



## ТРЕТИЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ

«25» февраля 2013 года

Дело № А69-1731/2012

г. Красноярск

Резолютивная часть постановления объявлена «21» февраля 2013 года.  
Полный текст постановления изготовлен «25» февраля 2013 года.

Третий арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего Дунаевой Л.А.,

судей: Борисова Г.Н., Морозовой Н.А.,

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Шалухиной Ж.В.,

при участии в судебном заседании в здании Арбитражного суда Республики Тыва путем использования видеоконференц-связи:

от заявителя (Министерства земельных и имущественных отношений Республики Тыва):  
Чооду Т-Б.В., представителя по доверенности от 31.05.2012 № 23;

от ответчика (Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Тыва):  
Хаджиева Ф.А., представителя по доверенности от 10.01.2013,

рассмотрев апелляционную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Тыва

на решение Арбитражного суда Республики Тыва

от «12» октября 2012 года по делу №А69-1731/2012, принятое судьей Хайдып Н.М.,

установил:

Министерство земельных и имущественных отношений Республики Тыва (далее – заявитель, Министерство) (ОГРН 1071701000183, ИНН 1701041078) обратилось в Арбитражный суд Республики Тыва с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Республике Тыва (далее – ответчик, антимонопольный орган, Тывинское УФАС России) о признании недействительными решения по делу от 20.06.2012 № 05-13-01/03-17.1-12, предписания от 20.06.2012 № 05-13-01/03-17.1-12 о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены: закрытое акционерное общество «Авиа Менеджмент Групп» (далее – общество, ЗАО «Авиа Менеджмент Групп»), Республиканское казенное предприятие «Авиакомпания «Тувинские авиационные линии» (далее - РКП «Туваавиа») (ОГРН 1101719000240), Министерство дорожно-транспортного комплекса и связи Республики Тыва (далее - Миндортранс).

Решением Арбитражного суда Республики Тыва от 12 октября 2012 года заявленные требования удовлетворены.

Не согласившись с указанным решением, Тывинское УФАС России обратилось в Третий арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит решение суда первой инстанции отменить, принять по делу новый судебный акт об отказе в удовлетворении заявленного требования на том основании, что антимонопольный орган доказал вменяемое Министерству нарушение; отсутствие регистрации права собственности в отношении спорных воздушных судов факт нарушения не опровергает, поскольку действия Министерства по передаче

указанного имущества в пользование ЗАО «Авиа Менеджмент Групп» свидетельствуют о предпочтениях, предоставленных обществу.

В соответствии со статьей 153.1 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации судебное заседание проведено с использованием системы видеоконференц-связи.

Миндортранс представило отзыв на апелляционную жалобу, в котором с апелляционной жалобой не согласилось, в ее удовлетворении просило отказать.

Представитель Тывинского УФАС России в судебном заседании поддержал доводы, изложенные в апелляционной жалобе.

Представитель Министерства в судебном заседании с апелляционной жалобой не согласился, в ее удовлетворении просил отказать.

Третьи лица, уведомленные о времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы в соответствии с требованиями статей 121, 123 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (путем направления копии определения от 29.11.2012 о принятии апелляционной жалобы, а также путем размещения публичных извещений о времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы на официальном сайте Третьего арбитражного апелляционного суда в сети Интернет по адресу: <http://www.3aas.arbitr.ru> (портал Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации: <http://www.arbitr.ru/grad/>), в судебное заседание своих представителей не направили. Дело рассмотрено в отсутствие представителей указанных лиц в соответствии со статьями 123, 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Апелляционная жалоба рассматривается в порядке, установленном главой 34 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

**При рассмотрении настоящего дела судом апелляционной инстанции установлены следующие обстоятельства.**

30.01.2012 в адрес Тывинского УФАС России поступило требование заместителя Абаканской транспортной прокуратуры о проведении проверки соблюдения антимонопольного законодательства по факту эксплуатации государственного имущества - воздушных судов: Pilatus PC-12/47, серийный номер 841, RA-01506; Pilatus PC-12/47E, серийный номер 1061, RA-01501, коммерческой организацией ЗАО «Авиа Менеджмент Групп».

По результатам рассмотрения Комиссией Тывинского УФАС России дела № 05-13-01/03-17.1-12 принято решение 20.06.2012 о признании Министерства нарушившим пункт 7 части 1 статьи 15, часть 1 статьи 17.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», приказа ФАС России от 10.02.2010 № 67 «О порядке проведения конкурсов или аукционов на право заключения договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров, предусматривающих переход прав в отношении государственного или муниципального имущества, и перечне видов имущества, в отношении которого заключение указанных договоров может осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса» (далее – приказ от 10.02.2010 № 67) в части предоставления государственной преференции ЗАО «Авиа Менеджмент Групп» путем передачи воздушных судов Pilatus PC-12/47 (серийный номер 841, RA-01506), Pilatus PC-12/47E (серийный номер 1061, RA-01501) без проведения аукциона и без предварительного согласования с антимонопольным органом в порядке, определенном главой 5 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ).

20.06.2012 Министерству выдано предписание № 05-13-01/03-17.1-12, в котором указано прекратить в срок до 13.08.2012 нарушения антимонопольного законодательства, а именно совершить действия, направленные на возврат государственного недвижимого имущества - воздушных судов Pilatus PC-12/47, серийный номер 1061, RA-01501 и Pilatus PC-12/47E, серийный номер 1061, выпуска октябрь 2008 года, RA-01506 из незаконного владения ЗАО «Авиа Менеджмент Групп» и о выполнении предписания сообщить не позднее 15.08.2012.

Министерство, не согласившись с указанными решением и предписанием антимонопольного органа, обратилось в арбитражный суд с требованиями о признании их недействительными.

**Исследовав представленные доказательства, заслушав и оценив доводы лиц, участвующих в деле, суд апелляционной инстанции пришел к следующим выводам.**

Проверив в пределах, установленных статьей 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, соответствие выводов, содержащихся в обжалуемом судебном акте, имеющимся в материалах дела доказательствам, правильность применения арбитражным судом первой инстанции норм материального права и соблюдения норм процессуального права, суд апелляционной инстанции установил основания для отмены судебного акта в виду следующих обстоятельств.

В соответствии со статьей 123 Конституции Российской Федерации, статьями 7, 8, 9 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон. Согласно статье 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается, как на основания своих требований и возражений.

В соответствии с частью 4 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц арбитражный суд в судебном заседании осуществляет проверку оспариваемого акта или его отдельных положений, оспариваемых решений и действий (бездействия) и устанавливает их соответствие закону или иному нормативному правовому акту, устанавливает наличие полномочий у органа или лица, которые приняли оспариваемый акт, решение или совершили оспариваемые действия (бездействие), а также устанавливает, нарушают ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Согласно части 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, совершения оспариваемых действий (бездействия), наличия у органа или лица надлежащих полномочий на принятие оспариваемого акта, решения, совершение оспариваемых действий (бездействия), а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого акта, решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), возлагается на орган или лицо, которые приняли акт, решение или совершили действия (бездействие).

В силу части 2 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации для признания оспариваемого ненормативного правового акта недействительным необходимо наличие одновременно двух условий – несоответствие его закону или иным нормативным правовым актам и нарушение им прав и охраняемых законом интересов субъектов в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Суд первой инстанции с учетом положений пунктов 1 и 4 Положения о Федеральной антимонопольной службе, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 № 331, статей 22, 23, 39 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ пришел к выводу о том, что оспариваемые решение и предписание вынесены уполномоченным органом.

Суд апелляционной инстанции считает, что антимонопольный орган доказал законность оспариваемого решения о признании Министерства нарушившим пункт 7 части 1 статьи 15, часть 1 статьи 17.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ, приказ ФАС России от 10.02.2010 № 67, а также выданного для устранения допущенного нарушения предписания на основании следующего.

Согласно пункту 7 части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации запрещается принимать акты и (или) осуществлять

действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия), в том числе в части предоставления государственной или муниципальной преференции в нарушение требований, установленных главой 5 данного Федерального закона.

В соответствии с пунктом 8 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» при рассмотрении дел о признании недействующими или недействительными актов названных органов, о признании незаконными их действий (бездействия) по заявлениям антимонопольного органа, поданным в связи с нарушением части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ, арбитражные суды должны учитывать следующее: если антимонопольным органом доказано, что акты, действия (бездействие) приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, а соответствующим органом не указана конкретная норма федерального закона, разрешившая данному органу принять оспариваемый акт, осуществить действия (бездействие), заявленные требования подлежат удовлетворению.

Главой 5 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ установлен порядок предоставления государственных и муниципальных преференций. В соответствии с положениями части 1 статьи 19 данного Федерального закона государственные или муниципальные преференции могут быть предоставлены на основании правовых актов федерального органа исполнительной власти, органа государственной власти субъекта Российской Федерации, органа местного самоуправления, иных осуществляющих функции указанных органов органа или организации исключительно в определенных целях. При этом в силу части 4 той же нормы не является государственной или муниципальной преференцией предоставление имущества и (или) иных объектов гражданских прав по результатам торгов, организованных в соответствии с законодательством Российской Федерации, а также по результатам иных процедур, предусмотренных законодательством Российской Федерации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд. Статьей 20 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ определен порядок предоставления государственной и муниципальной преференции, в том числе необходимость ее согласования с антимонопольным органом.

В силу части 1 статьи 17.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ заключение договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров, предусматривающих переход прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества, не закрепленного на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, может быть осуществлено только по результатам проведения конкурсов или аукционов на право заключения этих договоров за исключением случаев, прямо названных в данной статье.

Таким образом, из системного анализа приведенных норм следует, что законодательством установлен запрет, в том числе органам государственной власти субъектов Российской Федерации, передавать государственное имущество отдельным хозяйствующим субъектам без осуществления публичных процедур, при соблюдении которых иные потенциальные участники рынка имеют равную возможность реализовать право на получение такого имущества, или с нарушением установленного порядка предоставления государственных преференций.

Согласно оспариваемому решению Тывинское УФАС России признало Министерство нарушившим вышеприведенные нормы, что выразилось в передаче воздушных судов Pilatus PC-12/47, серийный номер 841, RA-01506; Pilatus PC-12/47E, серийный номер 1061, RA-01501, без проведения аукциона и без предварительного согласования с антимонопольным органом в порядке, определенном главой 5 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ.

Суд первой инстанции, признавая решение антимонопольного органа недействительным, на основании положений Гражданского кодекса Российской Федерации, Воздушного кодекса Российской Федерации и Федерального закона от 14.03.2009 № 31-ФЗ «О государственной регистрации прав на воздушные суда и сделок с ними» пришел к выводу о том, что, поскольку

регистрация права собственности субъекта Российской Федерации - Республики Тыва на спорные воздушные суда с 20.06.2011 не производилась (с даты подписания приемо-сдаточных актов), регистрация произведена 13.04.2012, Министерством не допущено нарушений порядка передачи государственной собственности.

Апелляционная коллегия, исследовав и оценив представленные в материалы дела доказательства в порядке статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, не соглашается с указанными выводами суда первой инстанции.

Из представленных в материалы дела доказательств судом апелляционной инстанции установлено, что в соответствии с заключенными между Министерством (Заказчик) и ЗАО «Авиа Менеджмент Груп» (Поставщик) государственными контрактами от 17.06.2011 №№ 1, 2 Поставщик передает в собственность Заказчику воздушные суда: модели «Pilatus PC-12/NG» MSN (сер. № 841), RA-01506 и «Pilatus PC-12» MSN (сер. № 1061), RA-01501. В соответствии с пунктами 4.1 названных государственных контрактов № 1 и 2 цена единицы составляет 106 082 000 рублей и 91 450 000 рублей соответственно. Пунктами 6.1 указанных государственных контрактов установлено, что воздушные суда переходят в собственность Заказчика в течение не более 60-ти календарных дней после оплаты стоимости воздушных судов. Передача воздушного судна осуществляется на основании акта приема-передачи (пункты 6.2). Согласно пунктам 7.1 и 7.2 государственных контрактов до момента передачи товара в собственность Заказчика и обучения летно-технического состава РКП «Туваавиа» в количестве 8 человек перевозки пассажиров осуществляются экипажем Поставщика, техническое обслуживание, текущий и капитальный ремонт осуществляются за счет Поставщика (а также необходимые процедуры для эксплуатации имущества). До момента получения РКП «Туваавиа» сертификата эксплуатанта на коммерческие воздушные перевозки Поставщик осуществляет управление воздушными судами на основании договоров, заключенных с РКП «Туваавиа».

Оплата стоимости воздушных судов произведена Министерством в полном объеме. Соответствующие приемо-сдаточные акты сторонами государственных контрактов № 1 и № 2 подписаны 20.06.2011.

Распоряжением от 14.07.2011 № 460р Министерство закрепило за РКП «Туваавиа» на праве оперативного управления воздушные суда: Pilatus PC-12/NG, тип PC-12/47E, опознавательный знак RA-01506, заводской номер - 1061, балансовой стоимостью 106 082 000 рублей, год выпуска 08.10.2008, Pilatus PC-12, тип PC-12/47, опознавательный знак RA-01501, заводской номер - 841, с балансовой стоимостью 91 450 000 рублей, год выпуска 07.09.2007. 14.07.2011 между Министерством и РКП «Туваавиа» заключен договор № 19 о закреплении государственного имущества Республики Тыва на праве оперативного управления и актом приема-передачи государственного имущества от 14.07.2011 Министерство передало, а РКП «Туваавиа» приняло имущество, указанное в распоряжении Министерства от 14.07.2011 № 460р.

Вместе с тем, из представленных в материалы дела доказательств, в том числе письма РКП «Туваавиа» от 14.05.2012 № 01/196 на имя министра Миндортранс следует, что фактически спорные воздушные суда в 2011 году РКП «Туваавиа» не были переданы.

Согласно представленным в материалы дела счетам-фактурам от 13.04.2012 № 102, от 13.04.2012 № 103 и актам о приеме-передаче объекта основных средств от 13.04.2012 №№ 00000000001, 00000000002 соответствующие воздушные суда переданы от ЗАО «Авиа Менеджмент Груп» Министерству. Регистрация права собственности субъекта Российской Федерации - Республики Тыва на воздушные суда произведена 13.04.2012, о чем выданы свидетельства серии АА № 003168, серии АА № 003183. В соответствии с актами о приеме-передаче объекта основных средств от 22.05.2012 №№ РКП 00000001 и РКП 00000002 воздушные суда переданы РКП «Туваавиа» и приняты последним в качестве основных средств. На основании распоряжения от 20.04.2012 № 241р и договора о закреплении государственного имущества Республики Тыва на праве оперативного управления от 20.04.2012 № 241р 22.05.2012 РКП «Туваавиа» зарегистрировано право оперативного управления на спорные воздушные суда (свидетельства серии АА № 003377, серии АА № 003378).

При этом из представленного в материалы дела письма Тувинского Центра ОВД филиала «Аэронавигация Центральной Сибири» Федерального государственного предприятия «Госкорпорация по ОрВД» от 01.06.2012 следует, что с 01.01.2012 по 31.05.2012 полеты на воздушных судах Pilatus PC-12/NG» MSN (сер. № 841), RA-01506 и «Pilatus PC-12» MSN (сер. № 1061), RA-01501 осуществлялись ЗАО «Авиа Менеджмент Групп». Данная информация подтверждается письмом Министра Миндортранса от 14.05.2012 № ИГ-684/12.

Следовательно, несмотря на подписание актов приема-передачи с ЗАО «Авиа Менеджмент Групп» спорных воздушных судов, они фактически были оставлены в пользовании общества, которое эксплуатировало их в период с 20.06.2011 по 31.05.2012, в том числе после их передачи и регистрации права собственности (13.04.2012) и оперативного управления РКП «Туваавиа» (22.05.2012).

С учетом изложенного суд апелляционной инстанции полагает, что действия Министерства, которое в соответствии с Положением о Министерстве земельных и имущественных отношений Республики Тыва, утвержденным постановлением Правительства Республики Тыва от 14.05.2007 № 591, является органом исполнительной власти Республики Тыва, в том в сфере имущественных отношений, и в данной сфере осуществляет полномочия собственника, не соответствуют требованиям пункт 7 части 1 статьи 15, часть 1 статьи 17.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ, приказа ФАС России от 10.02.2010 № 67.

Само по себе отсутствие факта регистрации права собственности субъекта Российской Федерации на спорные воздушные суда до 13.04.2012 не свидетельствует об отсутствии вменяемого нарушения, так как из материалов дела не следует и Министерством не представлено пояснений с приложением соответствующих доказательств относительно обстоятельств, объективно препятствующих производству данной регистрации с момента составления приемосдаточных актов 20.06.2011 до момента государственной регистрации права 13.04.2012.

Доводы Министерства относительно невозможности передачи имущества РКП «Туваавиа» в виду отсутствия у последнего необходимо сертификата не имеют правового значения при оценке законности действий заявителя по передаче спорных воздушных судов.

При этом суд апелляционной инстанции также принимает во внимание, что после произведенной государственной регистрации судов (13.04.2012) и регистрации права оперативного управления РКП «Туваавиа» (22.05.2012) самолеты продолжали находиться в пользовании общества вплоть до 31.05.2012.

Следует отметить, что заявитель не привел нормы какого-либо федерального закона, разрешающего данному органу действовать указанным образом.

Следовательно, указанные действия Министерства по безвозмездной, в отсутствие проведения торгов передаче воздушных судов в пользование общества ЗАО «Авиа Менеджмент Групп» являются преференциями, предоставленными обществу с нарушением установленного порядка.

Статья 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ определяет конкуренцию как соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке;

К признаками ограничения конкуренции относятся 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.

Суд апелляционной инстанции полагает, что в данном случае действия Министерства ограничили конкуренцию, что выразилось в виде невозможности получения права пользования спорными воздушными судами другими хозяйствующими субъектами, которое могло бы быть получено ими по результатам торгов.

Таким образом, суд апелляционной инстанции считает, что спорные действия Министерства нарушают требования пункта 7 части 1 статьи 15, части 1 статьи 17.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ, приказа ФАС России от 10.02.2010 № 67, в связи с чем оспариваемые решение и предписание Тывинского УФАС России в соответствии с частью 3 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации не подлежат признанию недействительными.

При изложенных обстоятельствах решение суда первой инстанции от 12 октября 2012 года в соответствии с пунктом 4 части 1 статьей 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации следует отменить, в удовлетворении заявленных требований отказать.

В силу подпункта 1.1 пункта 1 статьи 333.37 Налогового кодекса Российской Федерации ответчик освобожден от уплаты государственной пошлины.

Руководствуясь статьями 268, 269, 270, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Третий арбитражный апелляционный суд

#### **ПОСТАНОВИЛ:**

решение Арбитражного суда Республики Тыва от «12» октября 2012 года по делу № А69-1731/2012 отменить, принять по делу новый судебный акт. В удовлетворении заявления отказать.

Настоящее постановление вступает в законную силу с момента его принятия и может быть обжаловано в течение двух месяцев в Федеральный арбитражный суд Восточно-Сибирского округа через арбитражный суд, принявший решение.

Председательствующий

Л.А. Дунаева

Судьи:

Г.Н. Борисов

Н.А. Морозова