



## ЧЕТВЕРТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

672000, Чита, ул. Ленина, 100б

тел. (3022) 35-96-26, тел./факс (3022) 35-70-85

E-mail: [info@4aas.arbitr.ru](mailto:info@4aas.arbitr.ru) <http://4aas.arbitr.ru>

### ПО С Т А Н О В Л Е Н И Е

г. Чита

Дело № А10-2857/2011

26 марта 2012 года

Резолютивная часть постановления объявлена 14 марта 2012 года.

Полный текст постановления изготовлен 26 марта 2012 года.

Четвертый арбитражный апелляционный суд в составе председательствующего судьи Паньковой Н.М., судей Ячменёва Г.Г., Рылова Д.Н., при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Бушуевым С.А., рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу Администрации муниципального образования «Муйский район» на решение Арбитражного суда Республики Бурятия от 29 ноября 2011 года по делу №А10-2857/2011, по заявлению Администрации муниципального образования «Муйский район» (место нахождения: 671560, Республика Бурятия, Муйский р-н, пгт Таксимо, ул. Советская, 10, ОГРН 1020300739601, ИНН 0313001732) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия (место нахождения: 670001, Республика Бурятия, г. Улан-Удэ, ул. Ленина, 55, ОГРН 1020300966256, ИНН 0323057082) о признании решения недействительным (суд первой инстанции судья Дружинина О.Н.),

при участии в судебном заседании:

от заявителя: не явился, извещен;

от заинтересованного лица: не явился, извещен;

от третьих лиц: не явились, извещены;

установил:

Администрация муниципального образования «Муйский район» (далее - Администрация) обратилась в Арбитражный суд Республики Бурятия с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия (далее – Бурятское УФАС России, антимонопольный орган) о признании решения от 22.07.2011

по делу №02-02/31-2011 недействительным и не соответствующим части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены: Общество с ограниченной ответственностью «Управление домом» (место нахождения: 671560, Республика Бурятия, Муйский р-н, пгт Таксимо, ул. Магистральная, 4, а, ОГРН 1080317000235, ИНН 0313005720) (далее – ООО «Управление домом»), Общество с ограниченной ответственностью «Управляющая компания Доверие» (место нахождения: 671560, Республика Бурятия, Муйский р-н, пгт Таксимо, ул. Келянская, 3, 1, ОГРН 1100317000497, ИНН 0313031906) (далее – ООО «УК Доверие»).

Решением Арбитражного суда Республики Бурятия от 29 ноября 2011 года в удовлетворении заявленных требований отказано.

Суд пришел к выводу о том, что на основании подпункта 1 пункта 18 Правил, конкурсная комиссия должна была отказать в допуске к участию в открытом конкурсе ООО «УК Доверие», в связи с непредставлением определенных пунктом 53 Правил документов, а именно отсутствие в составе заявки ООО «УК Доверие» на участие в конкурсе копии утвержденного бухгалтерского баланса за последний отчетный период. В связи с чем, действия конкурсной комиссии по допуску к участию в конкурсе ООО «УК Доверие» при отсутствии в конкурсной заявке бухгалтерского баланса за последний отчетный период и заключение с ним договоров как с единственным участником конкурса свидетельствует о создании преимущественных условий участия в конкурсе ООО «УК Доверие». Кроме того, для выполнения работы по сбору, вывозу твердых бытовых отходов IV класса опасности претенденты должны иметь соответствующее разрешение (лицензию) и соответственно с целью подтверждения возможности выполнения такой работы в состав конкурсной заявки претендент должен приложить лицензию на осуществление деятельности по сбору, использованию, обезвреживанию, транспортировке, размещению отходов I – IV класса опасности. Такая лицензия в составе конкурсной заявки ООО «УК Доверие» отсутствует. Таким образом, на основании подпункта 2 пункта 18 Правил, конкурсная комиссия должна была отказать в допуске к участию в открытом конкурсе ООО «УК Доверие», в связи с несоответствием претендента требованиям, установленным пунктом 15 Правил, а именно несоответствие претендентов установленным Законом о лицензировании требованиям к лицам, осуществляющим выполнение работ по сбору и вывозу твердых бытовых отходов (отсутствие соответствующей лицензии). Действия администрации в лице конкурсной комиссии, выразившееся в необоснованном и незаконном допуске

ООО «УК Доверие» к участию в открытом конкурсе по лотам №№ 1, 2, 3, с последующим заключением договоров управления многоквартирным домом, являющегося объектом конкурса с собственниками помещений в многоквартирном доме, привело к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, поэтому они правильно квалифицированы УФАС по РБ как нарушившие части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Не согласившись с решением суда первой инстанции, Администрация муниципального образования «Муйский район» обжаловала его в апелляционном порядке. Администрация в апелляционной жалобе ставит вопрос об отмене решения суда первой инстанции, указывая на то, что ООО «Управляющая компания» на момент проведения конкурса действовала в течение 2-х месяцев в связи с чем, не могло представить бухгалтерский баланс, а представило справку об его отсутствии. Обязательное лицензирование деятельности лиц, осуществляющих выполнение работ в частности по сбору мусора, использованию, обезвреживанию, транспортировке, размещению отходов, не установлено, так как организация может выполнять их как самостоятельно, так и с привлечением иных юридических лиц и специалистов, имеющих необходимые навыки, оборудование, сертификаты, лицензии и иные разрешительные документы. В связи с чем отказ в допуске к участию в открытом конкурсе ООО «УК Доверие» являлся бы незаконным и не соответствующим требованиям действующего законодательства, нарушил право общества на участие в открытом конкурсе по отбору управляющих организаций для управления многоквартирным домом, чем было бы создано препятствие для осуществления предпринимательской деятельности. В действиях конкурсной комиссии администрации муниципального образования «Муйский район» отсутствуют нарушения действующего законодательства. Таким образом, решение суда первой инстанции принято с нарушением норм материального и процессуального права и не основано на законе.

От Бурятского УФАС России поступил письменный отзыв, в котором с апелляционной жалобой антимонопольный орган не согласился, считает решение суда первой инстанции законным, обоснованным и не подлежащим отмене.

В судебное заседание представители Администрации муниципального образования «Муйский район», Бурятского УФАС России, ООО «Управление домом» и ООО «УК Доверие» не явились, о времени и месте проведения судебного заседания извещены надлежащим образом.

Информация о времени и месте судебного заседания размещена в картотеке арбитражных дел на официальном сайте Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации.

Федерации в сети Интернет 07.02.2012.

Руководствуясь частью 3 статьи 156, частью 1 статьи 123 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд считает возможным рассмотреть дело в отсутствие надлежащим образом извещенных лиц, участвующих в деле.

Дело рассматривается в порядке, предусмотренном главой 34 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Четвертый арбитражный апелляционный суд, проанализировав доводы апелляционной жалобы, отзыва на нее, изучив материалы дела и, проверив соблюдение судом первой инстанции норм материального и процессуального права, приходит к следующим выводам.

Как следует из материалов дела и установлено судом первой инстанции, 19.10.2010 Администрацией МО «Муйский район» проведен открытый конкурс по отбору управляющей организации для управления многоквартирными домами в поселке Таксимо МО «Муйский район». Открытый конкурс проведен в период с 20.09.2010 по 19.10.2010.

В открытом конкурсе приняли участие ООО «Управление домом» и ООО «УК Доверие».

По результатам рассмотрения заявок на участие в конкурсе по лотам № 1, № 2, № 3 конкурсная комиссия приняла решение признать участником конкурса ООО «УК Доверие». ООО «Управление домом» отказано в допуске к участию в конкурсе по основанию наличия у претендента кредиторской задолженности за последний отчетный период в размере свыше 70% балансовой стоимости активов претендента по данным бухгалтерской отчетности за последний отчетный период.

По результатам конкурса ООО «УК Доверие» заключило с собственниками помещений в многоквартирном доме договор управления многоквартирным домом сроком на 3 года.

По заявлению ООО «Управление домом» Бурятским УФАС России на основании приказа №68 от 06.05.2011 «О возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства» в отношении Администрации МО «Муйский район» возбуждено дело по признакам нарушения части 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Решением Бурятского УФАС России от 22 июля 2011 г. по делу № 02-03/31-2011, действия Администрации МО «Муйский район» в лице конкурсной комиссии, выразившиеся в незаконном и необоснованном допуске ООО «УК Доверие» к участию в открытом конкурсе по лотам №№ 1, 2, 3, признаны нарушившими часть 1 статьи 17

Федерального Закона «О защите конкуренции» № 135-ФЗ (пункт 1 решения). Оснований для выдачи предписания и передачи в прокуратуру материалов в отношении ООО «УК Доверие» об осуществлении деятельности по сбору и вывозу твердых бытовых отходов IV класса опасности без специального разрешения (лицензии) для принятия прокурорского реагирования не установлено (пункт 2 решения)

Администрация МО «Муйский район», не согласившись с Решением Бурятского УФАС России от 22 июля 2011г. по делу 02-03/31-2011, обратилась в Арбитражный суд Республики Бурятия с заявлением о признании его недействительным.

Частью 1 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации установлено, что 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.

Согласно частям 2, 3 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражный суд, установив, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, принимает решение о признании ненормативного правового акта недействительным, решений и действий (бездействия) незаконными. В случае если арбитражный суд установит, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решения и действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и не нарушают права и законные интересы заявителя, суд принимает решение об отказе в удовлетворении заявленного требования.

Таким образом, для признания оспариваемого ненормативного правового акта недействительным, решений и действий (бездействия) государственных органов,

органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц незаконными суд должен установить наличие одновременно двух условий:

- оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту;

- оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц нарушают права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

В соответствии с пунктом 5 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации обязанность доказывания соответствия оспариваемого ненормативного правового акта закону или иному нормативному правовому акту, законности принятия оспариваемого решения, обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого акта, решения, возлагается на орган или лицо, которые приняли акт, решение.

Федеральным от 26.07.2006 N 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) устанавливаются организационные и правовые основы защиты конкуренции. Целями данного Федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков (статья 1 Закона о защите конкуренции).

Согласно статье 23 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган наделен рядом полномочий в целях реализации своих функций и целей Закона о защите конкуренции, в том числе по недопущению действий, которые могут являться препятствием для возникновения конкуренции и (или) могут привести к ограничению, устранению конкуренции и нарушению антимонопольного законодательства.

В соответствии со статьей 39 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган в пределах своих полномочий возбуждает и рассматривает дела о нарушении антимонопольного законодательства, принимает по результатам их рассмотрения решения и выдает предписания. Основанием для возбуждения и рассмотрения антимонопольным органом дела о нарушении антимонопольного законодательства является: поступление из государственных органов, органов местного самоуправления материалов, указывающих на наличие признаков нарушения антимонопольного законодательства; заявление юридического или физического лица; обнаружение

антимонопольным органом признаков нарушения антимонопольного законодательства; сообщение средства массовой информации, указывающее на наличие признаков нарушения антимонопольного законодательства.

Аналогичные положения закреплены в пункте 3.1 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации, утвержденного приказом ФАС России от 25.12.2007 N 447 (далее - Административный регламент).

Статьей 40 Закона о защите конкуренции установлено, что для рассмотрения каждого дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган создает комиссию по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства. Комиссия выступает от имени антимонопольного органа. Состав комиссии и ее председатель утверждаются антимонопольным органом. Комиссия состоит из работников антимонопольного органа. Председателем комиссии может быть руководитель антимонопольного органа или его заместитель. Количество членов комиссии не должно быть менее чем три человека. Замена члена комиссии осуществляется на основании мотивированного решения антимонопольного органа. На основании части 4 статьи 44 этого Федерального закона и пункта 3.34 Административного регламента решение о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства и создание комиссии оформляются соответствующим приказом.

Согласно пункту 3.29.1 Административного регламента наличие (отсутствие) признаков нарушения антимонопольного законодательства устанавливается ответственным структурным подразделением, у которого на рассмотрении находится заявление, материалы. В случае установления признаков нарушения антимонопольного законодательства ответственное структурное подразделение осуществляет подготовку докладной записки, которая вместе с заявлением, материалами и иными документами, указывающими на факты, свидетельствующие о наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства, подлежит внутриведомственной правовой экспертизе. Результатом проведения указанной экспертизы является заключение.

В соответствии с частью 2 статьи 41 Закона о защите конкуренции по окончании рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства комиссия на своем заседании принимает решение. Решение комиссии оформляется в виде документа, подписывается председателем комиссии и всеми членами комиссии, присутствовавшими на заседании комиссии.

Таким образом, Бурятское УФАС России уполномочено выносить решения при установлении фактов нарушения антимонопольного законодательства.

В силу части 2 статьи 1 Закона о защите конкуренции его целями являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков.

Согласно части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

В соответствии с пунктом 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции признаками ограничения конкуренции являются сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, а также иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке.

Как следует из оспариваемого Администрацией решения Бурятского УФАС России, антимонопольный орган пришел к выводу, что: - конкурсная комиссия должна была отказать в допуске к участию в открытом конкурсе ООО «УК Доверие» и ООО «Управление домом, в связи с непредставлением определенных пунктом 53 Правил документов, а именно копии утвержденного бухгалтерского баланса за последний отчетный период; - на основании подпункта 2 пункта 18 Правил, конкурсная комиссия должна была отказать в допуске к участию в открытом конкурсе ООО «УК Доверие» и ООО «Управление домом», в связи с несоответствием претендента требованиям, установленным пунктом 15 Правил, а именно несоответствием претендентов установленным Законом о лицензировании требованиям к лицам, осуществляющим выполнение работ по сбору и вывозу твердых бытовых отходов (отсутствие соответствующей лицензии).

В соответствии с пунктом 6 части 1 статьи 14 Федерального закона от 06.10.2003 N 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» к вопросам местного значения городского округа относится, в том числе организация содержания муниципального жилищного фонда.

В части 3 статьи 161 Жилищного кодекса Российской Федерации, закреплено, что способ управления многоквартирным домом выбирается на общем собрании собственников помещений в многоквартирном доме и может быть выбран и изменен в любое время на основании его решения.

Орган местного самоуправления в порядке, установленном уполномоченным Правительством Российской Федерации федеральным органом исполнительной власти, проводит открытый конкурс по отбору управляющей организации, если в течение года до дня проведения указанного конкурса собственниками помещений в многоквартирном доме не выбран способ управления этим домом или если принятое решение о выборе способа управления этим домом не было реализовано. Открытый конкурс проводится также в случае, если до окончания срока действия договора управления многоквартирным домом, заключенного по результатам открытого конкурса, не выбран способ управления этим домом или если принятое решение о выборе способа управления этим домом не было реализовано (часть 4 названной статьи).

Постановлением Правительства РФ от 06.02.2006 N 75 «О порядке проведения органом местного самоуправления открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом» утверждены Правила проведения органом местного самоуправления открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом (далее - Правила).

Пунктом 52 Правил предусмотрено, что для участия в конкурсе заинтересованное лицо подает заявку на участие в конкурсе по форме, предусмотренной Приложением N 4 к настоящим Правилам.

В соответствии с пунктом 53 Правил и пунктом 14 Информационной карты конкурсной документации заявка на участие в конкурсе включает в себя, в том числе, копии утвержденного бухгалтерского баланса за последний отчетный период.

Пунктом 15 Правил и пунктом 2.2 конкурсной документации установлены требования к претендентам, в том числе отсутствие у претендента кредиторской задолженности за последний заверченный отчетный период в размере свыше 70 % балансовой стоимости активов претендента по данным бухгалтерской отчетности за последний заверченный отчетный период.

Пунктом 6.1 конкурсной документации установлены требования к содержанию и форме заявки на участие в конкурсе, в котором указано, что заявка на участие в конкурсе должна содержать копии утвержденного бухгалтерского баланса за последний отчетный период.

Согласно подпункту 2 пункта 18 Правил, а также пункту 2.3 конкурсной документации основаниями для отказа допуска к участию в конкурсе является, в том числе, несоответствие претендента требованиям, установленным пунктом 15 Правил.

Частью 2 статьи 15 Закона о бухгалтерском учете организации, за исключением бюджетных, казенных учреждений и общественных организаций (объединений) и их структурных подразделений, не осуществляющих предпринимательской деятельности и не имеющих кроме выбывшего имущества оборотов по реализации товаров (работ, услуг), обязаны представлять квартальную бухгалтерскую отчетность в течение 30 дней по окончании квартала, а годовую - в течение 90 дней по окончании года, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации.

Из материалов дела следует, что открытый конкурс проведен в период с 20.09.2010 по 19.10.2010.

Согласно протоколу вскрытия конвертов с заявками на участие в конкурсе по отбору управляющей организации для управления в многоквартирном доме в поселке Таксимо МО «Муйский район» от 18.10.2010 года на участие в конкурсе подано две заявки на 3 лота: ООО «Управление домом» и ООО «УК Доверие».

В составе заявки ни один из участников конкурса не представил бухгалтерский баланс. Вместе с тем, согласно протоколу рассмотрения заявок на участие в конкурсе по отбору управляющей организации для управления в многоквартирном доме в поселке Таксимо МО «Муйский район» от 19.10.2010 года ООО «УК Доверие» признано участником конкурса по лотам №1, №2, №3 ООО «Управление домом» отказано в допуске к участию в конкурсе. В обоснование данного решения указано: в связи с наличием у претендента кредиторской задолженности за последний заверченный отчетный период свыше 70% балансовой стоимости активов претендента по данным бухгалтерской отчетности.

К участию в конкурсе на основании результатов рассмотрения заявок допущен один участник, подавший заявки по лоту № 1, № 2 и № 3 – ООО «УК Доверие».

По результатам проведенного конкурса по лотам №№ 1, 2, 3 ООО «УК Доверие» заключило с собственниками помещений в многоквартирном доме договор управления многоквартирным домом сроком на 3 года.

Оценка и сопоставление конкурсных заявок, утверждение результатов конкурса, признание лица его победителем являются исключительной компетенцией конкурсной комиссии.

Пунктом 6 Конкурсной документации установлены требования к содержанию и форме конкурсной заявки на участие в конкурсе.

В соответствии с подпунктом «а» пункта 6.2 Конкурсной документации конкурсная заявка участника должна содержать бухгалтерский баланс за последний отчетный период.

Во исполнение подпункта 5 пункта 15, а также подпункта 2 пункта 53 Правил в состав конкурсной заявки претендент обязан приложить копию утвержденного бухгалтерского баланса за последний отчетный период, так как в случае имеющейся кредиторской задолженности конкурсная комиссия обязана на основании подпункта 2 пункта 18 Правил отказать претенденту в допуске к участию в конкурсе.

Таким образом, на основании подпункта 1 пункта 18 Правил, конкурсная комиссия должна была отказать в допуске к участию в открытом конкурсе ООО «УК Доверие», в связи с непредставлением определенных пунктом 53 Правил документов, а именно отсутствие в составе заявки ООО «УК Доверие» на участие в конкурсе копии утвержденного бухгалтерского баланса за последний отчетный период.

При таких обстоятельствах суд апелляционной инстанции соглашается с выводом суда первой инстанции и Бурятского УФАС России о том, что действия конкурсной комиссии по допуску к участию в конкурсе ООО «УК Доверие» при отсутствии в конкурсной заявке бухгалтерского баланса за последний отчетный период и заключение с ним договоров как с единственным участником конкурса свидетельствует о создании преимущественных условий участия в конкурсе ООО «УК Доверие».

В соответствии с частью I статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, при этом приведенный перечень запрещенных действий не является закрытым.

Довод апелляционной жалобы о невозможности представить бухгалтерский баланс ООО «УК Доверие», поскольку, на момент подачи заявки, время существования общества составило два месяца и срок предоставления бухгалтерской отчетности не наступил, аналогичен тому, что заявлялся при рассмотрении дела в суде первой инстанции. Данный довод обоснованно был отклонен судом, так как ООО «УК Доверие» имело возможность представить в адрес администрации 01.10.2010

бухгалтерский баланс за 9 месяцев 2010 года с отражением дебиторской и кредиторской задолженности организации по состоянию на 1 октября 2010 года, поскольку, действующим законодательством не запрещается составлять бухгалтерский баланс для целей, не связанных с налоговой отчетностью.

В соответствии с подпунктом 1 пункта 15 Правил, а также пунктом 2.1 конкурсной документации для проведения открытого конкурса предусмотрено требование о соответствии претендентов установленным федеральными законами требованиям к лицам, осуществляющим выполнение работ, оказание услуг, предусмотренных договором управления многоквартирным домом.

В приложении № 2 к Правилам, а также в приложении № XIV-3 конкурсной документации для проведения открытого конкурса содержится перечень обязательных работ и услуг по содержанию и ремонту общего имущества собственников помещений в многоквартирном доме, являющегося объектом конкурса.

В указанном перечне содержится, в том числе работа по сбору (уборке) мусора и по вывозу твердых бытовых отходов.

В соответствии со статьей 9 Федерального закона от 24.06.1998 № 89-ФЗ «Об отходах производства и потребления» деятельность по сбору, использованию, обезвреживанию, транспортированию, размещению опасных отходов подлежит лицензированию в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Подпунктом 74 пункта 1 статьи 17 Федерального закона от 08.08.2001 № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» установлено, что деятельность по сбору, использованию, обезвреживанию, транспортировке, размещению отходов I - IV класса опасности подлежит лицензированию.

Согласно Федеральному классификационному каталогу отходов, утвержденному приказом Министерства природных ресурсов Российской Федерации от 02.12.2002 № 786 (с изменениями от 30.06.2003), отходы из жилищ несортированные (исключая крупногабаритные) соответствуют коду 91100100 01 00 4, т.е. отнесены к отходам IV класса опасности.

Суд первой инстанции согласился с выводом Бурятского УФАС России (со ссылкой на выше указанные нормы права), об обязательном представлении в составе конкурсной заявки претендентов соответствующего разрешения (лицензии) для выполнения работы по сбору, вывозу твердых бытовых отходов IV класса опасности, на осуществление деятельности по сбору, использованию, обезвреживанию, транспортировке, размещению отходов I - IV класса опасности.

С данным выводом суда первой инстанции и антимонопольного органа суд апелляционной инстанции не может согласиться в силу следующего.

Как указывалось выше требования к претендентам на участие в конкурсе установлены статьей 15 Правил. В частности подпунктом 1 пункта 15 Правил предусмотрено, что претенденты должны соответствовать установленным федеральными законами требованиям к лицам, осуществляющим выполнение работ, оказание услуг, предусмотренных договором управления многоквартирным домом.

В соответствии с пунктом 16 Правил требования, указанные в пункте 15 настоящих Правил, предъявляются ко всем претендентам. Организатор конкурса при проведении конкурса не вправе устанавливать иные требования к претендентам.

Поскольку требование о лицензировании определенных видов деятельности установлены федеральным законодательством, при проведении конкурса все претенденты должны быть проверены на соответствие таким требованиям (в частности, о наличии лицензии, если предполагается осуществление лицензируемого вида деятельности).

Однако в силу статьи 313 Гражданского кодекса Российской Федерации обязательство может быть возложено должником на третье лицо, если из закона, иных правовых актов, условий обязательства или его существа не вытекает обязанность должника исполнить обязательство лично.

Между тем, судом первой инстанции и антимонопольным органом не учтено, что лицензируемый вид деятельности может быть выполнен силами третьего лица, имеющего лицензию, на договорной основе.

Законом не предусмотрено, что исполнение обязательств по договору на управление жилым домом, в том числе вывоз мусора, должно производиться исключительно силами управляющей организации, без привлечения на договорной основе других лиц, имеющих соответствующую лицензию.

Кроме того, в соответствии с пунктом 3.1.2 проекта договора управления многоквартирным домом предусмотрена обязанность управляющей организации оказывать услуги и выполнять работы по надлежащему содержанию и ремонту общего имущества в многоквартирном доме самостоятельно или с привлечением других лиц в соответствии с Перечнем обязательных работ и услуг, включенным в конкурсную документацию открытого конкурса.

На основании изложенного, вывод суда и антимонопольного органа о том, что ООО «УК Доверие», не обладая лицензией на осуществление деятельности по обращению с опасными отходами, не соответствует требованиям, установленным

федеральными законами к лицам, осуществляющим выполнение работ, оказание услуг, предусмотренных договором управления многоквартирным домом, суд апелляционной инстанции отклоняет.

Учитывая то, что суд апелляционной инстанции соглашается с выводами антимонопольного органа и суда первой инстанции о том, что конкурсная комиссия должна была отказать в допуске к участию в открытом конкурсе ООО «УК Доверие» и ООО «Управление домом, в связи с непредставлением определенных пунктом 53 Правил документов, а именно копии утвержденного бухгалтерского баланса за последний отчетный период, признание не обоснованным вывода о необходимом наличии у ООО «УК Доверие» соответствующей лицензии на осуществление деятельности по обращению с опасными отходами не влечет признания решения Бурятского УФАС России не соответствующим закону и отмену судебного акта суда первой инстанции, поскольку указанное не привело к принятию неправильных решений.

При изложенных обстоятельствах, суд апелляционной инстанции приходит к выводу, что антимонопольным органом доказан факт нарушения конкурсной комиссией Администрации муниципального образования «Муйский район» требований части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, в связи с чем не находит оснований для удовлетворения апелляционной жалобы и отмены решения Арбитражного суда Республики Бурятия по настоящему делу.

Четвертый арбитражный апелляционный суд, руководствуясь статьями 258, 268-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации,

**П О С Т А Н О В И Л:**

Решение Арбитражного суда Республики Бурятия от 29 ноября 2011 года по делу №А10-2857/2011 оставить без изменения, апелляционную жалобу без удовлетворения.

Постановление арбитражного суда апелляционной инстанции вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в двухмесячный срок в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Восточно-Сибирского округа.

Председательствующий

Н.М. Панькова

Судьи

Д.Н. Рылов

Г.Г. Ячменев