



ЧЕТВЕРТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

672000, Чита, ул. Ленина 1006

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

E-mail: info@4aas.arbitr.ru <http://4aas.arbitr.ru>

ПО С Т А Н О В Л Е Н И Е

1 июля 2013 года

Дело № А19-17802/2011

Резолютивная часть постановления объявлена 27 июня 2013 года.

Полный текст постановления изготовлен 1 июля 2013 года.

Четвертый арбитражный апелляционный суд в составе председательствующего судьи Ячменёва Г.Г., судей Желтоухова Е.В., Рылова Д.Н., при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Сяхунбин Е.С., в отсутствие в судебном заседании с использованием систем видеоконференц-связи в Четвертом арбитражном апелляционном суде представителей лиц, участвующих в деле, при участии в судебном заседании с использованием систем видеоконференц-связи в Арбитражном суде Иркутской области:

- от ОАО «Северное управление ЖКС: не было (извещено);
- от ОАО «Южное управление ЖКС»: не было (извещено);
- от ОАО «Западное управление ЖКС»: не было (извещено);
- от ООО «Сибирская»: не было (извещено);
- от УФАС по Иркутской области: Ларионова Ю.А., доверенность от 15 апреля 2013 года;
- от ООО «Авиком»: не было (извещено);
- от ООО «Электросвязь»: не было (извещено),

с участием судьи Арбитражного суда Иркутской области, осуществляющего организацию видеоконференц-связи, Загвоздина В.Д, при ведении протокола совершения отдельного процессуального действия секретарем судебного заседания Прокопчук Т.А., рассмотрел в открытом судебном заседании с использованием систем видеоконференц-связи апелляционные жалобы Открытого акционерного общества «Южное управление жилищно-коммунальными системами», Открытого акционерного общества «Северное управление жилищно-коммунальными системами» и Открытого акционерного общества «Западное управление жилищно-коммунальными системами» на не вступившее в законную силу решение Арбитражного суда Иркутской области от 12 марта 2013 года по делу № А19-17802/2011 по заявлениям Открытого акционерного общества «Северное управление жилищно-коммунальными системами» (адрес места нахождения: г. Иркутск, Пржевальского, д. 207; ОГРН 1063810027038, ИНН 381004238), Открытого акционерного общества «Южное управление жилищно-коммунальными системами» (адрес места нахождения: г. Иркутск, Трудовая, д. 111; ОГРН 1063811053272, ИНН 3811101573), Открытого акционерного общества «Западное управление жилищно-коммунальными системами» (адрес места нахождения: г. Иркутск, мкр. Университетский, д. 68; ОГРН 1063812065558, ИНН 3812089939) и Общества с ограниченной ответственностью «Сибирская» (адрес места нахождения: г. Иркутск, ул. Баррикад, д. 60з; ОГРН 1083827001411, ИНН 3827028640) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Иркутской области (адрес места нахождения: г. Иркутск, ул. Российская, д. 17; ОГРН 1033801033155, ИНН 3811020966) о признании незаконными решения № 403 от 23 июня 2011 года и предписаний №№ 140, 141, 142 и 143 от 23 июня 2011 года,

с участием третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, – Общества с ограниченной ответственностью «Авиком» (адрес места нахождения: г. Иркутск, ул. Ямская, д. 1/1; ОГРН 1103850003619, ИНН 3812125898) и Общества с ограниченной ответственностью «Электросвязь» (адрес места нахождения: г. Иркутск, ул. Красноярская, д. 31/1, офис 806; ОГРН 1093850028084, ИНН 3811134603), (суд первой инстанции: Мусихина Т.Ю.),

и установил:

Открытое акционерное общество «Северное управление жилищно-коммунальными системами», Открытое акционерное общество «Южное управление жилищно-коммунальными системами», Открытое акционерное общество «Западное управление жилищно-коммунальными системами» и Общество с ограниченной ответственностью «Сибирская» (далее – соответственно ОАО «Северное управление ЖКС», ОАО «Южное управление ЖКС», ОАО «Западное управление ЖКС» и ООО «Сибирская») обратились в Арбитражный суд Иркутской области с заявлением, уточненным в порядке статьи 49 АПК Российской Федерации, к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Иркутской области (далее – антимонопольный орган, Иркутское УФАС):

- о признании незаконным решения № 403 от 23 июня 2011 года, в соответствии с которым ОАО «Северное управление ЖКС», ОАО «Южное управление ЖКС», ОАО «Западное управление ЖКС» и ООО «Сибирская» признаны нарушившими требования пункта 1 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции);

- о признании незаконным предписания № 140 от 23 июня 2011 года, выданного ОАО «Южное управление ЖКС»;

- о признании незаконным предписания № 141 от 23 июня 2011 года, выданного ОАО «Северное управление ЖКС»;

- о признании незаконным предписания № 142 от 23 июня 2011 года, выданного ОАО «Западное управление ЖКС»;

- о признании незаконным предписания № 143 от 23 июня 2011 года, выданного ООО «Сибирская».

Определением Арбитражного суда Иркутской области от 16 ноября 2011 года (т. 2, л.д. 4-8) к участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены Общество с ограниченной ответственностью «Авиком» (далее – ООО «Авиком») и Общество с ограниченной ответственностью «Электросвязь» (далее – ООО «Электросвязь»).

Решением суда первой инстанции от 12 марта 2013 года в удовлетворении заявленных требований отказано. Суд первой инстанции пришел к выводу о нарушении заявителями запрета, установленного пунктом 1 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, и не усмотрел нарушений порядка и сроков рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, установленных Законом о защите конкуренции и Административным регламентом Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации, утвержденным приказом ФАС России от 25.12.2007 № 447 (действовал до 8 марта 2013 года, далее – Административный регламент).

Не согласившись с решением суда первой инстанции, ОАО «Северное управление ЖКС», ОАО «Южное управление ЖКС» и ОАО «Западное управление ЖКС» обжаловали его в апелляционном порядке.

В своих апелляционных жалобах ОАО «Северное управление ЖКС», ОАО «Южное управление ЖКС» и ОАО «Западное управление ЖКС» ставят вопрос об отмене решения суда первой инстанции, ссылаясь на нарушение норм материального и процессуального права, недоказанность обстоятельств, имеющих значение для дела, которые суд посчитал установленными, и несоответствие выводов, изложенных в

обжалуемом решении, фактическим обстоятельствам дела. По мнению заявителей апелляционных жалоб, суд первой инстанции неправомерно пришел к выводу об отсутствии доказательств заинтересованности должностных лиц антимонопольного органа (Космачевой О.К. и других членов комиссии Иркутского УФАС) при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства, так как в решении не указано, по каким мотивам суд отверг представленные заявителями доказательства такой заинтересованности (приказ от 12 мая 2011 года № 257, протокол заседания Комиссии от 12 мая 2011 года, приказ от 1 июня 2011 года № 285, показания свидетелей Кустовой И.С. и Бакотиной А.В.).

В обоснование своей позиции ОАО «Северное управление ЖКС», ОАО «Южное управление ЖКС» и ОАО «Западное управление ЖКС» указывают на то, что вывод суда об открытости заседаний Комиссии Иркутского УФАС по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства не основан на нормах права. Антимонопольное законодательство Российской Федерации не содержит положений о рассмотрении дела в открытом или закрытом заседании, поэтому нормы статьи 26, части 2 статьи 43 Закона о защите конкуренции к указанной ситуации не имеют отношения.

Заявители апелляционных жалоб отмечают, что ввиду отсутствия в Законе о защите конкуренции норм, регулирующих процедуру отвода, суд первой инстанции должен был дать оценку наличия или отсутствия в действиях членов Комиссии антимонопольного органа беспристрастности, применив по аналогии закона пункт 5 части 1 статьи 21 АПК Российской Федерации. Кроме того, применению подлежали положения статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, которой установлены требования о справедливом, объективном и беспристрастном рассмотрении дел.

В отзыве на апелляционные жалобы Иркутское УФАС выражает согласие с решением суда первой инстанции, просит оставить его без изменения.

ООО «Сибирская», ООО «Авиком» и ООО «Электросвязь» письменных отзывов на апелляционные жалобы в материалы дела не представили.

О месте и времени рассмотрения апелляционных жалоб все лица, участвующие в деле извещены надлежащим образом в порядке, предусмотренном главой 12 АПК Российской Федерации, что подтверждается почтовыми уведомлениями №№ 67200063266794, 67200063266992, 67200063266855, 67200063267005, 67200063266862, 67200063260518, 67200063261003, 67200063267036, 67200063266824, 67200063267043, 67200063260457, 67200063266800, 67200063267012, 67200063266985, 67200063260440, 67200063260501, 67200063260433, 67200063260853 и 67200063266787, возвращенными конвертами (истек срок хранения), а также отчетами о публикации 4 и 5 июня 2013 года на официальном сайте Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в сети «Интернет» (www.arbitr.ru) определений о принятии апелляционных жалоб и об удовлетворении ходатайства об участии в судебном заседании путем использования видеоконференц-связи, однако явку своих представителей в судебное заседание (за исключением антимонопольного органа) не обеспечили, что не является препятствием для рассмотрения дела по существу.

Четвертый арбитражный апелляционный суд, рассмотрев дело в порядке главы 34 АПК Российской Федерации, проанализировав доводы апелляционных жалоб и отзыва на них, заслушав представителя Иркутского УФАС, изучив материалы дела, проверив правильность применения судом первой инстанции норм материального и процессуального права, пришел к следующим выводам.

Как установлено судом первой инстанции и следует из материалов дела, 29 июня 2006 года в качестве юридических лиц были зарегистрированы ОАО «Южное управление ЖКС», которому присвоен основной государственный регистрационный номер 1063811053272 (т. 1, л.д. 43, 49-51), и ОАО «Западное управление ЖКС» (ОГРН 1063812065558, т. 1, л.д. 44, 52-54).

ОАО «Северное управление ЖКС» зарегистрировано в качестве юридического лица 30 июня 2006 года, ему присвоен ОГРН 1063810027038 (т. 1, л.д. 42).

ООО «Сибирская» зарегистрировано в качестве юридического лица 24 июля 2008 года, ему присвоен основной государственный регистрационный номер 1083827001411 (т.1, л.д. 45, 55-56).

Названные юридические лица в качестве управляющих организаций осуществляют обслуживание многоквартирных домов в г. Иркутске.

1 декабря 2009 года ОАО «Северное управление ЖКС», ОАО «Южное управление ЖКС», ОАО «Западное управление ЖКС» и ООО «Сибирская» (принципалы) были заключены агентские договоры с ООО «Электросвязь» (агент), предметом которых является совершение агентом юридических и фактических действий по заключению договоров на предоставление операторам связи возможности использования мест общего пользования, входящих в состав общего имущества многоквартирных домов в г. Иркутске, обслуживаемых принципалами (т. 1, л.д. 350-352, 572-590, 592-597, 657-661).

Согласно пункту 1.1 названных договоров агент от своего имени и за счет принципала обязуется совершать юридические и фактические действия, целью которых является:

- заключение (перезаключение) договоров на размещение узлов связи, телекоммуникационных шкафов, стоек, мачт, опор, кабельной канализации и иного оборудования связи и связанных с ним оборудования с использованием общего имущества многоквартирного дома;

- заключение договоров на использование общего имущества многоквартирного дома для целей осуществления услуг связи, выдавать технические условия и совершать иные действия, направленные на достижение целей, обусловленных договором.

- сбор и перечисление денежных средств, поступивших от третьих лиц по договорам, заключенным по исполнению настоящего поручения.

Пунктом 1.2 договоров агенту предоставлено право на разработку и выдачу технических условий и определение их стоимости; установление, согласование размеров, сроков и порядка внесения платежей по договорам; согласование сроков действия договоров; согласование всех существенных условий по договорам, заключаемым во исполнение целей настоящего договора; согласование и установление размеров, сроков и порядка выдачи документов по данному договору по предварительному согласованию с принципалом.

В силу пункта 2.2.1 агентских договоров принципал дает право агенту на разработку тарифов, платежей, сроков действия договоров, технических условий, сроков и порядка выдачи иных документов, связанных с исполнением обязательств по данному договору с предварительным согласованием с принципалом.

По условиям пункта 3.1 агентских договоров стоимость оказываемых агентом услуг состоит из агентского вознаграждения агента, размер которого определяется приложением № 2 к договору, что составляет 42,3% от общей суммы денежных средств, поступивших на расчетный счет агента за отчетный период.

ООО «Авиком» является оператором связи, осуществляет деятельность по широкополосной мультисервисной сети кабельного телевидения (далее - КТВ) и интернет сети в Ленинском районе г. Иркутска (Иркутск-2), а также предоставляет услуги кабельного телевидения населению Ленинского района г. Иркутска.

Для осуществления строительства сети КТВ в Ленинском районе г. Иркутска ООО «Авиком» обратилось с письмом от 7 мая 2010 года № 5 в ОАО «Северное управление ЖКС», в котором содержалась просьба выдать технические условия для строительства сетей в зданиях, находящихся под их управлением (т. 1, л.д. 611).

Письмом от 21 мая 2010 года № 01-1521 ОАО «Северное управление ЖКС» сообщило, что для оформления разрешения (получения технических условий) и заключения договора на использование общего имущества многоквартирных домов ООО «Авиком» должно обратиться в ООО «Электросвязь» (т. 1, л.д. 610).

После соответствующего обращения к указанному юридическому лицу (агенту) ООО «Авиком» были переданы договор об оказании услуг по выдаче технических условий и согласованию проектной документации от 21 апреля 2010 года, по условиям

которого стоимость услуг по выдаче технических условий составляет 2500 рублей за каждый дом (т. 1, л.д. 617-619), а также договор № 77112 от 21 июля 2010 года, согласно которому оператор связи обязан оплачивать ежемесячно арендную плату в размере 413 рублей за каждый пятиэтажный дом и 644 рубля за девятиэтажный дом (т. 1, л.д. 612-616).

ООО «Авиком» письмом № 9 от 21 июля 2010 года попросило ОАО «Северное управление ЖКС» подтвердить права на использование общего имущества собственников жилых домов (т. 1, л.д. 609).

В письме № 01-2616 от 16 августа 2010 года ОАО «Северное управление ЖКС» сообщило, что свои права и обязанности исполняет в рамках договора управления многоквартирным домом и вновь рекомендовало обратиться в ООО «Электросвязь» (т. 1, л.д. 608).

Письмом № 7 от 4 октября 2010 года ООО «Авиком» попросило ОАО «Северное управление ЖКС» разрешить строительство кабельных телевизионных сетей, указав при этом, что готово взять на себя обязательства по прокладке коллективных домовых антенн и оказывать услуги по подключению абонентов к социальному пакету (т. 1, л.д. 607). Ответа по данному письму получено не было.

2 ноября 2010 года от генерального директора ООО «Электросвязь» Николайцева С.В. в адрес ООО «Авиком» поступило письмо с техническими условиями на монтаж слаботочных стояков в домах, находящихся под управлением ОАО «Северное управление ЖКС». В соответствии с данным письмом ООО «Авиком» предложено установить лотки и кабель-каналы на каждом этаже, а также по две трубы диаметром 70 мм (т. 1, л.д. 620-621).

Посчитав подобные требования нарушающими Закон о защите конкуренции, ООО «Авиком» обратилось в антимонопольный орган с заявлением от 9 ноября 2010 года в отношении действий ОАО «Северное управление ЖКС» и ООО «Электросвязь» (т. 1, л.д. 625-626).

Приказом Иркутского УФАС от 28 февраля 2011 года № 110 в отношении ОАО «Северное управление ЖКС», ОАО «Южное управление ЖКС», ОАО «Западное управление ЖКС», ООО «Сибирская» и ООО «Электросвязь» было возбуждено дело по признакам нарушения пункта 1 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, выразившегося в заключении агентских договоров на совершение юридических и фактических действий по заключению договоров на предоставление операторам связи возможности использования мест общего пользования, входящих в состав общего имущества многоквартирных домов в г. Иркутске (т. 1, л.д. 442).

Определениями Иркутского УФАС от 21 апреля 2011 года № 652 и 653 прекращено участие ООО «Электросвязь» в качестве ответчика в рассмотрении дела № 110, данное юридическое лицо привлечено к участию в рассмотрении данного дела в качестве заинтересованного лица (т. 1, л.д. 345-346).

По результатам рассмотрения дела антимонопольным органом принято решение № 403 от 23 июня 2011 года, в соответствии с которым действия ОАО «Северное управление ЖКС», ОАО «Южное управление ЖКС», ОАО «Западное управление ЖКС» и ООО «Сибирская», выразившиеся в заключении агентских договоров на совершение юридических и фактических действий по заключению договоров на предоставление операторам связи возможности использования мест общего пользования, входящих в состав общего имущества многоквартирных домов в г. Иркутске, признаны нарушившими требования пункта 1 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции (т. 1, л.д. 17-33, 104-111).

На основании указанного решения 23 июня 2011 года антимонопольным органом выданы:

- предписание № 140 от 23 июня 2011 года, в соответствии с которым ОАО «Южное управление ЖКС» предписано прекратить нарушение пункта 1 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции путем недопущения необоснованных отказов в заключении договоров, при наличии поступивших предложений от операторов связи о предоставлении

мест общего пользования многоквартирных домов для установки (размещения) и эксплуатации сетей связи (т. 1, л.д. 115);

- предписание № 141 от 23 июня 2011 года, в соответствии с которым на ОАО «Северное управление ЖКС» возложена обязанность прекратить нарушение пункта 1 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции путем недопущения необоснованных отказов в заключении договоров, при наличии поступивших предложений от операторов связи о предоставлении мест общего пользования многоквартирных домов для установки (размещения) и эксплуатации сетей связи (т. 1, л.д. 112);

- предписание № 142 от 23 июня 2011 года, в соответствии с которым ОАО «Западное управление ЖКС» предписано прекратить нарушение пункта 1 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции путем недопущения необоснованных отказов в заключении договоров, при наличии поступивших предложений от операторов связи о предоставлении мест общего пользования многоквартирных домов для установки (размещения) и эксплуатации сетей связи (т. 1, л.д. 114);

- предписание № 143 от 23 июня 2011 года, в соответствии с которым на ООО «Сибирская» возложена обязанность прекратить нарушение пункта 1 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции путем недопущения необоснованных отказов в заключении договоров, при наличии поступивших предложений от операторов связи о предоставлении мест общего пользования многоквартирных домов для установки (размещения) и эксплуатации сетей связи (т. 1, л.д. 112).

Считая указанные решение и предписания антимонопольного органа незаконными, ОАО «Северное управление ЖКС», ОАО «Южное управление ЖКС», ОАО «Западное управление ЖКС» и ООО «Сибирская» обжаловали их в судебном порядке.

Суд апелляционной инстанции считает правильными выводы суда первой инстанции об отсутствии оснований для признания оспариваемых решения и предписаний антимонопольного органа незаконными, исходя из следующего.

Согласно пункту 6 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 1 июля 1996 года № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением Гражданского кодекса Российской Федерации» основанием для принятия решения суда о признании решения государственного органа недействительным являются одновременно как его несоответствие закону или иному правовому акту, так и нарушение указанным актом гражданских прав и охраняемых законом интересов гражданина или юридического лица, обратившихся в суд с соответствующим требованием.

По сути, аналогичная правовая позиция содержится в постановлениях Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17 марта 2011 года № 14044/10 и от 5 июля 2011 года № 651/11.

С учетом изложенного, а также принимая во внимание взаимосвязанные положения части 1 статьи 198, части 4 статьи 200 и части 2 статьи 201 АПК Российской Федерации, суд апелляционной инстанции полагает, что заявленные ОАО «Северное управление ЖКС», ОАО «Южное управление ЖКС», ОАО «Западное управление ЖКС» и ООО «Сибирская» требования могут быть удовлетворены только в том случае, если будут установлены следующие обстоятельства:

1) несоответствие оспариваемых решения и предписаний Иркутского УФАС закону или иному нормативному правовому акту;

2) нарушение прав и законных интересов данных юридических лиц такими решением и предписаниями.

При отсутствии хотя бы одного из данных обстоятельств требования ОАО «Северное управление ЖКС», ОАО «Южное управление ЖКС», ОАО «Западное управление ЖКС» и ООО «Сибирская» удовлетворению не подлежат.

Пунктом 1 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции (в редакции, действовавшей до 7 января 2012 года, то есть на момент возникновения спорных правоотношений) установлен запрет на соглашения между хозяйствующими субъектами или согласованные действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, если такие

соглашения или согласованные действия приводят или могут привести к установлению или поддержанию цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат), наценок.

В соответствии с частью 1 статьи 8 Закона о защите конкуренции (в редакции, действовавшей в период возникновения спорных правоотношений) согласованными действиями хозяйствующих субъектов являются действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, удовлетворяющие совокупности следующих условий:

- результат таких действий соответствует интересам каждого из указанных хозяйствующих субъектов только при условии, что их действия заранее известны каждому из них;

- действия каждого из указанных хозяйствующих субъектов вызваны действиями иных хозяйствующих субъектов и не являются следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на все хозяйствующие субъекты на соответствующем товарном рынке. Такими обстоятельствами, в частности, могут быть изменение регулируемых тарифов, изменение цен на сырье, используемое для производства товара, изменение цен на товар на мировых товарных рынках, существенное изменение спроса на товар в течение не менее чем одного года или в течение срока существования соответствующего товарного рынка, если такой срок составляет менее чем один год.

В пункте 2 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30 июня 2008 года № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» разъяснено, что при анализе вопроса о том, являются ли действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке согласованными, арбитражным судам следует учитывать: согласованность действий может быть установлена и при отсутствии документального подтверждения наличия договоренности об их совершении. Вывод о наличии одного из условий, подлежащих установлению для признания действий согласованными, а именно: о совершении таких действий было заранее известно каждому из хозяйствующих субъектов, - может быть сделан исходя из фактических обстоятельств их совершения. Например, о согласованности действий, в числе прочих обстоятельств, может свидетельствовать тот факт, что они совершены различными участниками рынка относительно единообразно и синхронно при отсутствии на то объективных причин.

В рассматриваемом случае антимонопольным органом было установлено, что в результате согласованных, синхронных, единообразных действий ОАО «Северное управление ЖКС», ОАО «Южное управление ЖКС», ОАО «Западное управление ЖКС» и ООО «Сибирская» достигли положительного результата, каждый из данных хозяйствующих субъектов получил от оператора связи, привлеченного через агента, большую прибыль, в отличие от прибыли, на которую мог рассчитывать при предоставлении услуг операторам связи напрямую, что соответствует экономическим интересам каждого из них.

Такие согласованные действия управляющих компаний привели к установлению цен на соответствующие услуги, в том числе предлагаемые операторам связи.

Заявителями апелляционных жалоб выводы антимонопольного органа и суда первой инстанции по существу дела о нарушении антимонопольного законодательства не оспариваются (в жалобах указано лишь на нарушение порядка рассмотрения такого дела).

Относительно подобных доводов суд апелляционной инстанции отмечает следующее.

Порядок рассмотрения дел о нарушении антимонопольного законодательства регламентирован главой 9 Закона о защите конкуренции.

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 (часть 1).

Основанием для возбуждения и рассмотрения антимонопольным органом дела о нарушении антимонопольного законодательства являются, в частности, заявление юридического или физического лица, указывающее на признаки нарушения

антимонопольного законодательства, и обнаружение антимонопольным органом признаков нарушения антимонопольного законодательства (пункты 2 и 3 части 2).

Аналогичные положения закреплены также в пункте 3.1 Административного регламента.

Статьей 40 Закона о защите конкуренции определено, что для рассмотрения каждого дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган создает в порядке, предусмотренном настоящим Федеральным законом, комиссию по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства. Комиссия выступает от имени антимонопольного органа. Состав комиссии и ее председатель утверждаются антимонопольным органом (часть 1).

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 (часть 2).

Комиссия правомочна рассматривать дело о нарушении антимонопольного законодательства, если на заседании комиссии присутствует не менее чем пятьдесят процентов общего числа членов комиссии, но не менее чем три члена комиссии (часть 6).

Вопросы, возникающие в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства комиссией, решаются членами комиссии большинством голосов. При равенстве голосов голос председателя комиссии является решающим. Члены комиссии не вправе воздерживаться от голосования. Председатель комиссии голосует последним (часть 7).

На основании части 4 статьи 44 Закона о защите конкуренции (в редакции, действовавшей в период возникновения спорных правоотношений) и пункта 3.34 Административного регламента решение о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства и создание комиссии оформляются соответствующим приказом.

В соответствии со статьей 45 Закона о защите конкуренции рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства осуществляется на заседании комиссии. В ходе рассмотрения дела ведется протокол, который подписывается председателем комиссии. Комиссия вправе проводить стенографическую запись или аудиозапись своего заседания, при этом должна быть сделана отметка в протоколе об использовании технических средств записи заседания комиссии (часть 2).

Состав комиссии объявляется ее председателем. Кроме того, председатель комиссии разъясняет лицам, участвующим в деле, их права, определяет последовательность совершения действий при рассмотрении дела; руководит заседанием комиссии, обеспечивает условия для всестороннего и полного исследования доказательств и обстоятельств дела, обеспечивает рассмотрение заявлений и ходатайств лиц, участвующих в деле; принимает меры по обеспечению на заседании комиссии надлежащего порядка (пункты 2, 5, 6 и 7 части 3).

На заседании комиссии, в том числе, заслушиваются лица, участвующие в деле; заслушиваются и обсуждаются ходатайства, принимаются по ним решения, которые должны быть отражены в протоколе заседания; исследуются доказательства; заслушиваются мнения и пояснения лиц, участвующих в деле, относительно доказательств, представленных лицами, участвующими в деле (часть 4).

При рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства комиссия вправе запрашивать у лиц, участвующих в деле, документы, сведения и пояснения в письменной или устной форме по вопросам, возникающим в ходе рассмотрения дела, привлекать к участию в деле иных лиц (часть 5).

После исследования доказательств по делу о нарушении антимонопольного законодательства, изложения позиций лиц, участвующих в деле, заключений экспертов, проведения опроса лиц, располагающих сведениями о рассматриваемых комиссией обстоятельствах, председатель комиссии объявляет об окончании рассмотрения дела и

просит лиц, участвующих в деле, и иных лиц удалиться для принятия комиссией решения (часть 6).

Аналогичные положения о порядке рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства содержатся в пунктах 3.37-3.39 Административного регламента.

Из материалов дела следует, что 28 февраля 2011 года дело № 110 было возбуждено антимонопольным органом по признакам нарушения ОАО «Северное управление ЖКС», ОАО «Южное управление ЖКС», ОАО «Западное управление ЖКС», ООО «Сибирская» требований пункта 1 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, выразившихся в заключении агентских договоров на совершение юридических и фактических действий по заключению договоров на предоставление операторам связи возможности использования мест общего пользования, входящих в состав общего имущества многоквартирных домов в г. Иркутске, о чем был издан соответствующий приказ (т. 1, л.д. 442).

Этим же приказом была образована Комиссия по рассмотрению дела № 110 о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

- председателя Комиссии - Космачевой О.К.,
- членов Комиссии - Аброровой М.П., Кокоревой Р.Н. и Ларионовой Ю.А.

Определением № 327 от 28 февраля 2011 года дело № 110 было назначено к рассмотрению на 29 марта 2011 года на 14 час. 00 мин. (т. 1, л.д. 441).

Приказом № 135 от 29 марта 2011 года в состав Комиссии были внесены следующие изменения: из состава Комиссии были выведены Космачева О.К. и Абророва М.П. Этим же приказом в состав Комиссии введены: в качестве председателя - Кулиш А.В., в качестве членов Комиссии - Космачева О.К. и Роднина А.С. (т. 1, л.д. 417).

Определением № 501 от 29 марта 2011 года рассмотрение дела № 110 отложено на 21 апреля 2011 года на 10 час. 00 мин. (т. 1, л.д. 360).

21 апреля 2011 года приказом № 211 из состава Комиссии выведены Кулиш А.В. и Роднина А.С., Комиссия образована в новом составе: Космачева О.К. - председатель, Абророва М.П. и Кокорева Р.Н. – члены (т. 1, л.д. 318).

Определением № 651 от 21 апреля 2011 года дело рассмотрение дела отложено на 12 мая 2011 года на 14 час. 00 мин. (т. 1, л.д. 343-344).

Приказом № 257 от 12 мая 2011 года в состав Комиссии были вновь внесены изменения: из состава Комиссии выведена Космачева О.К. (в связи с нахождением в отпуске). Этим же приказом в состав Комиссии введены: в качестве председателя Комиссии - Кулиш А.В., в качестве членов Комиссии - Абророва М.П. и Кокорева Р.Н. (т. 1, л.д. 333).

Определением № 759 от 12 мая 2011 года рассмотрение дела отложено на 25 мая 2011 года на 14 час. 00 мин. (т. 1, л.д.327-328).

25 мая 2011 года Комиссией вынесено определение № 849 об отложении рассмотрения дела на 1 июня 2011 года на 10 час. 00 мин. (т. 1, л.д. 181-182).

Приказом № 285 от 1 июня 2011 года в состав Комиссии введена в качестве члена Комиссии Космачева О.К., в связи с чем образован следующий состав Комиссии: председатель - Кулиш А.В., члены Комиссии - Космачева О.К., Абророва М.П. и Кокорева Р.Н. (т. 1, л.д. 161).

8 июня 2011 года Комиссией Иркутского УФАС принята и оглашена резолютивная часть решения по делу № 110 (т. 1, л.д. 149).

Исходя из приведенных норм Закона о защите конкуренции и Административного регламента, а также фактических обстоятельств дела, суд апелляционной инстанции приходит к выводу о том, что Иркутским УФАС установленные требования к порядку рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, в том числе требования к порядку образования и работы Комиссии, соблюдены.

Доводы заявителей апелляционных жалоб о заинтересованности как отдельных членов Комиссии (Космачевой О.К.), так и всего ее состава в исходе рассматриваемого

дела, их личной заинтересованности были предметом рассмотрения суда первой инстанции и мотивированно признаны им необоснованными.

При этом, вопреки доводам заявителей апелляционных жалоб, судом первой инстанции была дана надлежащая оценка всем имеющимся в материалах доказательств, в том числе приказам Иркутского УФАС от 12 мая 2011 года № 257 и от 1 июня 2011 года № 285, протоколу заседания Комиссии от 12 мая 2011 года, показаниям свидетелей Кустовой И.С. и Бакотиной (Романенковой) А.В., что прямо следует из мотивировочной части обжалуемого судебного акта (страницы 13-16 решения).

Оценив указанные доказательства (наряду с иными) по правилам статьи 71 АПК Российской Федерации, суд первой инстанции пришел к обоснованному и мотивированному выводу об отсутствии у Космачевой О.К. и других членов Комиссии какой-либо личной заинтересованности и необъективности при рассмотрении дела и принятии решения о нарушении антимонопольного законодательства.

Поддерживая позицию суда первой инстанции, суд апелляционной инстанции считает необходимым отметить, что итоговое решение по делу (его резолютивная часть) было принято на заседании Комиссии 8 июня 2011 года, когда Космачева О.К. уже входила в состав Комиссии и имела право участвовать в исследовании доказательств и принятии решения.

Суд первой инстанции также подробно проанализировал информационные сообщения, опубликованные в сети Интернет (www.baikalinform.ru, www.irk-economix.livejournal.com, www.weacom.ru, www.irkorgnews.ru, www-сиа.рф, www.i38.ru, www.irk.moigorod.ru), и пришел к выводу о том, что данные информационные сообщения также не могут являться доказательством отсутствия у антимонопольного органа беспристрастности при рассмотрении дела.

Относительно ссылок заявителей апелляционных жалоб на статью 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года (с учетом ее толкования, данного Европейским Судом по правам человека в решениях от 16 июля 1971 года и от 28 июня 1978 года, согласно которому ее положения распространяются не только на суды, но и на административные органы) суд апелляционной инстанции отмечает следующее.

Согласно пункту 1 статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона.

Аналогичные положения закреплены в пункте 1 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах.

В ряде решений Европейского Суда по правам человека, в том числе в Постановлениях от 26 февраля 1993 года «Падовани (Padovani) против Италии» (пункты 25 и 27), от 28 февраля 1993 года «Фэй (Feu) против Австрии» (пункты 28 и 30) и от 10 июня 1996 года «Пуллар (Pullar) против Соединенного Королевства» (пункт 30), на основе толкования статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года сформулированы общие критерии беспристрастного суда:

во-первых, суд должен быть «субъективно беспристрастным», то есть ни один из его членов не может открыто проявлять пристрастие и личное предубеждение; при этом личная беспристрастность предполагается, пока не будет доказано иное. Данный критерий отражает личные убеждения судьи по конкретному делу;

во-вторых, суд должен быть «объективно беспристрастным», то есть необходимы достаточные гарантии, исключающие какие-либо сомнения по этому поводу. Данный критерий, в соответствии с которым решается вопрос, позволяют ли определенные факты, поддающиеся проверке, независимо от поведения судьи усомниться в его беспристрастности, учитывает внешние признаки: при принятии соответствующего решения мнение заинтересованных лиц принимается во внимание, но не играет решающей роли, - решающим является то, могут ли их опасения считаться объективно обоснованными. Всякий судья, в отношении беспристрастности которого имеются

легитимные основания для сомнения, должен выйти из состава суда, рассматривающего дело.

Давая толкование пункту 5 части 1 статьи 21 АПК Российской Федерации, на который также ссылаются заявители апелляционных жалоб, Конституционный Суд Российской Федерации в Определении от 17 июля 2012 года № 1312-О указал, что беспристрастность судьи, рассматривающего гражданское дело, презюмируется, пока не доказано иное.

Приведенные правовые позиции Европейского Суда по правам человека (с учетом отмеченных выше решений данного Суда от 16 июля 1971 года и от 28 июня 1978 года) и Конституционного Суда Российской Федерации применимы и в отношении административного органа.

Следовательно, поскольку беспристрастность должностных лиц Иркутского УФАС предполагается, опровергнуть данную презумпцию в рассматриваемом случае должны именно заявители апелляционных жалоб.

Однако ими не приведено убедительных доводов и доказательств, безусловно свидетельствующих об отсутствии у членов Комиссии субъективной беспристрастности и/или объективной беспристрастности при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Делая такой вывод, суд апелляционной инстанции не может не учитывать и решение ФАС России от 29 июня 2011 года № ИА/24793, в соответствии с которым каких-либо правовых доводов и доказательств, указывающих на наличие личной заинтересованности членов Комиссии Иркутского УФАС в исходе дела, вышестоящим антимонопольным органом не установлено.

Кроме того, при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства представителем ОАО «Южное управление ЖКС» заявлялись отводы Космачевой О.К. и всему составу Комиссии, однако такие заявления были признаны необоснованными.

При изложенных фактических обстоятельствах и правовом регулировании суд апелляционной инстанции не находит предусмотренных процессуальным законом оснований для отмены или изменения решения суда первой инстанции.

Рассмотрев апелляционные жалобы на не вступившее в законную силу решение Арбитражного суда Иркутской области от 12 марта 2013 года по делу № А19-17802/2011, Четвертый арбитражный апелляционный суд, руководствуясь статьями 258, 268-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации,

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда Иркутской области от 12 марта 2013 года по делу № А19-17802/2011 оставить без изменения, а апелляционные жалобы – 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 судья

Г.Г. Ячменёв

Судьи

Д.Н. Рылов

Е.В. Желтоухов