



ВЫСШИЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПОСТАНОВЛЕНИЕ Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

№ 7905/09

Москва

20 сентября 2011 г.

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в составе:

председательствующего – Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации Иванова А.А.;

членов Президиума: Амосова С.М., Андреевой Т.К., Бациева В.В., Витрянского В.В., Гвоздилиной О.Ю., Завьяловой Т.В., Иванниковой Н.П., Козловой О.А., Пановой И.В., Першутова А.Г., Сарбаша С.В., Слесарева В.Л., Юхнея М.Ф. –

рассмотрел заявления Федеральной антимонопольной службы от 30.12.2010 о пересмотре в порядке надзора постановления Федерального арбитражного суда Московского округа от 21.12.2010 по делу № А40-40222/08-153-445 Арбитражного суда города Москвы и от 03.03.2011 о пересмотре в порядке надзора решения Арбитражного суда города Москвы от 26.09.2008, постановления Девятого арбитражного апелляционного суда от 22.12.2008, постановления Федерального арбитражного суда Московского округа от 24.01.2011 по тому же делу.

В заседании приняли участие представители:

Официальный сайт Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации: <http://www.arbitr.ru/>
(информация о движении дела, справочные материалы и др.).

от заявителя – Федеральной антимонопольной службы –
Вовкивская Л.В., Климкина И.С., Пузыревский С.А.;

от Управления лесного хозяйства по Московской области и городу
Москве – Малышева Е.С.;

от Генеральной прокуратуры Российской Федерации –
Хрульков В.А.;

от прокуратуры города Москвы – Ильясов Р.Х.;

от третьих лиц:

от общества с ограниченной ответственностью «Капитал-Альянс» –
Ким А.А., Назарьев Г.В.;

от общества с ограниченной ответственностью «Вудс» –
Лашков С.В.;

от закрытого акционерного общества «НЦ Перспектива» –
Джеряхова Р.М.;

от общества с ограниченной ответственностью «ПроИнвестКапитал» –
Глечян Л.М., Забралова Е.Ю., Товалев Б.Б.;

от общества с ограниченной ответственностью «Столица-Инвест» –
Гнатюк А.В.;

от гражданина Галустяна В.А. – Муратидис Е.К.;

от гражданина Игнатова В.М. – Тоницой В.И.;

от гражданина Одинцова С.А. (ранее – гражданин Ващенко С.А.) –
Одинцов С.А.

Заслушав и обсудив доклад судьи Гвоздилиной О.Ю., а также
объяснения представителей участвующих в деле лиц, Президиум
установил следующее.

Управление лесного хозяйства по Московской области и городу
Москве (далее – Мослесхоз) обратилось в Арбитражный суд города
Москвы с заявлением о признании недействительными решения и
предписания Федеральной антимонопольной службы (далее – ФАС
России, антимонопольная служба) от 16.06.2008 по делу № 1 17/33-08.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены закрытые акционерные общества «НЦ Перспектива», «Октопус», «Стрела», общества с ограниченной ответственностью «Авиационно-спортивный клуб «ЭКА», «Аронсо», «Бизнес гарант», «Бор-Инвест», «Василиса», «Виктория», «Военспецлесхоз», «Воронцовка-15», «Вудс», «Гайд Парк», «ГрадоМир», «Диамадсервис», «Жемчужина», «Заря», «Интур-Капитал», «Капитал-Альянс», «Корес Строй», «Лагуна», «Лесное», «ЛесРесурс», «ЛигалИнвест», «Офис-Сервис», «Патер», «ПроИнвестКапитал», «Просторы», «Рада», «Риэлти Кипер», «Серебряные ключи», «Синтез», «Спортивный клуб «ДИНАМО», «Столица-Инвест», «Стройснаб-3», «ТИБР», «Усадьба», «Центр Аренды», «Эко-Гарант», граждане Бугаева Л.А., Ващенко С.А., Галустян В.А., Греков Ю.Н., Дзюба О.В., Игнатов В.М., Родионенко В.А., Русак А.Д., Сухарев А.С., Ушаков В.Н.

Решением Арбитражного суда города Москвы от 26.09.2008 требование Мослесхоза удовлетворено.

Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 22.12.2008 решение суда первой инстанции изменено в части распределения расходов по уплате государственной пошлины, в остальной части – оставлено без изменения.

На стадии кассационного производства в порядке, предусмотренном статьей 52 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, в целях обеспечения законности в дело вступил прокурор города Москвы.

Федеральный арбитражный суд Московского округа постановлением от 30.04.2009 решение суда первой инстанции и постановление суда апелляционной инстанции отменил, в удовлетворении требования Мослесхоза отказал.

Постановлением Федерального арбитражного суда Московского округа от 21.12.2010 заявление общества с ограниченной

ответственностью «ПроИнвестКапитал» (далее – общество «ПроИнвестКапитал») о пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам постановления названного суда от 30.04.2009 удовлетворено, указанное постановление отменено.

Федеральный арбитражный суд Московского округа постановлением от 24.01.2011 решение суда первой инстанции и постановление суда апелляционной инстанции оставил без изменения.

В заявлениях, поданных в Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, о пересмотре в порядке надзора решения суда первой инстанции, постановления суда апелляционной инстанции, постановлений суда кассационной инстанции от 21.12.2010 и от 24.01.2011 ФАС России просит их отменить, ссылаясь на неправильное применение судами норм права.

В отзыве на заявление и выступлениях в заседании суда прокуратура города Москвы, граждане Игнатов В.М. и Одинцов С.А. просят отменить обжалуемые судебные акты и отказать Мослесхозу в удовлетворении требования в полном объеме.

Общества с ограниченной ответственностью «ЛесРесурс», «Капитал-Альянс», «ПроИнвестКапитал», «Авиационно-спортивный клуб «ЭКА», «Вудс», «Столица-Инвест», закрытое акционерное общество «НЦ Перспектива», Мослесхоз и граждане Русак А.Д., Галустян В.А. в представленных отзывах на заявления и выступлениях в заседании суда просят указанные судебные акты оставить в силе.

Проверив обоснованность доводов, изложенных в заявлениях, отзывах на них и выступлениях присутствующих в заседании представителей участвующих в деле лиц, Президиум считает, что обжалуемые судебные акты подлежат отмене с принятием нового решения по следующим основаниям.

ФАС России по результатам рассмотрения заявлений общества с ограниченной ответственностью «Управляющая компания «Офис-сервис», граждан Игнатова В.М., Ващенко С.А. и проведенного контрольного

мероприятия возбудила дело № 1 17/33-08 о нарушении Мослесхозом антимонопольного законодательства.

Антимонопольная служба выявила ограничение Мослесхозом доступа к торгам, выразившееся в установлении необоснованно короткого периода времени на подачу заявок (без учета большого количества желающих принять участие в аукционах); неуказании в извещениях о предварительной записи на проход в здание Мослесхоза для подачи заявок; запрете на возможность подачи заявок посредством почтовой связи; нарушении открытой формы торгов; непринятии заявок через канцелярию; неоформлении пропусков для прохода в здание Мослесхоза по заявкам, направленным телеграммами.

Решением ФАС России от 16.06.2008 по делу № 1 17/33-08 Мослесхоз признан нарушившим часть 2 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) в части необоснованного ограничения доступа потенциальных участников к участию в лесных аукционах по продаже права на заключение договора аренды лесных участков, находящихся в государственной собственности, назначенных на 19 – 20.12.2007.

Предписанием ФАС России от 16.06.2008 по этому делу Мослесхозу вменена обязанность при проведении лесных аукционов по продаже права на заключение договора аренды лесных участков, находящихся в государственной собственности, не совершать действий, которые могут привести к ограничению конкуренции, в том числе: в извещениях о проведении аукционов, в аукционной документации предусматривать порядок подачи заявок на участие в лесных аукционах с учетом имеющегося в занимаемом здании пропускного режима; устанавливать срок подачи заявок на участие в лесных аукционах, обеспечивающий возможность подачи таких заявок всеми лицами, желающими принять участие в лесных аукционах, но не менее 14 рабочих дней; в извещениях о проведении аукционов, в аукционной документации предусматривать

возможность подачи заявок на участие в лесных аукционах, в том числе путем направления по почте.

Данные ненормативные акты антимонопольной службы Мослесхоз обжаловал в арбитражный суд.

Признавая недействительными оспариваемые решение и предписание ФАС России, суды первой и апелляционной инстанций пришли к выводу о недоказанности создания Мослесхозом препятствий к подаче заявок на аукционы и необоснованного ограничения доступа к участию в аукционах, то есть нарушений части 2 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Судами принято во внимание, что вступившими в законную силу судебными актами по иным делам заявителям отказано в признании незаконными действий Мослесхоза.

При этом, учитывая выводы, содержащиеся в мотивировочной части вступившего в законную силу решения Арбитражного суда города Москвы от 05.03.2008 по делу № А40-67406/07-106-437, суды признали доказанным нарушение прав общества с ограниченной ответственностью «ЛесРесурс» (далее – общество «ЛесРесурс»), которое в результате совокупности совершенных Мослесхозом фактических действий по ограничению допуска потенциальных участников аукциона в здание, где проводились регистрация участников и прием заявок, было лишено возможности подать в установленные сроки заявку на участие в аукционе.

Вместе с тем суды указали, что такие нарушения, совершенные в отношении одного из потенциальных участников аукциона, не могут являться основанием для признания действий Мослесхоза необоснованным ограничением доступа к участию в лесных аукционах.

Суд кассационной инстанции, согласившись с решением ФАС России от 16.06.2008, постановлением от 30.04.2009 отменил решение суда первой инстанции от 26.09.2008, постановление суда апелляционной инстанции от 22.12.2008 и правомерно отказал Мослесхозу в признании

недействительными оспариваемых актов ФАС России со ссылкой на неправильное применение норм материального права, а именно части 2 статьи 1, части 1 статьи 3, пункта 2 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, статьи 79 Лесного кодекса Российской Федерации и статьи 448 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Кроме того, суд кассационной инстанции указал, что установленные решением Арбитражного суда города Москвы от 05.03.2008 по делу № А40-67406/07-106-437 нарушения, допущенные Мослесхозом в отношении одного потенциального участника торгов (общества «ЛесРесурс»), являются основанием для признания действий организатора аукциона необоснованным ограничением доступа к участию в лесных аукционах.

Общество «ПроИнвестКапитал», ссылаясь на пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам и отмену решения Арбитражного суда города Москвы от 05.03.2008 по делу № А40-67406/07-106-437, обратилось в Федеральный арбитражный суд Московского округа с заявлением о пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам постановления названного суда от 30.04.2009.

Определением суда кассационной инстанции от 10.08.2010 в удовлетворении заявления общества «ПроИнвестКапитал» отказано, однако данное определение отменено определением суда кассационной инстанции от 25.10.2010 как принятое в отсутствие достоверных сведений об извещении ряда третьих лиц о времени и месте проведения судебного заседания.

Заявление общества «ПроИнвестКапитал», рассмотренное повторно в ином составе судей, удовлетворено и постановление суда кассационной инстанции от 30.04.2009 отменено постановлением того же суда от 21.12.2010 по вновь открывшимся обстоятельствам со ссылкой на пункт 7 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12.03.2007 № 17 «О применении Арбитражного

процессуального кодекса Российской Федерации при пересмотре вступивших в законную силу судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам» (далее – постановление от 12.03.2007 № 17).

В результате нового рассмотрения кассационной жалобы, поданной ФАС России, суд кассационной инстанции постановлением от 24.01.2011 решение суда первой инстанции и постановление суда апелляционной инстанции оставил без изменения.

Между тем суд кассационной инстанции при вынесении постановлений от 21.12.2010 и от 24.01.2011 не учел следующее.

В соответствии с пунктом 4 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (в редакции, действующей на момент вынесения постановления от 21.12.2010) основанием для пересмотра судебного акта по вновь открывшимся обстоятельствам является отмена судебного акта арбитражного суда по другому делу, послужившего основанием для принятия судебного акта по данному делу.

Согласно разъяснениям, содержащимся в пункте 7 постановления от 12.03.2007 № 17, судебный акт может быть пересмотрен по вновь открывшимся обстоятельствам в связи с отменой судебного акта арбитражного суда (пункт 4 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации) только в том случае, если отмененный акт действительно послужил основанием для принятия судебного акта арбитражного суда по данному делу.

Суды первой и апелляционной инстанции сочли, что нарушения, совершенные в отношении одного из потенциальных участников аукциона, не могут являться основанием для признания действий Мослесхоза необоснованным ограничением доступа к участию в лесных аукционах.

Суд кассационной инстанции в постановлении от 30.04.2009 правомерно не согласился с этим выводом, указав, что не предусмотренное законом ограничение доступа к участию в торгах является нарушением

части 2 статьи 17 Закона о защите конкуренции независимо от количества лиц, подвергнутых такому ограничению, а доказанное ограничение подобного рода в отношении хотя бы одного лица – безусловным основанием для признания действий организатора аукциона нарушающими названную норму.

Ссылка суда кассационной инстанции на нарушения, установленные решением Арбитражного суда города Москвы от 05.03.2008 по делу № А40-67406/07-106-437, была сделана применительно к данному выводу и без применения части 2 статьи 69 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Следовательно, содержащееся в постановлении от 21.12.2010 утверждение о том, что отмененное решение Арбитражного суда города Москвы от 05.03.2008 по делу № А40-67406/07-106-437 по заявлению общества «ЛесРесурс», желавшего принять участие в аукционе, действительно послужило основанием для принятия постановления суда кассационной инстанции от 30.04.2009, является несостоятельным.

Суды первой и апелляционной инстанций, рассматривая настоящее дело, ссылались на судебные акты по другим делам, которыми ряду лиц, в том числе обществу «ЛесРесурс», было отказано в признании незаконными действий Мослесхоза, отмечая при этом установленные решением Арбитражного суда города Москвы от 05.03.2008 по делу № А40-67406/07-106-437 нарушения прав общества действиями организатора торгов.

Вывод суда в одном деле о недоказанности либо отсутствии нарушений прав конкретного лица в действиях организатора торгов не может препятствовать признанию незаконными этих действий в другом деле, тем более с участием иных лиц. Обратное означало бы нарушение прав последних на состязательный процесс и судебную защиту. Кроме того, упомянутые ссылки сделаны не в определенной частью 2

статьи 69 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации порядке.

Суд кассационной инстанции в постановлении от 30.04.2009 пришел к правомерному выводу о том, что перечисленные действия организатора торгов привели к не предусмотренному законодательством ограничению конкуренции при проведении аукционов, следовательно, совершены в нарушение антимонопольного законодательства (части 2 статьи 17 Закона о защите конкуренции).

При этом суд кассационной инстанции при вынесении постановления от 21.12.2010 безосновательно не принял во внимание, что общество «ЛесРесурс» в заявлении о пересмотре решения Арбитражного суда города Москвы от 05.03.2008 по делу № А40-67406/07-106-437 по вновь открывшимся обстоятельствам указало целью пересмотра удовлетворение своего заявления о признании незаконными действий Мослесхоза, а основанием (вновь открывшимся обстоятельством) – постановление суда кассационной инстанции от 30.04.2009 по делу № А40-40222/08-153-445 (по настоящему делу).

Однако после отмены Арбитражным судом города Москвы по вновь открывшимся обстоятельствам названного решения общество «ЛесРесурс» заявило об отказе от заявленных требований в связи с потерей интереса к делу. Отказ судом был принят, производство по делу № А40-67406/07-106-437 прекращено.

Между тем отказ отдельно взятого потенциального участника торгов от судебной защиты в связи с потерей интереса к делу не прекращает существования выявленных ФАС России нарушений статьи 17 Закона о защите конкуренции, тем более после проверки законности вынесенных антимонопольной службой актов судами.

При таких обстоятельствах отмена решения Арбитражного суда города Москвы от 05.03.2008 по делу № А40-67406/07-106-437 без вынесения нового судебного акта вследствие отказа общества «ЛесРесурс»

от судебной защиты своих прав не имеет правового значения, приданного ей судом кассационной инстанции в постановлении от 21.12.2010 по настоящему делу.

Кроме того, поскольку постановление суда кассационной инстанции от 30.04.2009 по настоящему делу (№ А40-40222/08-153-445) послужило основанием для пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам решения Арбитражного суда города Москвы от 05.03.2008 по делу № А40-67406/07-106-437, состоявшаяся в результате пересмотра отмена названного решения суда не может, в свою очередь, явиться основанием для пересмотра этого же постановления суда кассационной инстанции.

С учетом совокупности указанных обстоятельств постановление суда кассационной инстанции от 21.12.2010 принято с неправильным применением пункта 4 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации. Оснований для отмены постановления кассационного суда от 30.04.2009 по вновь открывшимся обстоятельствам не имелось.

После отмены постановления от 30.04.2009 суд кассационной инстанции отклонил ходатайство ФАС России о приостановлении производства по делу, не приняв во внимание разъяснения, содержащиеся в пункте 21 постановления от 12.03.2007 № 17, и определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13.01.2011 № 7905/09 о принятии к производству заявления ФАС России о пересмотре в порядке надзора постановления суда кассационной инстанции от 21.12.2010 по настоящему делу, и постановлением от 24.01.2011 отказал в удовлетворении кассационной жалобы антимонопольного органа.

Постановление суда кассационной инстанции от 24.01.2011 также вынесено с нарушением норм процессуального права и, как и судебные акты судов первой и апелляционной инстанций, – с нарушением норм материального права.

В постановлении суда кассационной инстанции от 21.12.2010 не учтено, что материалами настоящего дела, в том числе содержанием вступивших в законную силу судебных актов по другим делам, подтверждаются выявленные ФАС России и установленные судами факты совершения Мослесхозом таких действий, как установление необоснованно короткого периода времени на подачу заявок (без учета большого количества желающих принять участие в аукционах); отсутствие в извещениях указания о предварительной записи на проход в здание Мослесхоза для подачи заявок; запрет для заявителей на возможность подачи заявок посредством почтовой связи; отказ от принятия заявок через канцелярию и в оформлении пропусков для прохода в здание Мослесхоза по ходатайствам, направленным телеграммами, являющихся, по сути, нарушением требований к организации и порядку проведения открытых аукционов.

При этом в письменных пояснениях руководителя Мослесхоза, представленных в Федеральное агентство лесного хозяйства и в Симоновскую межрайонную прокуратуру города Москвы, признается факт формирования по предварительной записи списков лиц, подлежащих допуску к месту подачи заявок, утверждается о недопустимости подачи заявок посредством почтовой связи, а также констатируется, что в установленный временной период заявки были приняты не у всех лиц, желающих их подать.

Из материалов дела следует, что, несмотря на полученные Мослесхозом телеграммы ряда лиц с просьбой включить их представителей в списки на проход к месту подачи заявок, это не было сделано. Кроме того, заявки не были приняты у нотариусов, выполняющих соответствующие поручения лиц, желающих принять участие в лесных аукционах. О наличии в здании пропускного режима и необходимости предварительной записи для прохода к месту подачи заявок в извещениях о проведении аукционов также не сообщалось.

Данные обстоятельства отражены в оспариваемом решении ФАС России, установлены судами и подтверждаются документами, представленными в материалы дела.

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

Согласно части 2 названной статьи в случае, если организаторами или заказчиками торгов являются, в частности, федеральные органы исполнительной власти, запрещается не предусмотренное федеральными законами или иными нормативными правовыми актами ограничение доступа к участию в торгах.

Открытые торги проводятся с целью привлечения максимально широкого круга участников и получения организатором торгов, в настоящем случае, наибольшей цены за реализуемое право, в связи с чем не установленное законодательством ограничение в доступе к торгам ущемляет как права каждого желающего принять в них участие, так и интерес организатора торгов в привлечении максимального числа участников, а также, в рассматриваемом деле, публичные интересы.

Таким образом, оспариваемые судебные акты вынесены с неправильным применением норм Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, статьи 17 Закона о защите конкуренции, статьи 448 Гражданского кодекса Российской Федерации, статьи 79 Лесного кодекса Российской Федерации.

При указанных обстоятельствах обжалуемые судебные акты подлежат отмене в соответствии с пунктами 1, 3 части 1 статьи 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации как нарушающие единообразие в толковании и применении арбитражными судами норм права, а также права и законные интересы неопределенного круга лиц или иные публичные интересы.

Вступившие в законную силу судебные акты арбитражных судов по делам со схожими фактическими обстоятельствами, принятые на основании нормы права в истолковании, расходящемся с содержащимся в настоящем постановлении толкованием, могут быть пересмотрены на основании пункта 5 части 3 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, если для этого нет других препятствий.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьей 303, пунктом 3 части 1 статьи 305, статьей 306 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

ПОСТАНОВИЛ:

постановления Федерального арбитражного суда Московского округа от 21.12.2010 и от 24.01.2011 по делу № А40-40222/08-153-445 Арбитражного суда города Москвы отменить.

В удовлетворении заявления общества с ограниченной ответственностью «ПроИнвестКапитал» о пересмотре постановления Федерального арбитражного суда Московского округа от 30.04.2009 по указанному делу по вновь открывшимся обстоятельствам отказать.

Председательствующий

А.А. Иванов