



ПЕРВЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

Березина ул., д. 4, г. Владимир, 600017
<http://1aas.arbitr.ru>, тел/факс: (4922) телефон 44-76-65, факс 44-73-10

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Владимир
25 января 2012 года

Дело № А43-29459/2010

Резолютивная часть постановления объявлена 18.01.2012.
Постановление в полном объеме изготовлено 25.01.2012.

Первый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи Смирновой И.А.,
судей Захаровой Т.А., Протасова Ю.В.,
при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Лукашовой Д.В.,
рассмотрел в открытом судебном заседании апелляционную жалобу
Некоммерческого партнерства «Объединение нижегородских строителей»
(ОГРН 1085200004042, ИНН 5260233172, г. Н. Новгород, ул. М. Горького,
д. 117, оф. 603) и Некоммерческого партнерства «Объединение
нижегородских проектировщиков» (ОГРН 10852000005857, ИНН
5260243540, г. Н. Новгород, ул. М. Горького, д. 117, оф. 603)
на решение Арбитражного суда Нижегородской области от 13.09.2011
по делу № А43-29459/2010,
принятое судьей Садовской Г.А.
по заявлению Некоммерческого партнерства «Объединение нижегородских
строителей» и Некоммерческого партнерства «Объединение нижегородских
проектировщиков»
о признании незаконным решения Управления Федеральной
антимонопольной службы по Нижегородской области от 17.09.2010 по делу
№ 310-ФАС52-ФР-11-05/03-10,
при участии:
от Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской
области (далее - Управление) – Пенгриной Т.Я. по доверенности от
15.07.2011 № 05/6290,

и установил:

Некоммерческое партнерство «Объединение нижегородских
строителей» (далее – НП «Объединение нижегородских строителей»),

заявитель) и Некоммерческое партнерство «Объединение нижегородских проектировщиков» (далее – НП «Объединение нижегородских проектировщиков»), заявитель) обратились в Арбитражный суд Нижегородской области с заявлением о признании незаконным решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области (далее – Управление, антимонопольный орган) от 17.09.2010 по делу № 310-ФАС52-ФР-11-05/03-10.

Решением от 13.09.2011 Арбитражный суд Нижегородской области отказал НП «Объединение нижегородских строителей» и НП «Объединение нижегородских проектировщиков» в удовлетворении заявленных требований.

Заявители не согласились с решением арбитражного суда первой инстанции и обратились в Первый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просят его отменить в связи недоказанностью имеющих значение для дела обстоятельств, которые суд посчитал установленными, неправильным применением норм материального права, нарушением норм процессуального права и принять по делу новый судебный акт.

Заявители, извещенные надлежащим образом о времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы, представителей в судебное заседание не направили.

Управление в отзыве на апелляционную жалобу и его представитель в судебном заседании просили решение суда оставить без изменения, в удовлетворении апелляционной жалобы - отказать.

Законность и обоснованность решения Арбитражного суда Нижегородской области от 13.09.2011 проверены Первым арбитражным апелляционным судом в порядке, предусмотренном в статье 266 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Изучив материалы дела, заслушав представителя Управления, суд апелляционной инстанции установил следующее.

Как следует из материалов дела, в соответствии с поручением Федеральной антимонопольной службы от 15.10.2009 № АК/36180 Управление провело проверку деятельности саморегулируемых организаций, основанных на членстве лиц, выполняющих инженерные изыскания, осуществляющих строительство, подготовку проектной документации, зарегистрированных на территории Нижегородской области, в части организации страхования членами указанных партнерств гражданской ответственности, которая может наступить в случае причинения вреда вследствие недостатков работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства.

Приказом от 05.03.2010 № 205 Управление возбудило дело № 310-ФАС52-ФР-11-05/03-10 по признакам нарушения заявителями антимонопольного законодательства.

В ходе рассмотрения дела Управление установило следующие обстоятельства.

Решением общего собрания членов НП «Объединение нижегородских строителей» от 23.04.2009 приняты Правила саморегулирования «Требования о страховании членами НП «Объединение нижегородских строителей» гражданской ответственности, которая может наступить в случае причинения вреда вследствие недостатков работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства» (далее – Правила саморегулирования).

В соответствии с пунктом 2.1 Правил саморегулирования члены партнерства обязаны заключить с любой аккредитованной страховой организацией договор страхования гражданской ответственности за вред, причиненный вследствие недостатков работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства и к которым члены НП «Объединение нижегородских строителей» имеют допуск в НП «Объединение нижегородских строителей». Перед заключением договора страхования (страхового полиса) гражданской ответственности член НП «Объединение нижегородских строителей» обязан самостоятельно получить информацию в НП «Объединение нижегородских строителей», является страховая организация аккредитованной или нет.

Приложение 1 к Правилам саморегулирования содержит требования к финансовой устойчивости страховой организации.

В разделе «Вводные положения и термины» дается определение понятию аккредитованная страховая организация, под которым понимается юридическое лицо (независимо от организационно-правовой формы и формы собственности), которая соответствует установленным Правилами саморегулирования условиям и в отношении которого в соответствии с Правилами саморегулирования принято решение о допуске к страхованию гражданской ответственности членов НП «Объединение нижегородских строителей», за вред, причиненный ими, вследствие недостатков работ, оказывающих влияние на безопасность объектов капитального строительства.

Пунктом 3.1.12 раздела 3 Правил саморегулирования предусмотрено условие о наличии у страховой организации определенного рейтинга одного из перечисленных рейтинговых агентств.

Решением общего собрания членов НП «Объединение нижегородских проектировщиков» от 23.04.2009 приняты Правила саморегулирования «Требования о страховании членами НП «Объединение нижегородских проектировщиков» гражданской ответственности, которая может наступить в случае причинения вреда вследствие недостатков работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства».

Указанные Правила саморегулирования содержат положения, аналогичные Правилам саморегулирования НП «Объединение нижегородских строителей».

Поскольку НП «Объединение нижегородских строителей» и НП «Объединение нижегородских проектировщиков» установили в изданных каждым из них документах обязательные для исполнения всеми членами

партнерства требования осуществлять страхование гражданской ответственности только в аккредитованных страховых компаниях, выразившиеся в ограничении перечня страховых организаций, которые могут осуществлять страхование членов данных партнерств, и не предусмотренные законом требования к страховым компаниям при прохождении процедуры аккредитации, Управление пришло к выводу о том, что указанными партнерствами осуществлялась ненадлежащая координация деятельности, приводящая к навязыванию членам саморегулируемых организаций условий договора страхования, не относящихся к предмету такого договора и невыгодных для них, а также к вынужденному отказу членов партнерств от заключения договоров страхования с определенными страховщиками.

По результатам рассмотрения дела № 310-ФАС52-ФР-11-05/03-10 комиссия Управления приняла решение от 17.09.2011, которым признала каждого из заявителей нарушившим требования части 3 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

НП «Объединение нижегородских строителей» и НП «Объединение нижегородских проектировщиков» не согласились с решением антимонопольного органа и обратились в арбитражный суд с заявлением о признании его недействительным.

Арбитражный суд Нижегородской области отказал заявителям в удовлетворении требования.

Первый арбитражный апелляционный суд считает решение суда первой инстанции подлежащим отмене по следующим основаниям.

В силу части 1 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации 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.

Частью 4 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации установлено, что при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, 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.

Таким образом, для признания ненормативного акта недействительным, решения и действия (бездействия) незаконными необходимо наличие одновременно двух условий: несоответствие их закону или иному нормативному правовому акту и нарушение прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской или иной экономической деятельности.

При этом 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) (часть 5 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

В силу части 2 статьи 1 Закона о защите конкуренции целями данного 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.

В части 1 статьи 3 названного Закона указано, что настоящий Федеральный закон распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, и в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели.

Частью 3 статьи 11 Закона о защите конкуренции установлено, что физическим лицам, коммерческим организациям и некоммерческим организациям запрещается координация экономической деятельности хозяйствующих субъектов, если такая координация приводит или может привести к последствиям, указанным в части 1 данной статьи, в том числе к созданию препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка другим хозяйствующим субъектам или разделу товарного рынка по

территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо составу продавцов или покупателей (заказчиков).

В соответствии с подпунктом 14 статьи 4 Закона о защите конкуренции координация экономической деятельности определяется как согласование действий хозяйствующих субъектов третьим лицом, не входящим в одну группу лиц ни с одним из таких хозяйствующих субъектов. Не являются координацией экономической деятельности осуществляемые в соответствии с федеральными законами действия саморегулируемой организации по установлению для своих членов условий доступа на товарный рынок или выхода из товарного рынка.

Координация экономической деятельности хозяйствующих субъектов с третьим лицом - особый вид антиконкурентного поведения, на который законодатель накладывает запрет, так как последствия такой координации фактически совпадают с осуществлением хозяйствующими субъектами согласованных действий, ограничивающих конкуренцию.

Таким образом, учитывая правовой смысл и содержание понятия координации экономической деятельности, изложенного в названных нормах, для квалификации вменяемого каждому из заявителей правонарушения доказыванию подлежат обстоятельства: наличие согласования действий со стороны хозяйствующего субъекта в отношении группы лиц, в которую этот субъект не входит, а также предусмотренные частью 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции последствия, к которым привело такое согласование либо могло привести.

Частью 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции группой лиц признается совокупность физических лиц и (или) юридических лиц, соответствующих одному или нескольким признакам из признаков, установленных в пунктах 1 - 15 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с частью 2 статьи 9 Закона о защите конкуренции установленные данным Законом запреты на действия (бездействие) хозяйствующего субъекта, хозяйствующих субъектов распространяются на действия (бездействие) группы лиц.

Группа лиц применительно к целям Закона о защите конкуренции может рассматриваться антимонопольным органом в качестве единого хозяйствующего субъекта, поэтому соглашения внутри группы лиц не подпадают под запреты, установленные статьей 11 данного Федерального закона.

Координацией же экономической деятельности является согласование действий хозяйствующих субъектов третьим лицом, не входящим в одну группу лиц ни с одним из таких хозяйствующих субъектов.

При этом с изъятием из общего понятия координации экономической деятельности, определенного подпунктом 14 статьи 4 Закона о защите конкуренции, а именно - предусмотренным законодателем исключением, касающимся действий саморегулируемой организации по установлению

условий для своих членов, соотносится ряд норм Градостроительного кодекса Российской Федерации, предусматривающих соответствующие права саморегулируемых организаций.

В соответствии с частью 2 статьи 55.1 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее - Кодекс) содержанием деятельности саморегулируемой организации являются разработка и утверждение документов, предусмотренных статьей 55.5 настоящего Кодекса, а также контроль за соблюдением членами саморегулируемой организации требований этих документов.

Пунктом 2 части 2 статьи 55.5 Кодекса определено, что саморегулируемая организация вправе разработать и утвердить правила саморегулирования - документ, устанавливающий требования к предпринимательской деятельности членов саморегулируемых организации, за исключением требований, установленных законодательством Российской Федерации о техническом регулировании.

Документы саморегулируемой организации не должны, кроме прочего, привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе к разделу товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо составу продавцов или покупателей (заказчиков), созданию препятствий доступу на товарный рынок хозяйствующим субъектам (пункт 4 части 4 статьи 55.5 Кодекса).

В силу пункта 3 части 12 статьи 55.5 Кодекса правилами саморегулирования могут устанавливаться требования о страховании членами саморегулируемой организации гражданской ответственности, которая может наступить в случае причинения вреда вследствие недостатков работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, условия такого страхования.

Как следует из материалов дела, НП «Объединение нижегородских строителей» является некоммерческой организацией, основанной на членстве индивидуальных предпринимателей и юридических лиц, осуществляющих строительство (пункт 1.1 Устава, утвержденного общим собранием учредителей партнерства - протокол от 01.05.2008).

НП «Объединение нижегородских проектировщиков» является некоммерческой организацией, основанной на членстве индивидуальных предпринимателей и юридических лиц, осуществляющих подготовку проектной документации (пункт 1.1 Устава, утвержденного общим собранием учредителей партнерства - протокол от 29.10.2008).

04.09.2009 НП «Объединение нижегородских строителей» и НП «Объединение нижегородских проектировщиков» включены в Государственный реестр саморегулируемых организаций, регистрационные номера записи соответственно СРО-С-033-030092009 и СРО-П-022-03092009, номера реестровой записи соответственно 33 и 22 (уведомления о внесении сведений в государственный реестр саморегулируемых организаций соответственно №№ НК-45/47-СРО, НК-45/51-СРО).

Одной из основных целей деятельности партнерств в соответствии с пунктом 2.1 их Уставов является предупреждение причинения вреда жизни или здоровью физических лиц, имуществу физических лиц или юридических лиц, государственному или муниципальному имуществу, окружающей среде, жизни или здоровью животных и растений, объектам культурного наследия (в том числе памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации вследствие недостатков работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства и выполняются членами партнерства.

Высшим органом управления каждого партнерства является общее собрание его членов (п. 7.1 Уставов).

Постоянно действующим коллегиальным органом управления Партнерства является Правление партнерства, которое избирается из числа представителей юридических лиц – членов партнерства и (или) индивидуальных предпринимателей – членов партнерства (пункты 8.1, 8.2 Уставов).

В соответствии с положением пункта 2 части 2 статьи 55.5 Кодекса были разработаны и утверждены на общем собрании членов партнерств 23.04.2009 Правила саморегулирования, предусматривающие требования к страховым организациям.

При этом требования, определенные Правилами саморегулирования, предусмотрены лишь для членов каждого из партнерств и соответствуют одной из наиболее важных и социально значимых целей создания партнерств, предусмотренной в части 1 статьи 55.1 Кодекса и определенной в пункте 2.1 Уставов партнерств.

Исходя из положений вышеперечисленных нормативных правовых актов и анализа Правил саморегулирования, регламентация правил страхования является непосредственной реализацией целей деятельности партнерства, как саморегулируемой организации, в полной мере отражающей ее содержание по смыслу части 2 статьи 55.1 Кодекса.

Осуществляемая некоммерческими партнерствами проверка страховой компании и условий договоров страхования на предмет соответствия Правилам саморегулирования необходима партнерствам в целом как саморегулируемым организациям и каждому из его членов в отдельности для наиболее полного обеспечения высокого уровня гарантий надлежащего осуществления своей деятельности и исполнения принятых на себя обязательств как друг перед другом, так и перед третьими лицами, в том числе конечными потребителями рынка строительных услуг и рынка услуг по подготовке проектной документации, рынков с высокими рисками причинения вреда жизни или здоровью, а также имуществу и окружающей среде в ходе осуществления деятельности субъектами данных рынков.

При этом осуществление некоммерческими партнерствами подобной проверки само по себе не нарушает требований антимонопольного законодательства.

Наличие договора страхования гражданской ответственности является одним из условий доступа строительной организации и организации, осуществляющей подготовку проектной документации, на рынок оказания строительных услуг и рынок услуг по подготовке проектной документации соответственно и именно это условие доступа своих членов на соответствующий рынок регламентировали партнерства, что в соответствии с толкованием нормы пункта 14 статьи 4 Закона о защите конкуренции не является координацией экономической деятельности.

Действительно, как выявлено антимонопольным органом, Правила саморегулирования устанавливают обязанность членов партнерств страховать гражданскую ответственность только в аккредитованных при некоммерческих партнерствах страховых организациях, а также не предусмотренные законом требования к страховым компаниям при прохождении процедуры аккредитации. По этим основаниям Управление пришло к выводу о том, что партнерствами осуществляется ненадлежащая координация деятельности.

Исходя из понятия координации экономической деятельности, приведенного в подпункте 14 статьи 4 Закона о защите конкуренции, антимонопольный орган должен был в первую очередь установить, что согласование действий хозяйствующих субъектов осуществляется третьим лицом, не входящим в одну группу лиц ни с одним из таких хозяйствующих субъектов, то есть указать на третье лицо, которое эти действия согласовывало, а также доказать этот факт.

Вместе с тем, как следует из материалов дела, Правила саморегулирования утверждены решениями общего собрания партнерств, то есть в рассматриваемом случае члены партнерств установили требования к страховым организациям самостоятельно для себя, никакое третье лицо извне не повлияло на принятое ими решение и не согласовало действия членов партнерств.

Таким образом, антимонопольным органом не доказано наличие согласования действий со стороны хозяйствующего субъекта в отношении группы лиц, в которую этот субъект не входит, а значит, отсутствует условие, подлежащее обязательному доказыванию, при котором те или иные действия лица можно квалифицировать как координацию экономической деятельности.

Кроме того, Управление не устанавливало, что подтвердил и его представитель в судебном заседании, а также в оспариваемом решении не отразило, имели ли место факты отказа хозяйствующим субъектам во вступление в члены партнерств по причине несоблюдения ими требования при заключении договора страхования гражданской ответственности (только в аккредитованной организации).

Согласно разделу 3 Положений о членстве каждого из некоммерческих партнерств «Отказ в приеме в члены» (с учетом пункта 2.2, предусматривающего перечень обязательных для представления документов) такое основание для отказа как непредставление договора

страхования, заключенного исключительно с аккредитованной страховой организацией, в данных Положениях не предусмотрено.

Из материалов дела также следует, что никаких соглашений между партнерствами и аккредитованными страховыми организациями не заключалось. Представитель Управления в судебном заседании подтвердил данное обстоятельство.

Доказательств воспрепятствования доступу какого-либо субъекта на рынок страхования гражданской ответственности строительных организаций и организаций, осуществляющих подготовку проектной документации, если данный субъект (страховая организация) не имел аккредитации, антимонопольным органом также не представлено.

С учетом установленных выше обстоятельств суд апелляционной инстанции считает, что в действиях заявителей отсутствуют достаточные признаки для квалификации вмененного им Управлением нарушения антимонопольного законодательства – ненадлежащей координации экономической деятельности.

При этих условиях оспариваемое решение антимонопольного органа противоречит положениям Закона о защите конкуренции и нарушает права и законные интересы заявителей в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

В нарушение статьи 65 и части 5 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации иное Управлением не доказано.

В соответствии с частью 2 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражный суд, установив, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действия (бездействие) органов, осуществляющих публичные полномочия, 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.

С учетом изложенного апелляционная жалоба заявителей признается обоснованной, решение Арбитражного суда Нижегородской области подлежащим отмене в связи с недоказанностью имеющих значение для дела обстоятельств, которые суд считал установленными, неправильным применением норм материального права, а решение Управления - незаконным, как не соответствующее Закону о защите конкуренции.

Нарушений норм процессуального права, являющихся в силу части 4 статьи 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в любом случае основаниями для отмены судебного акта, не установлено.

Руководствуясь статьями 268, 269, пунктом 2 части 1, частью 2 статьи 270, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Первый арбитражный апелляционный суд

П О С Т А Н О В И Л :

решение Арбитражного суда Нижегородской области от 13.09.2011 по делу № А43-29459/2010 отменить.

Признать незаконным решение Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области от 17.09.2010 по делу № 310-ФАС52-ФР-11-05/03-10, как не соответствующее Федеральному закону от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Взыскать с Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области в пользу Некоммерческого партнерства «Объединение нижегородских строителей» расходы по государственной пошлине в размере 1500 (одна тысяча пятьсот) рублей.

Взыскать с Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области в пользу Некоммерческого партнерства «Объединение нижегородских проектировщиков» расходы по государственной пошлине в размере 1500 (одна тысяча пятьсот) рублей.

Возвратить Некоммерческому партнерству «Объединение нижегородских строителей» из федерального бюджета государственную пошлину в сумме 500 (пятьсот) рублей, излишне уплаченную по платежному поручению от 13.10.2011 № 551.

Возвратить Некоммерческому партнерству «Объединение нижегородских проектировщиков» из федерального бюджета государственную пошлину в сумме 500 (пятьсот) рублей, излишне уплаченную по платежному поручению от 13.10.2011 № 332.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Волго-Вятского округа в двухмесячный срок со дня его принятия.

Председательствующий судья

И.А. Смирнова

Судьи

Т.А. Захарова

Ю.В. Протасов