

1. Организатору аукциона – Комитету муниципальной экономики Администрации города Абакана

ул. Щетинкина, 10, г. Абакан, Республика Хакасия, 655017

2. Закрытому акционерному обществу «ШЭЛСИ»

ул. Пушкина, д. 54, г. Абакан, Республика Хакасия

РЕШЕНИЕ

по жалобе № 17-Т

06.03.2017

г. Абакан

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Хакасия по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договора

при участии со стороны:

1) Организатора аукциона – Комитета муниципальной экономики Администрации города Абакана (далее – КМЭ Администрации г. Абакана)

2) Закрытого акционерного общества «ШЭЛСИ» (далее – ЗАО «ШЭЛСИ»):

3) В качестве слушателя:

«...»

«...»

рассмотрев жалобу ЗАО «ШЭЛСИ» на действия организатора аукциона - Комитета муниципальной экономики Администрации города Абакана при проведении открытого аукциона на право заключения договора аренды нежилого помещения, расположенного в г. Абакане по ул. Пушкина, 54-81Н, общей площадью 1900,5 кв.м. ([извещение № 090217/9402708/01 от 29.06.2016, лот №1](#)), в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

на рассмотрении жалобы велась аудиозапись,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Хакасия 16.02.2017 года вх.№ 852 поступила жалоба ЗАО «ШЭЛСИ» на действия организатора аукциона - Комитета муниципальной экономики Администрации города Абакана при проведении открытого аукциона на право заключения договора аренды нежилого помещения, расположенного в г.Абакане по ул.Пушкина,54-81Н, общей площадью 1900,5 кв.м. ([извещение № 090217/9402708/01 от 29.06.2016, лот №1](#)).

Заявитель полагает, что КМЭ Администрации г.Абакана при опубликовании вышеуказанного извещения о проведении аукциона допущены нарушения, которые могут повлечь нарушение прав неопределенного круга лиц.

Нарушение, по мнению заявителя, выразилось в отсутствии информации в извещении о преимущественном праве арендатора, который в настоящее время пользуется помещением, на заключение договора. Податель жалобы ссылается на положения пункта 1 статьи 621 Гражданского кодекса Российской Федерации, а также на Постановление Пленума ВАС РФ от 17.11.2011 № 73.

Далее заявитель в жалобе указывает, что в соответствии с пунктом 29 Приказа ФАС России от 10.02.2010 № 67 извещение о проведении конкурса размещается на официальном сайте торгов не менее чем за тридцать дней до дня окончания подачи заявок на участие в конкурсе. В извещении, опубликованном КМЭ Администрации г.Абакана 09.02.2017, указано, окончание подачи заявок 02.03.2017, то есть срок подачи заявок составляет менее тридцати дней.

На основании изложенного, заявитель просит:

1. Направить в адрес организатора аукциона - КМЭ Администрации г.Абакана предписание о включении в извещение № 090217/9402708/01 от 29.06.2016 информации о преимущественном праве арендатора, который в настоящее время пользуется помещением, на заключение договора.

2. Приостановить проведение КМЭ Администрации г.Абакана открытого аукциона на право заключения договора аренды нежилого помещения, расположенного в г.Абакане по ул.Пушкина,54-81Н, общей площадью 1900,5 кв.м. до рассмотрения настоящей жалобы по существу.

Присутствующие на рассмотрении жалобы представители заявителя поддержали доводы, изложенные в жалобе.

В письменных пояснениях, представленных организатором аукциона – КМЭ Администрации г.Абакана 27.02.2017 года, по доводам жалобы указано следующее.

1. У ЗАО «ШЭЛСИ» отсутствует преимущественное право на заключение договора аренды на новый срок.

ЗАО «ШЭЛСИ» по договорам аренды от 20.01.2002 №167, от 25.07.2013 №306 имеет неоплаченную задолженность Комитету в виде расходов на общее содержание здания в размере 1 029 649,60 рублей. В настоящее время в Арбитражном суде Республики Хакасия рассматривается дело №А74-14565/2016 о взыскании с ЗАО «ШЭЛСИ» в пользу Комитета расходов за оказанные услуги по управлению, содержанию, текущему и капитальному ремонту общего имущества в размере 1 029 649,60 рублей, по делу ожидается заключение мирового соглашения 27.02.2017.

В договоре аренды от 20.01.2002 №167 в п. 2.2.7 содержалось обязательство арендатора возмещать арендодателю расходы на общее содержание здание в соответствии с подтвержденными затратами. В пункте 2.2.9 договора аренды от 25.07.2013 №306 содержалось обязательство возмещать арендодателю оплаченные им услуги по управлению, общему содержанию, ремонту (текущему и капитальному) общего имущества многоквартирного дома, исходя из площади арендуемых помещений и объема потребленных арендатором коммунальных и иных услуг, приходящихся на арендуемое помещение, в течение 7 дней с момента предъявления арендодателем соответствующего требования. За период срока аренды у арендатора возникло перед арендодателем обязательство возместить расходы на общее содержание здания, которое до настоящего времени не исполнено.

По смыслу статьи 621 ГК РФ для возникновения преимущественного права необходимо отсутствие любых нарушений договоров аренды, помимо обязательств по внесению арендных платежей.

Обязательство ЗАО «ШЭЛСИ» возместить расходы на общее содержание возникло из договора и в период срока аренды. До погашения задолженности данное обязательство сохраняется за арендатором как неисполненное.

Таким образом, Комитет с учетом наличия неисполненного обязательства у ЗАО «ШЭЛСИ» на крупную сумму, полагает, что у общества отсутствует преимущественное право.

Предоставление ЗАО «ШЭЛСИ» необоснованного преимущественного права на заключение договора аренды на новый срок нарушило бы статью 621 ГК РФ, статью 17.1 Федерального закона «О защите конкуренции» и права иных хозяйствующих субъектов, так как создало бы незаконное право у общества на получение права аренды.

2. ЗАО «ШЭЛСИ» не указало в жалобе, какие нормы Правил и антимонопольного законодательства были нарушены Комитетом при размещении информационного сообщения и аукционной документации.

В Правилах не предусмотрено, что информационное сообщение и аукционная документация должны содержать информацию о том, что имеется лицо, обладающее преимущественным правом на заключение договора аренды.

Согласно разъяснением, содержащимся в пункте 4 Постановлении Пленума ВАС РФ от 17.11.2011 №73 «Об отдельных вопросах практики применения правил Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре аренды» (ссылка на данный документ приводится в жалобе заявителем) отсутствие информации о наличии лица с преимущественным правом возлагает на организатора возместить

причиненные убытки победителю торгов, однако не нарушает права неопределенного круга лиц.

В дополнительных пояснениях, организатор аукциона – КМЭ Администрации г.Абакана также указал следующее.

1. Договор аренды от 25.07.2013 №306 не прошел государственную регистрацию, поэтому ЗАО «ШЭЛСИ» не имеет преимущественного права на заключение договора аренды в части подвального помещения.

Поскольку спорный договор не прошел необходимую государственную регистрацию, он не порождает тех последствий (статья 617 ГК РФ, пункт 1 статьи 621 ГК РФ), которые могут оказать влияние на права и интересы третьих лиц, не знавших о факте заключения договора аренды и о содержании его условий.».

Таким образом, отсутствие государственной регистрации договора аренды от 25.07.2013 №306 в отношении подвального помещения площадью 712, 5 кв.м., влечет отсутствие преимущественного право ЗАО «ШЭЛСИ» на подвальные помещения, являющиеся частично предметом спорных торгов, только в силу норм ст. 164, ст. 621 ГК РФ. При этом помещения 1 этажа и подвала функционально связаны, образуют одно помещение, в силу чего и сдаются в аренду одним лотом.

2. С момента окончания договоров аренды с ЗАО «ШЭЛСИ» (с 01.07.2015) прошло более года, что исключает возможность требовать обществом права перевода на себя прав по договору с третьим лицом.

Поскольку новый договор аренды ни с кем не заключен Комитетом и с момента окончания сроков договоров аренды с ЗАО «ШЭЛСИ» прошло более 1 года, то Комитет не обязан заключать с обществом договор в порядке статьи 621 ГК РФ.

Присутствующие на рассмотрении жалобы представители организатора аукциона поддержали доводы, изложенные в пояснениях.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Хакасия установила, что все истребованные у организатора аукциона – КМЭ Администрации г.Абакана документы и информация о проведении вышеуказанных торгов представлены на рассмотрение жалобы № 17-Т в полном объеме. В результате анализа и оценки информации и документов комиссия пришла к следующим выводам.

В соответствии с частью 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов или в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд.

Согласно части 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, заключение договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, иных договоров,

предусматривающих переход прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального недвижимого имущества, которое принадлежит на праве хозяйственного ведения либо оперативного управления государственным или муниципальным унитарным предприятием, может быть осуществлено только по результатам проведения конкурсов или аукционов на право заключения этих договоров.

Приказом ФАС России от 10.02.2010 г. № 67 «О порядке 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, и перечне видов имущества, в отношении которого заключение указанных договоров может осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса» (далее Приказ № 67) установлен порядок проведения торгов на право заключения договоров, предусмотренных статьей 17.1 Закона о защите конкуренции, а также утверждены Правила 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 (далее - Правила).

Таким образом, рассмотрение жалобы проводится в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Торги (извещение № 090217/9402708/01 от 29.06.2016) проведены во исполнение Приказа № 67.

Организатором аукциона – КМЭ Администрации г.Абакана 29.06.2016 года на официальном сайте РФ для размещения информации о проведении торгов – www.torgi.gov.ru размещена информация (извещение, документация об аукционе) о проведении открытого аукциона на право заключения договора аренды нежилого помещения, расположенного в г.Абакане по ул.Пушкина,54-81Н, общей площадью 1900,5 кв.м. ([извещение № 090217/9402708/01 от 29.06.2016, лот №1](#)).

Документация об аукционе утверждена И.о. председателя КМЭ Администрации г.Абакана 27.06.2016г.

Определением Арбитражного суда Республики Хакасия от 05.07.2016 года по делу № А74-8217/2016 проведение открытого аукциона по лоту № 1 на право заключения договора аренды муниципального имущества: часть встроенного нежилого помещения, расположенного по ул.Пушкина,54-81Н (в том числе 1 этаж №№ 1,4-9,11,12,14-25,27-29,31-37,43-49 площадью 1010,9 кв.м.; подвал №№ 1-20, 25-48, площадью 889,6 кв.м.) приостановлено.

Определением Арбитражного суда Республики Хакасия от 01.02.2017 года по делу № А74-8217/2016 обеспечительные меры, принятые определением Арбитражного суда Республики Хакасия от 05.05.2016 по делу № А74-8217/2016, отменены.

В связи с чем, 09.02.2017 года организатором аукциона – КМЭ Администрации г.Абакана на официальном сайте РФ для размещения информации о проведении торгов – www.torgi.gov.ru возобновлено проведение ранее объявленного открытого аукциона на право заключения договора аренды нежилого помещения,

расположенного в г.Абакане по ул.Пушкина,54-81Н, общей площадью 1900,5 кв.м.

Документация об аукционе на право заключения договора аренды муниципального нежилого помещения, расположенного в г.Абакане по ул.Пушкина, 54-81Н, утверждена Председателем КМЭ Администрации г.Абакана 09.02.2017г.

Рассмотрев жалобу заявителя, представленные документы, заслушав доводы представителей сторон, комиссия антимонопольного органа приходит к следующим выводам.

1. В соответствии с [пунктом 1 статьи 621](#) Гражданского кодекса Российской Федерации, если иное не предусмотрено законом или договором аренды, арендатор, надлежащим образом исполнявший свои обязанности, по истечении срока договора имеет при прочих равных условиях преимущественное перед другими лицами право на заключение договора аренды на новый срок.

Вместе с тем, в пункте 4.1 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17.11.2011 № 73 «Об отдельных вопросах практики применения правил Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре аренды» (далее - Постановление Пленума ВАС РФ №73) указано, что в силу части 9 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции по истечении срока договора аренды государственного или муниципального имущества, заключенного в порядке, предусмотренном частями 1 или 3 данной статьи, заключение договора с прежним арендатором на новый срок без проведения торгов возможно, если иное не установлено договором и срок действия договора не ограничен законодательством Российской Федерации. При толковании данных норм Пленум ВАС РФ обратил внимание на необходимость заключения первоначального договора в порядке, предусмотренном частями 1 или 3 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции.

Таким образом, если первоначальный договор аренды был заключен без соблюдения порядка, предусмотренного частями 1, 3 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, арендатору по первоначальному договору не может быть предоставлено преимущественное право на заключение договора аренды на новый срок без проведения конкурса, аукциона. Одновременно, договоры аренды на новый срок с предпринимателями, являвшимися арендаторами на основании договоров, заключенных до вступления в силу статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, то есть в ином порядке, чем предусмотрен частями 1, 3 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, могут быть заключены только по результатам проведения конкурса или аукциона.

При этом [статья 621](#) Гражданского кодекса Российской Федерации устанавливает исключительно преимущественное право арендатора на заключение договора аренды на новый срок при прочих равных условиях, а также указывает на условия: «Если иное не предусмотрено законом». В отношении государственного или муниципального имущества такие условия предусмотрены частью 9 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции.

[Пунктом 1 статьи 621](#) Гражданского кодекса Российской Федерации также

предусмотрено, что арендатор обязан письменно уведомить арендодателя о желании заключить такой договор в срок, указанный в договоре аренды, а если в договоре такой срок не указан, в разумный срок до окончания действия договора.

Следовательно, поскольку для реализации преимущественного права действующий правообладатель должен участвовать в торгах (конкурсе, аукционе), уведомлением со стороны действующего правообладателя организатора торгов (конкурса, аукциона) о желании заключить договор является подача заявки на участие в таком конкурсе (аукционе).

Реализация преимущественного права при участии в торгах предусмотрена Правилами. Так в соответствии с [подпунктом 5 пункта 141](#) Правил, если после троекратного объявления аукционистом цены договора ни один участник аукциона не поднял карточку, действующий правообладатель, письменно уведомивший организатора аукциона о желании заключить договор, вправе заявить о своем желании заключить договор по объявленной аукционистом цене договора.

Если действующий правообладатель воспользовался правом, предусмотренным [подпунктом 5 пункта 141](#) Правил, аукционист вновь предлагает участникам аукциона заявлять свои предложения о цене договора, после чего, в случае если такие предложения были сделаны и после троекратного объявления аукционистом цены договора ни один участник аукциона не поднял карточку, действующий правообладатель вправе снова заявить о своем желании заключить договор по объявленной аукционистом цене договора (подпункт 6 пункта 141 Правил).

Согласно подпункта 7 пункта 141 Правил, аукцион считается оконченным, если после троекратного объявления аукционистом последнего предложения о цене договора или после заявления действующего правообладателя о своем желании заключить договор по объявленной аукционистом цене договора ни один участник аукциона не поднял карточку. В этом случае аукционист объявляет об окончании проведения аукциона (лота), последнее и предпоследнее предложения о цене договора, номер карточки и наименование победителя аукциона и участника аукциона, сделавшего предпоследнее предложение о цене договора.

Таким образом, победителем аукциона признается лицо, предложившее наиболее высокую цену договора, **либо действующий правообладатель, если он заявил о своем желании заключить договор по объявленной аукционистом наиболее высокой цене договора** (пункт 142 Правил).

На основании вышеизложенного, а также принимая во внимание отсутствие в требованиях к содержанию извещения о проведении аукциона (пункт 105 Правил) и документации об аукционе (пункт 114 Правил) указания на преимущественное право арендатора, комиссия Хакассского УФАС России признает необоснованным довод заявителя о необходимости указания такого права в извещении о проведении открытого аукциона № 090217/9402708/01 от 29.06.2016, в том числе поскольку преимущественное право арендатора реализуется при проведении самого аукциона на право заключения договора аренды, с соблюдением вышеуказанных норм и Правил, при этом, права и законные интересы как самого правообладателя, так и иных заинтересованных лиц

нарушены не будут.

2. Согласно пункту 103 Правил, извещение о проведении аукциона размещается на официальном сайте торгов не менее чем за двадцать дней до дня окончания подачи заявок на участие в аукционе.

Извещение о проведении открытого аукциона на право заключения договора аренды нежилого помещения, расположенного в г.Абакане по ул.Пушкина,54-81Н, общей площадью 1900,5 кв.м. размещено на официальном сайте www.torgi.gov.ru - 09.02.2017 года.

При этом дата окончания приема заявок – 02.03.2017 года.

Следовательно, организатором аукциона – КМЭ Администрации г.Абакана соблюдены требования пункта 103 Правил в части размещения извещения о проведении аукциона за двадцать дней до дня окончания подачи заявок на участие в аукционе, в виду чего, довод заявителя признается необоснованным.

Комиссия антимонопольного органа также отмечает, что ссылка подателя жалобы на пункт 29 Правил является не состоятельной, поскольку данной нормой установлен срок размещения извещения о проведении конкурса. В рассматриваемом случае, форма проведения торгов - открытый аукцион.

Таким образом, доводы заявителя жалобы не нашли своего подтверждения, что дает основание признать жалобу ЗАО «ШЭЛСИ» не обоснованной.

В соответствии с частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые акты и (или) действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей. В случае, если в ходе рассмотрения жалобы комиссией антимонопольного органа установлены иные нарушения в актах и (или) действиях (бездействии) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учетом всех выявленных нарушений.

В соответствии с подпунктом 8 пункта 114 Правил, документация об аукционе должна содержать, в том числе формы, порядок, даты начала и окончания предоставления участникам аукциона разъяснений положений документации об аукционе в соответствии с [пунктом 118](#) Правил.

В нарушение подпункта 8 пункта 114 Правил, в документации об аукционе право заключения договора аренды муниципального нежилого помещения, расположенного в г.Абакане по ул.Пушкина, 54-81Н, утвержденной Председателем КМЭ Администрации г.Абакана 09.02.2017г. Н.А. Филягиной, не указаны даты начала и окончания предоставления участникам аукциона разъяснений положений документации об аукционе.

Подпунктом а) пункта 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции

установлено, что антимонопольный орган выдает организатору торгов, оператору электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, продавцу государственного или муниципального имущества, организатору продажи обязательные для исполнения предписания о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка организации и проведения торгов, продажи государственного или муниципального имущества (далее в настоящем [пункте](#) - торги), порядка заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися, в том числе предписания об отмене протоколов, составленных в ходе проведения торгов, о внесении изменений в документацию о торгах, извещение о проведении торгов, об аннулировании торгов.

Комиссией Хакасского УФАС России установлено, что выявленные нарушения (не указание в документации об аукционе дат начала и окончания предоставления участникам аукциона разъяснений положений документации об аукционе) не повлияли на результаты торгов. От участников открытого аукциона и иных лиц запросов на разъяснение положений аукционной документации не поступало.

На основании вышеизложенного и в соответствии с положениями статей 17.1, 18.1 Закона о защите конкуренции, Правилами 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, утвержденных Приказом ФАС России от 10.02.2010 г. № 67, комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу № 17-Т ЗАО «ШЭЛСИ» на действия организатора аукциона - Комитета муниципальной экономики Администрации города Абакана при проведении открытого аукциона на право заключения договора аренды нежилого помещения, расположенного в г.Абакане по ул.Пушкина,54-81Н, общей площадью 1900,5 кв.м. ([извещение № 090217/9402708/01 от 29.06.2016, лот №1](#)) необоснованной.
2. Признать организатора аукциона - Комитет муниципальной экономики Администрации города Абакана нарушившим подпункт 8 пункта 114 Правил, утвержденных Приказом ФАС России от 10.02.2010 г. № 67 «О порядке 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, и перечне видов имущества, в отношении которого заключение указанных договоров может осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса».
3. Предписание об устранении нарушений не выдавать, поскольку такие нарушения не повлияли на результаты торгов.
4. Передать материалы жалобы должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Хакасия для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Примечание: решение, принятое по результатам рассмотрения жалобы, может быть

обжаловано в Арбитражном суде Республики Хакасия в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель комиссии:

Члены комиссии: