашений, изменяющих предмет договора, размер арендной платы, целевое назначение объекта и другие существенные условия договора, у сторон возникают новые правоотношения, которые должны соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения (согласно [пункту 1 статьи 422](#) ГК РФ).

При указанных обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу о том, что по сути Изменения являются дополнительным соглашением к Договору, которым изменены существенные условия Договора, а именно: размер арендной платы и срок действия договора. При этом, Департаментом имущественных отношений Администрации г. Омска при заключении данного дополнительного соглашения к Договору с ООО «...» не соблюдены обязательные условия, предусмотренные частью 9 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции. А именно, новый размер арендной платы, установленный в пункте 3.2. спорного дополнительного соглашения, определен не по результатам оценки рыночной стоимости объекта, а также дополнительное соглашение не содержит минимальный срок, на который перезаключается договор аренды (три года).

В соответствии со статьей 16 Закона о защите конкуренции запрещаются соглашения между органами местного самоуправления и хозяйствующими субъектами, если такие соглашения приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

В соответствии с частью 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции, Порядком проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденным Приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220, Омским УФАС России проведен анализ состояния конкуренции при внесении изменений в договор № 40129/7 от 14.11.2011 г. аренды нежилого помещения между департаментом имущественных отношений Администрации г. Омска и ООО «...», по результатам которого установлено следующее.

Внесение изменений в договор № 40129/7 от 14.11.2011 г. аренды нежилого помещения, заключенного между департаментом имущественных отношений Администрации г. Омска с ООО «...» о продлении срока аренды недвижимого имущества на неопределенный срок без проведения конкурсных процедур создало преимущество ООО «...», ограничило или могло ограничить доступ к получению права аренды на указанное имущество иных хозяйствующих субъектов.

Таким образом, Комиссия Омского УФАС России по рассмотрению дела № 05-04/18-16, учитывая положения статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, совокупность имеющихся в деле доказательств, приходит к выводу о необходимости квалифицировать действия департамента имущественных отношений Администрации города Омска и ООО «...», выразившиеся в заключении Изменений (дополнительного соглашения) в нарушение действующего законодательства, по статье 16 Закона о защите конкуренции.