

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**

115191, г.Москва, ул. Большая Тульская, д. 17

<http://www.msk.arbitr.ru>

именем Российской Федерации

решение

г. Москва
25 октября 2013 г.

Дело №А40-128845/2012

Резолютивная часть решения объявлена 01 октября 2013 г.

Полный текст решения изготовлен 25 октября 2013 г.

Арбитражный суд города Москвы в составе:

Судьи - Семушкиной В.Н. (шифр судьи 152-846)

Протокол ведет секретарь судебного заседания Баскиной К.Ю.

проводит судебное заседание

по делу по заявлению ООО «Урал-Регион»

к ответчикам: 1) ФАС России, 2) Ямало-Ненецкое Управление ФАС России,

третьи лица: 1) Правительство Ямало-Ненецкого автономного округа,

2) Некоммерческая организация «Фонд жилищного строительства ЯНАО»

о признании незаконными бездействия

при участии:

от истца – Сергеев Н.А. (доверенность от 01.07.2013г.).

от ФАС России – Кыров Д.Н. (доверенность от 05.08.2013г.)

от Ямало-Ненецкое Управление ФАС России – не явился (извещен надлежащим образом)

от Правительство Ямало-Ненецкого автономного округа – не явился (извещен надлежащим образом)

от Некоммерческой организации «Фонд жилищного строительства ЯНАО» - не явился (извещен надлежащим образом).

УСТАНОВИЛ:

С учетом изменения предмета заявленных требований, принятых судом в порядке ст. 49 АПК РФ, ООО «Урал-Регион» обратилось в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением к ФАС России и Ямало-Ненецкому Управлению ФАС России о признании незаконным бездействия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ямало-Ненецкому автономному округу,

выразившегося в отсутствии контроля за соблюдением антимонопольного законодательства при выделении незаконных преференций некоммерческой организации "Фонд жилищного строительства Ямало-Ненецкого автономного округа" из бюджета Ямало-Ненецкого автономного округа в 2011-2012 годах, в качестве добровольного имущественного взноса, выразившегося в невнесении некоммерческой

организации "Фонд жилищного строительства Ямало-Ненецкого автономного округа" в реестр хозяйствующих субъектов, имеющих на рынке определенного товара долю в размере более чем 35% или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара,

выразившегося в отсутствии, предусмотренного статьей 22 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции", контроля за состоянием рынка, установлении доминирующего положения хозяйствующих субъектов, отсутствии государственного контроля за экономической концентрацией, выразившегося в непринятии в 2011-2012 годах мер к монополисту - некоммерческой организации "Фонд жилищного строительства Ямало-Ненецкого автономного округа";

выразившегося в отсутствии, предусмотренного статьей 22 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции", контроля за соблюдением антимонопольного законодательства коммерческими организациями, органом государственной власти субъекта РФ - Правительства Ямало-Ненецкого автономного округа при принятии решений о предоставлении некоммерческой организации "Фонд жилищного строительства Ямало-Ненецкого автономного округа" из бюджета Ямало-Ненецкого автономного округа в 2011-2012 годах преференций в качестве добровольного имущественного взноса, в нарушении требований антимонопольного законодательства,

выразившегося в отсутствии государственного контроля за действиями монополиста - некоммерческой организации "Фонд жилищного строительства Ямало-Ненецкого автономного округа" направленными на манипулирование ценами на аренду земельных участков с целью сохранения монополично высокой цены жилья,

о признании незаконным отказа Управления Федеральной антимонопольной службы России по Ямало-Ненецкому автономному округу в возбуждении дела в отношении Правительства ЯНАО и Некоммерческой организации «Фонд жилищного строительства ЯНАО» о нарушении антимонопольного законодательства (уведомление от 04.10.20 1 2 № ОП/4310) по жалобе ООО «Урал-Регион»;

о признании незаконными действий Федеральной антимонопольной службы России - ненадлежаще проведенные проверки по неоднократным жалобам ООО «Урал-Регион» на действия Управления ФАС России по Ямало-Ненецкому автономному округу;

о признании незаконными действий Управления Федеральной антимонопольной службы России, выразившихся в отказе оформить и направить в адрес Правительства Ямало-ненецкого автономного округа и некоммерческой организации «Фонд жилищного строительства Ямало-Ненецкого автономного округа» обязательного для исполнения предписания об устранении нарушений антимонопольного законодательства и прекращении действий, направленных на ограничение конкуренции в области жилищного строительства, в соответствии с частью первой ст.23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции";

о признании незаконными действий Управления Федеральной антимонопольной службы России по Ямало-Ненецкому автономному округу, выразившихся в отказе оформить и направить в адрес Правительства Ямало-Ненецкого автономного округа» обязательное для исполнения предписание о возврате в бюджет ЯНАО незаконно полученных преференций, в соответствии с частью первой ст.23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции";

о признании незаконными действий Управления Федеральной антимонопольной службы России по Ямало-Ненецкому автономному округу, выразившихся в отказе провести проверку в отношении должностных лиц Правительства Ямало-Ненецкого

автономного округа, виновных в нарушении антимонопольного законодательства и ограничении конкуренции на рынке жилищного строительства, в соответствии с частью первой ст.23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции";

о признании незаконным получения некоммерческой организацией "Фонд жилищного строительства Ямало-Ненецкого автономного округа" из бюджета Ямало-Ненецкого автономного округа в 2011-2012 годах преференций в качестве добровольного имущественного взноса, т.к. указанные преференции были выданы с нарушением требований части 1 статьи 19 Федерального закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006 № 135-ФЗ;

об обязанности Управления Федеральной антимонопольной службы России по Ямало-Ненецкому автономному округу возбудить дело в отношении Правительства ЯНАО и Некоммерческой организации «Фонд жилищного строительства ЯНАО» о нарушении антимонопольного законодательства.

Заявленные требования мотивированы нарушением антимонопольными органами требований ст. ст. 15, 19, 22, 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции", пункта 2 Постановления Правительства Российской Федерации от 19 декабря 2007 г. № 896 "Об утверждении Правил формирования и ведения реестра хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем 35 процентов", Приказа ФАС РФ от 26.03.2008 № 95 "Об утверждении формы реестра хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем 35 процентов"; ст. 36 БК РФ.

Определением от 12.03.2013 г. судом в порядке ст. 51 АПК РФ к участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены Правительство Ямало-Ненецкого автономного округа и Некоммерческая организация «Фонд жилищного строительства ЯНАО» .

Представители Ямало-Ненецкого Управления ФАС России, третьих лиц, извещенные судом надлежащим образом о времени и месте проведения судебного разбирательства, в судебное заседание не явились. В материалах дела имеются ходатайства о рассмотрении дела в их отсутствие. Дело рассматривается в порядке ч.ч.3, 5 ст. 156 АПК РФ.

Ответчик ФАС России в судебное заседание явился, против удовлетворения требований возражал по основаниям, изложенным в отзыве; пояснил, что принимая решение об отказе в возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства, Ямало-Ненецкое УФАС России действовало в рамках своих полномочий, с соблюдением требований Главы 9 Закона о защите конкуренции. Оспариваемое решение принято после рассмотрения заявления ООО «Урал-Регион» на предмет наличия в действиях должностных лиц Правительства ЯНАО и НО «Фонд жилищного строительства ЯНАО» признаков нарушения Закона о защите конкуренции.

Ямало-Ненецким Управлением ФАС России представлен отзыв и дополнение к нему, в соответствии с которыми, Управление возражает против удовлетворения заявленных требований, указав, что заявление ООО «Урал-Регион» рассмотрено в полном соответствии с требованиями ст. 44 Закона о защите конкуренции, Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации.

Третьим лицом Правительством ЯНАО представлен отзыв, в соответствии с которым Правительство возражало против удовлетворения заявленных требований,

указав, что приведенные в заявлении ООО «Урал-Регион» доводы не соответствуют действительности.

Третьим лицом НО «Фонд жилищного строительства ЯНАО» представлен отзыв, в соответствии с которым третье лицо возражало против удовлетворения заявленных требований, указав, что доводы заявителя о нарушении его прав при осуществлении предпринимательской деятельности действиями ответчиков и третьих лиц ничем не подтверждены и не соответствуют требованиям ст. 198 АПК РФ.

Судом установлено соблюдение заявителем предусмотренного ст. 198 АПК РФ срока на обжалование решений и действий ФАС России.

Суд, рассмотрев материалы дела, выслушав доводы заявителя и 1-го ответчика, оценив представленные доказательства в совокупности, считает заявленные требования необоснованным и не подлежащим удовлетворению, исходя из следующего.

В соответствии со ст. 198 АПК РФ граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

В соответствии с частью 4 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов и действий государственных органов, должностных лиц арбитражный суд в судебном заседании осуществляет проверку оспариваемого акта, оспариваемых действий и устанавливает их соответствие закону или иному нормативному правовому акту, а также устанавливает, нарушают ли оспариваемый акт и действия права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. В силу части 2 статьи 201 Кодекса основанием для признания ненормативных правовых актов недействительными, а также действий (бездействия) должностного лица неправомерными является несоответствие их закону и иному нормативному правовому акту, а также нарушение прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской или иной экономической деятельности.

Таким образом, для признания арбитражным судом незаконными ненормативных актов и действий государственных органов, должностных лиц необходимо наличие одновременно двух юридически значимых обстоятельств: несоответствие их закону или иным нормативным правовым актам и нарушение прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Как указал заявитель, распоряжением Правительства Ямало-Ненецкого автономного округа от 24 июля 2010 года № 50-ПП «О создании Некоммерческой организации «Фонд жилищного строительства Ямало-Ненецкого автономного округа» создан крупнейший монополист в области жилищного строительства на территории Ямало-Ненецкого автономного округа. По данным, опубликованным на сайте Фонда жилищного строительства Ямало-Ненецкого автономного округа, в настоящее время он занимает доминирующее положение на жилищном строительном рынке. Его доля составляет около 63 процентов от общего объема, строящегося в 2012 году жилья, на всей территории Ямало-Ненецкого автономного округа (план ввода в 2012 году жилья

192 тыс. кв.м. из них 122 тыс. кв. с участием Фонда).

Некоммерческой организации "Фонд жилищного строительства Ямало-Ненецкого автономного округа" были выделены из бюджета Ямало-Ненецкого автономного округа миллиарды рублей для ведения коммерческой деятельности.

По мнению заявителя, государственные преференции некоммерческой организации "Фонд жилищного строительства Ямало-Ненецкого автономного округа" в 2011-2012 годах предоставлялись с существенным нарушением требований части 1 статьи 19 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции):

1. Преференция выделялась для осуществления коммерческой деятельности в области жилищного строительства, т.е. для нецелевого использования бюджетных средств;

2. Согласия Управления Федеральной антимонопольной службы Ямало-Ненецкого автономного округа на получение ежегодных преференций из окружного бюджета не было получено и заявителю об этом ничего не известно;

3. Преференции выделялись организации, не являющейся социально ориентированной некоммерческой организацией, которой в силу требований бюджетного законодательства и законодательства в области защиты конкуренции может быть выдана государственная или муниципальная преференция;

Фонд жилищного строительства Ямало-Ненецкого автономного округа не публикует данные своей бухгалтерской отчетности в нарушение требований абз.2 ч.2 ст.7 Закона «О некоммерческих организациях» и ст. 16 Федерального закона «О бухгалтерском учете» от 21.11.1996 № 129-ФЗ.

Отделом муниципального заказа Администрации г.Салехарда 11.02.2011 года проводился аукцион по продаже права на заключение договора аренды земельного участка для строительства многоквартирного жилого дома.

Как указал заявитель, в ходе аукциона, повысив значительно стоимость аренды, НО «Фонд жилищного строительства ЯНАО» отказалось от участия, несмотря на то, что при наличии финансовых возможностей, смог легко стать победителем аукциона. Фонд прекратил повышение ставок, удовлетворившись увеличением стоимости аренды более чем в шесть раз с 1 912 205 рублей до 12 172 205 рублей. Таким образом, по мнению заявителя, Фонд не был заинтересован в заключении договора аренды и его интересовало лишь повышение стоимости аренды и в результате сохранения монопольно высокой цены жилья в г.Салехарде.

По результатам аукциона ООО «Урал-Регион» заключило договор аренды на 3 года, с оплатой аренды в размере 12 172 205 рублей, т.е. общая сумма арендной платы составит за 3 года 37 066 614 рублей. Разница между стоимостью аренды за 3 года по договору и по начальной цене аукциона составляет 31 329 900 рублей. Указанная сумма составляет ущерб, причиненный Обществу с ограниченной ответственностью «Урал-Регион» незаконными действиями Фонда жилищного строительства ЯНАО, направленными на ограничение конкуренции.

09.07.2012 года ООО «Урал-Регион» направило в Федеральную антимонопольную службу России жалобу по фактам нарушения Правительством ЯНАО и НО «Фонд жилищного строительства ЯНАО» антимонопольного законодательства, которая, впоследствии перенаправлена в территориальный орган - Управление ФАС по Ямало-Ненецкому автономному округу.

09.07.2012 года ООО «Урал-Регион» направлена аналогичная жалоба в Управление ФАС России по ЯНАО. Как указал заявитель, жалоба не была рассмотрена.

Полагая, что финансирование Фонда из бюджета Ямало-Ненецкого автономного округа направлено на ограничение конкуренции, поддержание монопольно высоких цен на жилье, получению огромной прибыли юридическим лицом, за счет доминирующего положения и высоких цен, от чего страдают граждане России, проживающие в Ямало-Ненецком автономном округе, а также в случае неучастия НО «Фонд жилищного строительства ЯНАО» в аукционе, при условии отсутствия других участников кроме ООО «Урал-Регион», аукцион был бы признан несостоявшимся и в соответствии с ч. 26 и 27 ст.38.1 и Земельного кодекса РФ ООО «Урал-Регион» имело бы право заключить договор аренды выставленного на аукцион земельного участка по начальной цене аукциона, при этом учитывая, что своими действиями УФАС России по ЯНАО и своим бездействием ФАС России нарушили право ООО «Урал-Регион» на своевременное, полное и объективное рассмотрение уполномоченным государственным антимонопольным органом письменного обращения по факту нарушения антимонопольного законодательства, заявитель обратился в арбитражный суд с указанными выше требованиями.

В соответствии с частью 1 статьи 19 Закона о защите конкуренции государственные или муниципальные преференции могут быть предоставлены на основании правовых актов федерального органа исполнительной власти, органа государственной власти субъекта Российской Федерации, органа местного самоуправления, иных осуществляющих функции указанных органов или организации исключительно в целях, предусмотренных указанной статьей, в том числе в целях, определяемых другими федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации и нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации.

В соответствии с частью 2 статьи 78.1 Бюджетного кодекса Российской Федерации в законе субъекта Российской Федерации о бюджете субъекта Российской Федерации, в решении представительного органа муниципального образования о местном бюджете могут предусматриваться субсидии иным некоммерческим организациям, не являющимся государственными (муниципальными) учреждениями.

Согласно части 3 статьи 19 Закона о защите конкуренции государственная или муниципальная преференция в целях, предусмотренных частью 1 настоящей статьи, предоставляется с предварительного согласия в письменной форме антимонопольного органа, за исключением случаев, если такая преференция предоставляется, в том числе на основании федерального закона, правового акта Президента Российской Федерации, правового акта Правительства Российской Федерации, законов субъектов Российской Федерации о бюджете, нормативных правовых актов органов местного самоуправления о бюджете, содержащих либо устанавливающих порядок определения размера государственной или муниципальной преференции и ее конкретного получателя.

Статьей 23 Закона Ямало-Ненецкого автономного округа № 120-ЗАО «Об окружном бюджете на 2011 и плановый период 2012 и 2013 годов» и статьей 22 Закона Ямало-Ненецкого автономного округа № 125-ЗАО «Об окружном бюджете на 2012 и плановый период 2013 и 2014 годов» предусмотрена субсидия некоммерческой организации «Фонд жилищного строительства Ямало-Ненецкого автономного округа» в объеме бюджетных ассигнований на реализацию мероприятий окружной долгосрочной целевой программы «Жилище» на 2011 - 2015 г. в качестве добровольного имущественного взноса.

Распоряжением Правительства Ямало-Ненецкого автономного округа от 24 июня 2010 года № 50-РП «О создании некоммерческой организации «Фонд жилищного

строительства Ямало-Ненецкого автономного округа» создан НО «Фонд жилищного строительства Ямало-Ненецкого автономного округа» в соответствии с Федеральным законом от 12 января 1996 года № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» (далее - Закон о некоммерческих организациях) в целях участия в реализации федеральных, региональных, муниципальных и межмуниципальных программ в сфере развития жилищного строительства и иных сферах, в частности, решения задачи переселения граждан из ветхого и аварийного жилья, признанного непригодным для проживания, расширения доступности жилья для различных категорий населения.

В соответствии с Уставом Фонда, для достижения целей его создания, Фонд вправе осуществлять деятельность по привлечению, аккумулированию и инвестированию денежных средств в сферу строительства объектов жилищного, социального и культурно - бытового назначения, инженерной инфраструктуры и благоустройства, по приобретению недвижимости, передаче недвижимости в собственность участникам программ, в том числе на безвозмездной основе, в форме пожертвований в собственность автономного округа или муниципальных образований в автономном округе, в соответствии с действующим законодательством, инженерному обеспечению площадок для жилищного строительства, а также организации иных мероприятий, направленных на стабилизацию уровня стоимости строительства одного квадратного метра площади жилья.

В соответствии с постановлением Правительства ЯНАО от 18.11.2010 года № 383-П Фонд является участником реализации окружной долгосрочной целевой программы «Жилище» на 2011 - 2015 года (далее - ОДЦП «Жилище»).

На основании части 2 статьи 78.1 Бюджетного кодекса Российской Федерации Законами автономного округа от 22 ноября 2010 года № 120-ЗАО «Об окружном бюджете на 2011 год и на плановый период 2012 и 2013 годов» и от 25 ноября 2011 года № 125-ЗАО «Об окружном бюджете на 2012 год и на плановый период 2013 и 2014 годов» в бюджете автономного округа предусмотрены средства в виде субсидий для оплаты имущественного взноса в Фонд, который реализует программные мероприятия по ликвидации ветхого и непригодного для проживания жилья на территории автономного округа. Порядок определения объема и условия предоставления субсидий установлены указанным выше постановлением Правительства автономного округа.

Как указало третье лицо в отзыве, в соответствии с установленным порядком в 2011-2012 г.г. Фонду предоставлены субсидии в пределах бюджетных ассигнований, выделенных на реализацию подпрограммы «Улучшение жилищных условий граждан, проживающих в Ямало-Ненецком автономном округе» ОДЦП «Жилище», на основании соглашений, заключенных с департаментом строительства и жилищной политики Ямало-Ненецкого автономного округа. Субсидии имеют строго целевой характер и не могут быть использованы Фондом для осуществления предпринимательской деятельности.

Субсидии в виде добровольного имущественного взноса автономного округа на уставную деятельность НО «Фонд жилищного строительства Ямало-Ненецкого автономного округа» в рамках реализации ОДЦП «Жилище», предоставлены в соответствии с требованиями части 2 статьи 78.1 Бюджетного кодекса РФ, ст. 23 Закона автономного округа от 22 ноября 2010 года № 120-ЗАО «Об окружном бюджете на 2011 год и на плановый период 2012 и 2013 годов», ст. 22 Закона автономного округа от 25 ноября 2011 года № 125-ЗАО «Об окружном бюджете на 2012 год и на плановый период 2013 и 2014 годов», нормами действующего законодательства Российской Федерации и автономного округа, постановлением Правительства

автономного округа от 18 ноября 2010 года № 383-П «Об утверждении окружной долгосрочной целевой программы «Жилище» на 2011-2015 годы».

Государственными или муниципальными преференциями являются преимущества отдельным хозяйствующим субъектам, предоставленные федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, которые обеспечивают им более выгодные условия деятельности, путем передачи государственного или муниципального имущества, иных объектов гражданских прав либо путем предоставления имущественных льгот, государственных или муниципальных гарантий.

Таким образом, субсидии для оплаты имущественных взносов автономного округа в уставную деятельность НО «Фонд жилищного строительства Ямало-Ненецкого автономного округа» не являются государственными преференциями. По этой причине к порядку предоставления субсидий Фонду не применяются Закон автономного округа от 25 ноября 2011 года № 129-3АО «О видах деятельности некоммерческих организаций для признания их социально ориентированными в Ямало-Ненецком автономном округе» и постановление Правительства автономного округа от 23 декабря 2011 года № 988-П «Об утверждении порядка предоставления субсидий из окружного бюджета социально ориентированным некоммерческим организациям в Ямало-Ненецком автономном округе на конкурсной основе».

Доводы заявителя о незаконности бездействия Управления ФАС России по ЯНАО, выразившегося в невнесении Фонда в реестр хозяйствующих субъектов, имеющих на рынке определенного товара долю в размере более чем 35 % или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара в нарушение п.8 ч.1 ст.23 Закона о защите конкуренции, а также выразившегося в отсутствии предусмотренного ст.22 Закона о защите конкуренции контроля за состоянием рынка, установлении доминирующего положения хозяйствующих субъектов, отсутствии государственного контроля за экономической концентрацией, выразившееся в непринятии в 2011-2012 годах мер к монополисту - Фонду (пункты 2 и 3 заявления), суд отклоняет по следующим основаниям.

В своем заявлении заявитель ссылается на утративший силу Приказ ФАС России от 25 апреля 2006 года № 108 «Об утверждении порядка проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке».

Вместе с тем, в связи со вступлением в законную силу Приказа ФАС России от 28 апреля 2010 года № 220 «Об утверждении порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке» (пункт 1.4) проведение анализа состояния конкуренции на товарном рынке не требуется при рассмотрении дел о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения требований статей 14, 15 Закона о конкуренции (недобросовестная конкуренция).

Так, в связи с заменой лицензирования в строительстве на саморегулирование, и в соответствии с нормами Градостроительного кодекса РФ (статья 52) виды работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, должны выполняться только индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, имеющими выданные саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к таким видам работ.

В рамках реализации положений указанной нормы, юридическое лицо, выполняющее работы по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства должно быть членом соответствующей

саморегулируемой организации.

Фонд не выполняет работы по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, не состоит в членстве какой-либо саморегулируемой организации (далее - СРО) в сфере жилищного строительства.

Сведения о застройщиках, состоящих в СРО можно увидеть на официальном сайте государственного органа [www, gosnadzor.ru](http://www.gosnadzor.ru) или сайте Национального объединения строителей [www. no stroy, ru.](http://www.no.stroy.ru), где отсутствует информация о Фонде.

Фонд не может нарушать права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской деятельности, а действия (бездействие) ответчиков не могут создавать препятствия для осуществления предпринимательской деятельности заявителю, поскольку заявитель не указал и в судебном заседании не пояснил, какими видами предпринимательской деятельности занимается, свою принадлежность к рынку капитального жилищного строительства, а также не подтвердил заявленные требования соответствующими и надлежащими доказательствами (документами).

Доводы заявителя о том, что НО «Фонд жилищного строительства Ямало-Ненецкого автономного округа» занимает доминирующее положение на рынке капитального жилищного строительства Ямало-Ненецкого автономного округа не подтверждены документально.

Заявителем не представлены доказательства того, что Фонд выполняет работы по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, состоит в членстве какой-либо саморегулируемой организации в сфере жилищного строительства, является участником рынка капитального жилищного строительства, в частности, застройщиком, выступает в качестве заказчика (застройщика) по договорам участия в долевом строительстве, а выступает в указанных договорах в качестве дольщика (участника долевого строительства) в соответствии с Федеральным законом Российской Федерации от 30.12.2004 года № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» и не занимается строительной деятельностью.

В части требований о нарушении антимонопольного законодательства в рамках проведенного аукциона на право заключения договоров аренды земельных участков судом установлено следующее.

На участие в аукционе на продажу права на заключение договоров аренды земельного участка: Лот №1 - земельный участок для строительства объекта: «Многоквартирный жилой дом по ул. Республики, г. Салехард» (далее - аукцион на право аренды) поданы две заявки: ООО «Урал-Регион», г. Салехард и НО «Фонд жилищного строительства ЯНАО», г. Салехард.

Протоколом признания претендентов участниками аукциона № 03-02-ОАз от 07.02.2011 данные участники были допущены к аукциону.

Пунктом 7 статьи 38.1 Земельного кодекса РФ установлено, что продавец права на заключение договора аренды земельного участка определяет начальную цену предмета аукциона. Начальная цена предмета аукциона (начальная цена земельного участка или начальный размер арендной платы) определяется в соответствии с законодательством Российской Федерации об оценочной деятельности.

Организатор аукциона устанавливает величину повышения начальной цены предмета аукциона ("шаг аукциона"). "Шаг аукциона" устанавливается в пределах от

одного процента до пяти процентов начальной цены предмета аукциона.

В результате повышения «шага аукциона» размер арендной платы увеличился в несколько раз, поэтому Фонд после очередного увеличения «шага аукциона» не заявил о своем намерении приобрести предмет аукциона. Последнее предложение о размере арендной плате поступило от ООО «Урал-Регион».

Согласно Протоколу о результатах аукциона по продаже права на заключение договора аренды и определению победителя аукциона №06-02-ОАз от 11.02.2011 победителем аукциона по лоту № 1 был признан ООО «Урал-Регион», г. Салехард, с суммой годовой арендной платы 12 172 205 рублей, сроком аренды земельного участка три года.

Довод заявителя о том, что в случае неучастия НО «Фонд жилищного строительства ЯНАО» в аукционе, при условии отсутствия других участников кроме ООО «Урал-Регион», аукцион был бы признан несостоявшимся и в соответствии с ч. 26 и 27 ст.38.1 и Земельного кодекса РФ ООО «Урал-Регион» имело бы право заключить договор аренды выставленного на аукцион земельного участка по начальной цене аукциона, судом отклоняется, поскольку носит предположительный характер, документально не подтвержден.

Вопрос экономической целесообразности участия в аукционе и использования права повышения «шага аукциона» каждый участник аукциона решает самостоятельно. Суд также принимает во внимание, что ООО «Урал-Регион» является коммерческой организацией и в силу п. 1 ст. 50 РФ преследует извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности.

Доводы заявителя о том, что действия Фонда направлены на манипулирование цен на аренду земельных участков с целью сохранения монопольно высокой цены, являются предположением заявителя, ничем не подтвержденным.

Не согласившись с результатами проведенного аукциона, заявитель был вправе обратиться в арбитражный суд с требованиями оспорить как процедуру, так и результаты проведенных торгов. Это право предоставлено заявителю действующим законодательством. Вместе с тем, по истечении длительного времени, не приняв законные меры по оспариванию аукциона на право аренды земельного участка, заявитель сделал выводы о том, что «обладая неограниченными финансовыми возможностями, Фонд своим участием в аукционах по продаже прав аренды земельных участков, наряду с другими; строительными компаниями, не обладающими такими финансовыми возможностями, фактически устраняет вообще какую-либо конкуренцию».

В соответствии со статьей 22 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган, в частности, обеспечивает государственный контроль за соблюдением антимонопольного законодательства выявляет нарушения антимонопольного законодательства, принимает меры по прекращению нарушения антимонопольного законодательства и привлекает к ответственности за такие нарушения.

В целях осуществления данных функций антимонопольный орган наделен, в том числе полномочиями возбуждать и рассматривать дела о нарушениях антимонопольного законодательства, проводить проверку соблюдения антимонопольного законодательства коммерческими и некоммерческими организациями, иными субъектами права, также получать от них необходимые документы и информацию (пункты 1 и 11 части 1 статьи 23 Закона).

Из указанных норм следует, что антимонопольный орган обладает исключительной компетенцией возбуждать и рассматривать дела о нарушении

антимонопольного законодательства, руководствуясь порядком, установленном главой 9 Закона о защите конкуренции.

Согласно пункту 2 части 2 статьи 39 Закона о защите конкуренции основанием для возбуждения и рассмотрения антимонопольным органом дела о нарушении антимонопольного законодательства является заявление юридического или физического лица.

В силу положений пункта 2 части 3 статьи 44 Закона о защите конкуренции по результатам рассмотрения заявления или материалов антимонопольный орган принимает одно из следующих решений:

- 1) о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства;
- 2) об отказе в возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства в связи с отсутствием признаков его нарушения.

В соответствии с указанной статьей, необходимым условием для возбуждения дела является наличие в действиях лица признаков нарушения антимонопольного законодательства. Частью 3 названной статьи предусмотрено, что по результатам рассмотрения такого заявления антимонопольный орган вправе принять решение об отказе в возбуждении дела в связи с отсутствием признаков нарушения антимонопольного законодательства.

Деятельность Федеральной антимонопольной службы и ее территориальных органов по возбуждению и рассмотрению дел о нарушении антимонопольного законодательства регулировалась в рассматриваемый период Административным регламентом Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства, утвержденным Приказом Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации от 25.12.2007 № 447 (далее - Регламент).

В соответствии с пунктом 3.1 Регламента основанием для возбуждения и рассмотрения дел о нарушении антимонопольного законодательства является, в том числе, поступающие от юридических и физических лиц заявления, указывающие на наличие признаков нарушения антимонопольного законодательства.

При рассмотрении заявления, материалов и изучении сведений и документов антимонопольный орган: - определяет, относится ли к компетенции федерального антимонопольного органа (территориального органа) данное дело; - устанавливает наличие признаков нарушения антимонопольного законодательства и определяет норму антимонопольного законодательства, которая подлежит применению; - определяет достаточность материалов для возбуждения дела; - определяет круг лиц, подлежащих привлечению к участию в деле; - решает иные вопросы, необходимые для правильного и всестороннего рассмотрения дела (пункт 3.21 Регламента).

В случае принятия решения об отказе в возбуждении дела антимонопольный орган направляет заявителю мотивированный отказ в срок, установленный пунктами 3.20, 3.23 Регламента (пункт 3.33 Регламента).

Руководствуясь частью 9 статьи 44 Закона о защите конкуренции, пунктом 3.27 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства, утвержденного приказом Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации от 25.12.2007 № 447, Ямало-Ненецкое УФАС России отказало ООО «Урал-Регион» в возбуждении дела в отношении Правительства Ямало-Ненецкого автономного округа и НО «ФЖС» о нарушении антимонопольного законодательства в связи с отсутствием в их действиях при предоставлении субсидий НО «ФЖС», проведении указанного аукциона,

признаков нарушения антимонопольного законодательства.

Как следует из письма от 04.10.2012 № ОП/4310, решение УФАС по Ямало-Ненецкому АО об отказе в возбуждении дела, принятое по результатам рассмотрения заявления ООО «Урал-Регион», мотивировано отсутствием в действиях должностных лиц Правительства ЯНАО и Некоммерческой Организации «Фонд жилищного строительства ЯНАО» признаков нарушения Закона о защите конкуренции.

Заявитель указывает, что Ямало-Ненецкое УФАС России ограничилось лишь направлением запроса и не проводило проверку по фактам, изложенным в обращении Общества. Доказательства подтверждения такого вывода о том, что управление направило только запросы в Администрацию города Салехард и в Фонд жилищного строительства ЯНАО, заявителем не представлено. В Уведомлении об отказе четко указано, что антимонопольным органом анализировались информация и документы, предоставленные непосредственно заявителем, Департаментом строительства ЯНАО и Фондом жилищного строительства ЯНАО.

Указание на странице 9 Уведомления ссылки на Администрацию МО г. Салехард является технической опечаткой, поскольку из всего текста уведомления следует, что управлением рассматривались конкретно действия Правительства ЯНАО и НО «Фонд жилищного строительства ЯНАО», то есть конкретно те действия, которые обжаловались заявителем.

Таким образом, принимая решение об отказе в возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства, Ямало-Ненецкое УФАС России действовало в рамках своих полномочий, с соблюдением требований главы 9 Закона о защите конкуренции. Оспариваемое решение было принято после рассмотрения заявления ООО «Урал-Регион» на предмет наличия в действиях должностных лиц Правительства ЯНАО и Некоммерческой Организации «Фонд жилищного строительства ЯНАО» признаков нарушения Закона о защите конкуренции.

Согласно пункту 4.2 Регламента, нарушения данного Регламента территориальным органом могут быть обжалованы в ФАС России.

При этом, при рассмотрении такой жалобы, правовая оценка действиям территориальных органов может быть дана ФАС России на предмет соответствия действий территориального управления положениям Регламента, то есть соблюдению процедурных требований при рассмотрении заявления.

Однако в жалобе ООО «Урал-Регион» не указано, какие положения Регламента, по мнению Заявителя, были нарушены должностными лицами Ямало-Ненецкого УФАС России при рассмотрении его заявления.

Возможность пересмотра, отмены ФАС России решений, принимаемых территориальными органами ФАС России по результатам рассмотрения заявлений о нарушении антимонопольного законодательства, Законом о защите конкуренции и Регламентом не предусмотрена.

В части довода ООО «Урал-Регион» об отказе оформить и направить в адрес Правительства ЯНАО и Некоммерческой Организации «Фонд жилищного строительства ЯНАО» обязательного для исполнения предписания судом установлено следующее.

Статья 50 Закона о защите конкуренции регламентирует порядок и основания выдачи предписания по делу о нарушении антимонопольного законодательства. Как установлено частью 1 статьи 50 Закона о защите конкуренции, по результатам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства на основании решения по делу комиссия выдает предписание ответчику по делу. Данная норма детализирует положения части 4 статьи 41 Закона о защите конкуренции, согласно

которой на основании решения комиссия выдает предписание. В соответствии с указанной нормой предписание оформляется в виде отдельного документа для каждого лица, которому надлежит осуществить определенные решением действия в установленный предписанием срок, подписывается председателем комиссии и членами комиссии, присутствующими на заседании комиссии. В пункте 5 части 1 статьи 49 данного Закона установлено, что вопрос о выдаче предписаний и об их содержании должен разрешаться комиссией при принятии решения по делу.

Перечень возможных предписаний, выдаваемых антимонопольным органом хозяйствующим субъектам и обязательных для исполнения, содержится в пункте 2 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, на что обращено внимание в пункте 23 Постановления Пленума ВАС России №30 от 30 июня 2008 г.

Согласно пункту 3.44 Регламента в предписании указываются: описание действий, определенных решением, которые ответчик должен осуществить; срок исполнения предписания; срок представления доказательств исполнения предписания. Форма предписания приведена в приложении № 7 к Приказу ФАС России от 22 декабря 2006 г. № 337 «Об утверждении форм актов, принимаемых комиссией по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства».

Учитывая, что Ямало-Ненецким УФАС России было принято решение об отказе в возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства, у Ямало-Ненецкого УФАС России, а равно у ФАС России, не имелось правовых оснований для выдачи Правительству ЯНАО и Некоммерческой Организации «Фонд жилищного строительства ЯНАО» обязательных для исполнения предписаний об устранении нарушений антимонопольного законодательства.

Согласно ст. 13 ГК РФ, ч. 1 ст. 198 АПК РФ, пункту 6 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации, Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01.07.96 N 6/8 "О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" основанием для принятия решения суда о признании ненормативного акта недействительным и незаконных решений и действий (бездействия) государственных органов являются одновременно как его несоответствие закону или иному правовому акту, так и нарушение указанным актом охраняемых законом интересов юридического лица, обратившегося в суд с соответствующим требованием.

Нарушения своих прав и законных интересов заявитель не доказал.

При таких обстоятельствах суд приходит к выводу о том, что совокупность оснований, необходимая в силу ч. 2 ст. 201 АПК РФ для признания бездействия и действий незаконными, отсутствует, в связи с чем, требования заявителя удовлетворению не подлежат.

Судом рассмотрены все доводы заявителя, однако, они не могут являться основанием для удовлетворения заявленных требований.

Госпошлина распределяется по правилам ст. 110 АПК РФ и относится на заявителя.

Руководствуясь ст.ст. 27-29, 33, 64-68, 71, 75, 81, 102, 110, 167-170, 176, 189, 197-201 АПК РФ суд,

РЕШИЛ:

В удовлетворении требований ООО «Урал-Регион» – отказать в полном объеме.

Решение может быть обжаловано в течение месяца со дня принятия в Девятый арбитражный апелляционный суд.

Судья

Семущкина В.Н.