ПАО «Горно-металлургическая компания «Норильский никель»

647000, Красноярский край, Таймырский

Долгано-Ненецкий район, город Дудинка,

улица Морозова, дом 1

123100, г. Москва, 1-ый Красногвардейский проезд, дом 15

ООО «Базис»

163000, Архангельская область, г. Архангельск, ул. Розы Люксембург, д.5, корпус 1, каб. 218

РЕШЕНИЕ

Резолютивная часть решения оглашена 24 октября 2019 года

В полном объеме решение изготовлено 25 октября 2019 года.

Комиссия Красноярского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председатель комиссии - <...>, Врио руководителя управления, члены Комиссии: <...>, начальник отдела естественных монополий, <...>, заместитель начальника отдела контроля закупок (далее - Комиссия), рассмотрев дело № 024/01/17-1060/2019 по признакам нарушения Публичным акционерным обществом «Горно-металлургическая компания «Норильский никель» (ИНН 8401005730, ОГРН 1028400000298, 647000, Красноярский край, Таймырский Долгано-Ненецкий район, город Дудинка, улица Морозова, дом 1) (далее – ПАО «ГМК «Норильский никель») части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), в присутствии представителя ПАО «ГМК «Норильский никель», установила следующее.

Рассматриваемое дело возбуждено приказом Красноярского УФАС России от 19.07.2019 № 200 «О возбуждении дела и о создании Комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства».

В соответствии с требованиями части 13 статьи 44 Закона о защите конкуренции председатель Комиссии вынес Определение о назначении дела № 024/01/17-1060/2019 о нарушении антимонопольного законодательства к

рассмотрению от 24.07.2019. Названным Определением к участию в рассмотрении дела № 024/01/17-1060/2019 привлечены в качестве:

- ответчика ПАО «ГМК «Норильский никель».

- заявителя ООО «Базис» (ИНН 2901146295, ОГРН 1062901037737, 163000, Архангельская область, г. Архангельск, ул. Розы Люксембург, д.5, корпус 1, каб. 218).

По результатам рассмотрения Красноярским УФАС России заявления ООО «Базис» о нарушении антимонопольного законодательства в отношении ПАО «ГМК «Норильский никель» по факту признания победителем торговой процедуры в форме открытого запроса «ПДО Продавца № 1504820 Лом черных металлов марки 3А. размер куска не более 500*500*1500» ООО «Логистик-Центр», информация о проведении которой размещена в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» на сайте https://www.fabrikant.ru (далее – Торговая процедура) (вх. № 7059 от 24.04.2019) управлением были установлены обстоятельства, указывающие на наличие в действиях ПАО «ГМК «Норильский никель» признаков нарушения пункта 2 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении Торговой процедуры.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе создание участнику торгов, запроса котировок, запроса предложений или нескольким участникам торгов, запроса котировок, запроса предложений преимущественных условий участия в торгах, запросе котировок, запросе предложений, в том числе путем доступа к информации, если иное не установлено федеральным законом.

Красноярским УФАС России установлено то обстоятельство, что в извещении о проведении Торговой процедуры указано:

Организатор процедуры: Публичное акционерное общество «Горно-металлургическая компания «Норильский никель»

Предмет договора (ОКДП): Лом и отходы черных металлов, продукты их вторичной переработки.

Предмет договора (ОКПД2): (38.32.22.111) Лом и отходы стальные нелегированные (углеродистые) Лом черных металлов марки 3А. размер куска не более 500*500*1500.

Количество и единицы измерения: 9200 т.

Цена за единицу: не указана

Начальная цена предмета договора: не указана

Вид валюты: руб.

Условия оплаты: 100% предоплата.

Условия поставки: FAS Дудинка. (навалом). Нормы погрузки 860 тонн в сутки. Подача судна под погрузку с 10.04 по 15.04.2019 г. другие варианты не рассматриваются.

Сроки выполнения предмета договора: апрель 2019.

Целью проведения Торговой процедуры являлась реализация на конкурентной основе лома отходов черных металлов (кроме благородных) и продуктов их вторичной переработки, образовавшихся в Заполярном филиале ПАО «ГМК «Норильский никель».

Исходя из пункта 1.1 ПДО: ПДО (приглашение делать оферты) продавца – это приглашение делать оферты, адресованные неопределенному кругу лиц, покупателям продукции, работ или услуг.

Согласно пункту 1.6 ПДО: У организатора процедуры ПДО всегда есть возможность:

- выбрать победителя (принять одно из поступивших предложений);

- отклонить все поступившие предложения».

В соответствии с пунктом 1.7 ПДО: Процедура проводится по критериям, которые Организатор формирует в извещении.

Пункт 1.15 ПДО гласит, при принятии решения по процедуре Организатор может:

- Определить победителя (если было подано хотя бы одно предложение);

- Отклонить все предложения;

- Закрыть процедуру (без победителя).

Победителя организатор определяет самостоятельно (пункт 9.3 ПДО).

Приказом директора Заполярного филиала ПАО «ГМК «Норильский никель» от 27.02.2017 № ЗФ/39-п «Об утверждении Порядка реализации лома черных и цветных металлов ЗФ ПАО «ГМК «Норильский никель» утвержден Порядок «Реализации лома черных и цветных металлов в ЗФ ПАО «ГМК «Норильский никель» (далее – Порядок). Указанный акт определяет порядок организации и последовательность проведения процедур по реализации лома черных и цветных металлов ПАО «ГМК «Норильский никель».

На

основании пункта 5.6 Порядка решение о проведении открытой или закрытой Процедуры реализации принимается Комиссией по проведению процедуры реализации на основании подготовленной Аналитической записки (Приложение № 1) Специалистом по проведению процедуры реализации и согласованной Председателем Комиссии.

Приложение № 1 «Аналитическая записка от ___№___ (определение исходных параметров и предложений по проведению процедуры реализации) предусматривает Блок-факторы.

Пунктом 7.5 Порядка установлено, что на первом заседании комиссии по проведению процедуры реализации, являющейся постоянно действующим коллегиальным органом ЗФ, утверждается:

- форма проведения Процедуры реализации (Открытая форма/Закрытая форма;
- Блок-факторы, применяемые при квалификации Покупателей;
- список покупателей, составленный на основании списка, предложенного Специалистом по проведению процедуры реализации (при Закрытой форме);
- приглашения к участию в Процедуре реализации.

Разделом 12 Порядка регламентированы блок-факторы – являются критериями квалификации покупателей для участия в процедуре реализации и предназначены для формирования качественной конкурентной среды из участников рынка (пункт 12.1 Порядка).

Блок-факторы направлены на обеспечение минимизации рисков неэффективности проводимой процедуры реализации, ненадлежащего исполнения обязательств победителем процедуры реализации, нарушения действующего законодательства и нанесения ущерба деловой репутации компании (пункт 12.2 Порядка).

Согласно пункту 12.3 Порядка блок-факторы разрабатываются в соответствии с обязательными требованиями к условиям поставки и покупателю, например, наличие у покупателя (если применимо):

- необходимых лицензий, сертификатов;
- подтверждение покупателя о готовности приобретения металлолома в требуемых объемах и в необходимые сроки.

Блок-факторы должны носить объективный характер, иметь отношение к предмету процедуры реализации, отвечать принципам открытости и конкурентности и не формировать условий, влекущих за собой искусственное ограничение числа участников процедуры реализации и/или создание возможности предпочтительности отдельному/отдельным покупателю/покупателям.

Пунктами 12.5 и 12.6 Порядка установлено, что блок-факторы должны содержать измеримые критерии, по которым возможна объективная оценка по принципу «да/нет» соответствия покупателя требованиям к участию в процедуре реализации. При этом не допускается бальная и/или частичная система оценки при формировании блок-факторов и оценке покупателя на соответствие блок-факторам.

Покупатель, не соответствующий требованиям блок-факторов, не допускается к дальнейшему участию в процедуре реализации. В исключительных случаях при неполном соответствии покупателя блок-факторам в целях сохранения конкурентной среды комиссия имеет право допустить покупателя к участию в процедуре реализации металлолома при условии устранения им несоответствия блок-факторам до подачи финального коммерческого предложения и предоставления такой же возможности иным покупателям, участвующим в процедуре реализации.

Согласно пунктов 5.1 и 5.2 Порядка реализация металлолома проводится способом запроса цен. Запрос цен является способом проведения процедуры реализации, при котором приведенная цена является основным блок-фактором.

ПАО «ГМК «Норильский никель» в Порядке, а именно в пункте 3.1.11 установило, что победитель процедуры реализации - участник процедуры реализации металлолома, предложивший наибольшую цену.

Процедура реализации: регламентированная Порядком процедура, направленная на реализацию металлолома.

Нормами части 1 статьи 72 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о контрактной системе) определено, что под запросом котировок понимается способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором информация о закупаемых для обеспечения государственных или муниципальных нужд товарах, работах или услугах сообщается неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении запроса котировок и победителем запроса котировок признается участник закупки, предложивший наиболее низкую цену контракта, наименьшую сумму цен единиц товаров, работ, услуг.

Под запросом котировок в электронной форме понимается способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором информация о закупке сообщается неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении запроса котировок в электронной форме, победителем такого запроса признается участник закупки,

предложивший наиболее низкую цену контракта, наименьшую сумму цен единиц товара, работы, услуги и соответствующий требованиям, установленным в извещении о проведении запроса котировок в электронной форме (часть 1 статьи 82.1 Закона о контрактной системе).

Под запросом котировок в целях Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) в силу части 20 статьи 3.2 указанного закона понимается форма торгов, при которой победителем запроса котировок признается участник закупки, заявка которого соответствует требованиям, установленным извещением о проведении запроса котировок, и содержит наиболее низкую цену договора.

Под запросом предложений понимается способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором информация о закупаемых для обеспечения государственных или муниципальных нужд в товаре, работе или услуге сообщается неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении запроса предложений, документации о проведении запроса предложений и победителем запроса предложений признается участник закупки, направивший окончательное предложение, которое наилучшим образом соответствует установленным заказчиком требованиям к товару, работе или услуге (часть 1 статьи 83 Закона о контрактной системе).

Под запросом предложений в целях Закона о закупках понимается форма торгов, при которой победителем запроса предложений признается участник конкурентной закупки, заявка на участие в закупке которого в соответствии с критериями, определенными в документации о закупке, наиболее полно соответствует требованиям документации о закупке и содержит лучшие условия поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг (часть 22 стати 3.2 Закона о закупках).

Конкурентные закупки могут включать в себя один или несколько этапов (часть 24 статьи 3.2 Закона о закупках).

Таким образом, на основании пунктов 3.1.11, 5.2 , раздела 12 Порядка, Закона о контрактной системе, Закона о закупках, Торговая процедура, проведенная ПАО «ГМК «Норильский никель», является конкурентной закупкой в форме открытого запроса предложений в рамках которого указанный хозяйствующий субъект является продавцом товара с целью его (товара) продажи по наибольшей цене с учетом блок-факторов, являющихся критериями квалификации покупателей товара - лома черных металлов марки 3А. размер куска не более 500*500*1500.

Проведение публичных процедур способствует развитию конкуренции за обладание правом заключения исполнения договора по итогам Торговой процедуры путем создания условий для выбора контрагента, предлагающего наилучшие условия, что обеспечивает равный доступ к его исполнению всех заинтересованных лиц.

Действия ПАО «ГМК «Норильский никель», связанные с определением победителя Торговой процедуры ООО «Логистик-Центр», заключении договора с ООО «Логистик-Центр» по итогам Торговой процедуры, при условии что стоимость предложения ООО «Логистик-Центр» в размере 61 000 000 рублей была ниже

предложения ООО «Базис» 81 100 000 рублей указывали на наличие необоснованных преимуществ при осуществлении хозяйственной деятельности ООО «Логистик-Центр», направленных на ограничение конкуренции - сокращению числа хозяйствующих субъектов – ООО «Базис» при проведении Торговой процедуры.

Комиссией установлены следующие фактические обстоятельства дела 024/01/17-1060/2019.

ПАО «ГМК «Норильский никель» представлена Аналитическая записка от 06.03.2019 № 1 (определение исходных параметров и предложений по проведению процедуры реализации) (Торговой процедуры) из которой следует, что:

Обоснование процедуры реализации: накопление партии лома черных металлов

Предмет процедуры реализации:	Лом стальной марка 3А в количестве 9200 метрических тонн +/- 10% по согласованию Сторон
Количество:	9200 метрических тонн (1 партия)
Срок поставки:	Апрель 2019
Базис поставки:	FAS (ИНКТОРЕРМС) порт Дудинка
Себестоимость реализации:	44 232 232,00 руб.

Способ закупки: Открытый запрос цен, путем размещения лота на электронной торговой площадке Fabrikant.ru

Блок-факторы:

1. Наличие судебных разбирательств Компании с контрагентом или его аффилированными лицами.

2. Неисполнение/ненадлежащее исполнение контрагентом обязательств по ранее возникшим отношениям и/или его аффилированными лицами.

3. Отсутствие лицензии на заготовку, хранение, переработку и реализацию лома черных и цветных металлов.

Требования к Покупателю:

1. Трюма судов должны быть предусмотрены для перевозки металлолома без дополнительной защиты (бортовки).

2. Подход судна в порт Дудинка для погрузки должен быть обеспечен покупателем в период с 10.04.2019 по 15.04.2019.

3. 100% предоплата в течение 5 рабочих дней после получения скан-копий счета.

Согласно протоколу первого заседания Комиссии по Процедуре реализации лома и отходов черных и цветных металлов (кроме благородных) и продуктов их вторичной переработки (заочная форма) от 07.03.2019 № ЗФ-16/12-пр принято решение утвердить следующие Блок-факторы:

1. 1. Неисполнение/ненадлежащее исполнение контрагентом обязательства по ранее возникшим отношениям и/или его аффилированными лицами.

1.2. Наличие судебных разбирательств Компании с контрагентом или его аффилированными лицами.

1.3. Отсутствие лицензий по работе с ломом черных и цветных металлов.

1.4. Стоимость предложения ниже себестоимости, указанной в аналитической записки.

1.5. Отсутствие у участника подтверждение фрахта судна для погрузки лома черных металлов в порту Дудинка в требуемый продавцом период.

В рамках Торговой процедуры поступили предложения от 7 участников (финальные предложения):

№	Наименование участника	Стоимость коммерческого предложения (без НДС), руб.
1	ООО «Базис»	81 100 000,00
2	ПАО «Совфрахт»	80 960 000,00
3	ООО «Логистик-Центр»	61 000 000,00
4	ООО «Сплав-сталь»	42 320 000,00
5	ООО «Тензор»	36 800 000,00
6	ООО «ТК КСС»	11 960 000,00
7	ООО «КТА.ЛЕС»	9 200 000,00

На основании протокола второго очного заседания Комиссии по Процедуре реализации лома и отходов черных металлов и продуктов их вторичной переработки от 21.03.2019 № ЗФ-16/15-пр ООО «Логистик-Центр» допущено к дальнейшему участию, ООО «Базис» не допущено к дальнейшему участию. При этом в указанном протоколе указано, что ООО «Базис» и ООО «Логистик-Центр» допущены Департаментом безопасности ЗФ и соответствуют требованиям к платежеспособности и благонадежности.

С

целью проверки заявок Участников на соответствие требованиям Продавца и приведения Участников к единым условиям, а также снижения рисков неисполнения Участниками своих обязательств по Процедуре реализации лома и отходов черных металлов и учитывая приближение сроков наступления межнавигационной паузы, в адрес Участников направлены запросы от 18.03.2019 №ЗФ15/264, № 3Ф-15/265 о предоставлении документов, подтверждающих фрахтование судна.

Письмом от 19.03.2019 №ЛЦ-32/54 ООО «Логистик-Центр» подтвердило номинацию судна т/х «Тикси» со сроком подачи под погрузку металлолома в период с 10.04.2019 по 15.04.2019. Также ООО «Логистик-Центр» подтвердило по указанному судну ледокольную проводку.

Письмом от 15.03.2019 № 64 ООО «Базис» обязалось предоставить 19.03.2019 предварительную информацию о номинации судна.

Письмом от 19.03.2019 исх. № 66 ООО «Базис» подтвердило проведение коммерческих переговоров с судовладельцами ОАО «Северное морское пароходство», ОАО «Мурманское морское пароходство», ПАО «Совфрахт». Номинацию конкретного судна Участник не предоставил. Отсутствие договора фрахтования повышает риск позднего номинирования судна и неподачи его под погрузку в указанный период времени и, как следствие, невывоза ООО «Базис» всего объема металлолома.

В связи с непредоставлением ООО «Базис» документов, подтверждающих номинацию судна, с целью исключения рисков неисполнния контрагентом обязательств по вывозу лома и отходов с причала Дудинского морского порта, к дальнейшему участию в процедуре реализации не допускать.

С целью улучшения возможного экономического эффекта по итогам проведения Процедуры реализации в адрес ООО «Логистик-Центр» направить запрос о предоставлении улученного коммерческого предложения.

Согласно письму ООО «Базис» от 15.03.2019 № 64:

ООО «Базис» номинирует судно на погрузку лома черных металлов в количестве 9 200 тонн на условиях FAS Дудинка в срок 03-05 апреля 2019 года.

Для фиксирования судна нашей компанией необходимо получить следующую информацию: существующие ограничения в порту по длине и осадке судна у причальной линии, возможна ли погрузка судна с иностранным флагом, удельно-погрузочный объем груза лома черных металлов (т/м3 или т/куб.фут.), точное количество груза.

марта 2019 года ООО «Базис» предоставит предварительную номинацию постановки судна под погрузку лома черных металлов в период с 10.04.2019 г. по 15.04.2019 года».

ПАО «ГМК «Норильский никель» письмом от 18.03.2019 № ЗФ-15/265 «О подтверждении номинации судна» просило ООО «Базис» «в срок до конца рабочего дня 19.03.2019 предоставить документы, подтверждающие фрахтование судна, на которое возможна погрузка лома черных металлов в порту Дудинка в период с 10 по 15 апреля 2019 года».

ООО «Базис» письмом от 19.03.2019 № 66 проинформировало ПАО «ГМК «Норильский никель» о том, что ООО «Базис»: «Направляет в Ваш адрес информацию о предварительном фрахтовании судов, на которые возможна погрузка лома черных металлов в порту Дудинка в количестве 9200 тонн, в период с 10 по15 апреля 2019 г.

Для подписания чартер партии с зафрахтованным судном нам необходимы твердые гарантии, что пария груза в 9200 тонн будет готова к погрузке в вышеуказанные сроки на основании подписанного договора купли-продажи лома черных металлов между ЗФ ПАО «ГМК «Норильский никель» и ООО «Базис».

В настоящее время у ООО «Базис» нет никакой информации о том, на какой стадии находится процесс заключения договора, а также отсутствует протокол определения победителя торговой процедуры «ПДО продавца» № 1504820».

Обществом уже проведены переговоры с судовладельцами, а именно: ОАО «Северное морское пароходство», ОАО «Мурманское морское пароходство», ПАО «Соврахт».

На основании проведенных переговоров, указанные компании ждут от ООО «Базис» твердую оферту в соответствии с заключенным договором поставки лома черных металлов, который в настоящее время отсутствует.

Письмо ООО «Базис» от 28.03.2019 исх. № 75 содержало следующую информацию:

«Наша компания до сих пор не получила ответ на вполне конкретные вопросы, касающиеся заключения договора на основании определения ООО «Базис» победителем торговой процедуры «ПДО продавца № 1504820» на ЭТП Фабрикант.

Не имея в наличии договора, подтверждающего серьезность намерений продавца к погрузке партии лома в количестве 9200 тонн, не предоставляется никакой возможности вести работу по фрахтованию судна, тем более зафрахтовать

судно и подписать соответствующий договор морской перевозки, так как в случае подписания договора морской перевозки, но отсутствия договора купли-продажи металлолома, фрахтователь как сторона договора морской перевозки понесет колоссальные убытки, связанные со штрафными санкциями в размере недополученной судовладельцем стоимости фрахта».

Между ПАО «ГМК «Норильский никель» и ООО «Логистик-Центр» (ИНН 2457072569, ОГРН 1112457001744, 663310, Красноярский край, г. Норильск, ул. Октябрьская, д. 31) был заключен Договор поставки лома металлов от 04.04.2019 № 88-934/19 (далее – Договор), по которому сторонами исполнены обязательства.

ООО «Базис» 17.04.2019 письмом № 100 просило отменить ПАО «ГМК «Норильский никель» результаты Торговой процедуры, так как по состоянию на указанную дату движение судов под погрузку лома и отходов нелегированных сталей в порту Дудинка не было, а также максимальное предложение на 81 100 000 на условия ПДО было ООО «Базис».

ПАО «ГМК «Норильский никель» письмом от 23.04.2019 № ЗФ-16/225 (на № 100 от 17.04.2019) «Об отмене результатов торговой процедуры» сообщило ООО «Базис» о том, что обществом не усмотрено нарушения ПДО, так как смещение периода отгрузки принято в связи с необходимостью срочной перевозки социально значимых грузов и ограниченного количества судов ледового класса на трассе Северного морского пути Компании.

ООО «Базис» 23.04.2019 письмом № 105 «Претензия» просило ПАО «ГМК «Норильский никель» признать недействительными итоги торговой процедуры, признать ООО «Базис» единственным победителем либо отклонить все поступившие предложения.

ПАО «ГМК «Норильский никель» 26.04.2019 в адрес ООО «Базис» направлено письмо с указанием на непредставление документов, подтверждающих фрахт судна, что создавало риск неисполнения обязательств.

Вместе с тем, ПАО «ГМК «Норильский никель» письмом от 18.03.2019 № ЗФ-15/264 «О подтверждении номинации судна» просило ООО «Логистик-Центр» «В рамках проведения процедуры реализации лома черных металлов № 1504820 в срок до конца рабочего дня 19.03.2019 предоставить документы, подтверждающие фрахтование судна, на которое возможна погрузка лома черных металлов в порту Дудинка в период с 10 по 15 апреля 2019 года».

ООО «Логистик-Центр» письмом от 19.03.2019 № ЛЦ-32/54 «О подтверждении номинации судна» сообщило ПАО «ГМК «Норильский никель» о том, что «Настоящим подтверждаем возможность погрузки лома черных металлов в порту Дудинка в период с 10 по 15 апреля 2019 года.

Документы, подтверждающие фрахтование судна прилагаем:

Приложение:

Письмо № ЛЦ-34/73 от 19.03.2019.

Письмо № МТФ/641 от 19.03.2019».

Письмо № ЛЦ-34/73 от 19.03.2019 ООО «Логистик-Центр», направленное ПАО «ГМК «Норильский никель» содержит следующую информацию: «Об организации фрахта судов»:

«Прошу Вас подтвердить фрахтование балкера чистой грузоподъемностью не менее 9200 метрических тонн со сроком прибытия судна под погрузку в порт Дудинка 10-15.04.2019, а также организацию его ледовой проводки по СМП».

При этом, письмо Мурманского транспортного филиала ПАО «ГМК «Норильский никель» № МТФ/641-исх. от 19.03.2019 (на № ЛЦ-34/73 от 19.03.2019 ООО «Логистик-центр») «Об организации фрахта судов»:

«В соответствии с поручением Директора департамента логистики на основании Вашего запроса от 19.03.19 № ЛЦ-34/73, настоящим Мурманский транспортный филиал (далее МТФ) подтверждает возможность заключения договора морской перевозки по вывозу заявленного количества металлолома в указанные даты по маршруту порт Дудинка-порт Турции с организацией ледокольной проводки судна.

...

Проект договора будет предоставлен ООО «Логистик-центр» после получения дополнительной информации по условиям предстоящей перевозки».

Письмом Мурманского транспортного филиала ПАО «ГМК «Норильский никель» № МТФ-03/469 от 19.03.2019 (на № ЛЦ-34/73 от 19.03.2019 ООО «Логистик-центр») «Номинация судна для вывоза металлолома»:

«В дополнение к нашему письму № МТФ/641-исх от 19.03.2019 настоящим номинируем судно для вывоза металлолома:

- судно т/х «Тикси»;

- груз – около 9500 тонн металлолома, погрузка до полной грузовместимости в опционе фрахтователя;

- даты подачи судна под погрузку 10-15.04.2019;

-

общее реверсивное сталийное время на погрузку и выгрузку 240 часов.

Вложением направляем заявку на ледокольную проводку, а также её подтверждение со стороны ФРУП «Атомфлот».

ПАО «ГМК «Норильский никель» письмом от 21.03.2019 № ЗФ-15/278 «О предоставлении улучшенного коммерческого предложения» просило ООО «Логистик-Центр» предоставить улучшенное коммерческое предложение по Торговой процедуре в срок до 15.00 22.03.2019.

ООО «Логистик-Центр» письмом от 21.03.2019 № ЛЦ-32/58 (на 21.03.2019 № ЗФ-15/278) улучшило коммерческое предложение Торговой процедуры до 63 000 тыс. рублей.

ПАО «ГМК «Норильский никель» письмом от 27.03.2019 № ЗФ-15/300 проинформировало ООО «Логистик-Центр» о том, что коммерческое предложение общества признано лучшим, проект договора поставки будет подготовлен специалистами департамента материально- технического обеспечения и направлен.

ПАО «ГМК «Норильский никель» представило в Красноярское УФАС России письмо администрации города Норильска от 14.03.2019 № 010-1287, на основании которого обществом были скорректированы сроки исполнения обязательств сторонами (ПАО «ГМК «Норильский никель» и ООО «Логистик-Центр») по Договору.

В качестве основных условий поставки на электронной торговой площадке были обозначены: «FAS Дудинка (навалом). Нормы погрузки 860 тонн в сутки. Подача судна под погрузку с 10.04. по 15.04.2019».

Правомерность изменения сроков подачи судна под погрузку продукции должна оцениваться исходя из обусловивших принятие соответствующего решения обстоятельств: возникновение необходимости приоритетного осуществления перевозки продовольственных товаров в целях недопущения роста социальной напряженности в регионе (письмо Администрации г. Норильска от 14.03.2019 № 010-1287).

ПАО «ГМК «Норильский никель», как судовладелец, обеспечивающий поступление основного объема, завозимого на территорию Норильского промышленного района груза, в целях недопущения дефицита и роста цен на продовольственную продукцию в регионе (в т. ч. плодоовощную продукцию) вынуждена была за счет собственных средств дополнительно инициировать фрахт сторонних судов, а также их ледокольную проводку по Северному морскому пути. Соответственно, сроки перевозки непродовольственных грузов были скорректированы между ПАО «ГМК «Норильский никель» и ООО «Логистик-Центр».

Комиссией установлено то обстоятельство, что как следует из документов, подготовленных ПАО «ГМК «Норильский никель» в ходе проведения Торговой процедуры, блок-факторами (обязательных требований), установленными для

участников Торговой процедуры, в том числе являлось:

- отсутствие подтверждения фрахта судна для погрузки лома черных металлов в порту Дудинка в требуемый продавцом период;

- отсутствие лицензии по работе с ломом черных и цветных металлов.

ПАО «ГМК «Норильский никель» в адрес ООО «Базис» и ООО «Логистик-Центр» были направлены запросы от 18.03.2019 № ЗФ-15/265 и № ЗФ-15/264 о представлении документов, подтверждающих фрахтование судна для подачи под погрузку в порту Дудинка в период с 10.04.2019 по 15.04.2019. При этом от участников не требовалось предоставления именно заключенных договоров фрахтования, указанные участники Торговой процедуры обладали равной возможностью представить гарантию предоставления судна под погрузку на указанных условиях.

Материалами настоящего дела установлено то обстоятельство, что ООО «Базис» не предоставило гарантий исполнения своих обязательств по подаче судна под погрузку в порту Дудинка, так как в предоставленных письмах сообщалось о намерении общества направить оферты компаниям-судовладельцам для фрахтования судна только после заключения договора поставки лома черных металлов (письмо ООО «Базис» от 15.03.2019 № 64, письмо ООО «Базис» от 19.03.2019 № 66, письмо ООО «Базис» от 28.03.2019 № 75).

Вместе с тем ООО «Базис» письмом от 15.03.2019 № 64 не подтвердило подачу судна под погрузку в порту Дудинка:

- в абзаце 1 письма указано, что «ООО «Базис» номинирует судно под погрузку лома черных металлов в количестве 9 200,0 тонн на условиях FAS Дудинка в срок до 03-05.04.2019»;

- в последнем абзаце письма указано, что «19 марта 2019 года ООО «Базис» предоставит предварительную номинацию поставки судна под погрузку лома черных металлов в период с 10.04.2019 по 15.04.2019 года. Указанное свидетельствует о том, что ООО «Базис» по состоянию на 15.03.2019 не подтвердило подачу судна под погрузку в порту Дудинка, а только обещает 19.03.2019 предоставить «предварительную номинацию».

Таким образом, ООО «Базис» 15.03.2019 не подтвердило подачу судна под погрузку в порту Дудинка, а только планировало 19.03.2019 предоставить «предварительную номинацию», при этом ООО «Базис» не указывает ПАО «ГМК «Норильский никель», что понимается под «предварительной» номинацией.

ООО «Базис» в рамках проведения Торговой процедуры указало, что намеревается инициировать заключение договора фрахта в целях подачи судна под погрузку только после заключения договора поставки лома металлов между Компанией и ООО «Базис», поэтому изменение дат отгрузки не могло повлиять на представление обществом подтверждения фрахтования судна и, как следствие, результаты Торговой процедуры.

Вместе с тем, в письме ОАО «Северное морское пароходство» в адрес ООО «Базис» от 13.03.2019 № б/н предлагаются, в том числе, следующие условия перевозки грузов:

- подача судов под погрузку в порту Дудинка:

- 1-е судно тх Александр Сибиряков в позиции 09-12 апреля;

- 2-е судно тх Инженер Вешняков в позиции 13-16 апреля.

Комиссия отмечает то обстоятельство, что указанные сроки не в полной мере соотносятся со сроками, обозначенными ПАО «ГМК «Норильский никель» в документации по Торговой процедуре для предоставления судна под погрузку в порт Дудинка (10-15.04.2019).

Кроме того, в письме ОАО «Северное морское пароходство» в адрес ООО «Базис» от 13.03.2019 № б/н предлагаются, в том числе, следующие условия перевозки грузов:

- ледокольное сопровождение по трассе Северного морского пути, реке Енисей и в порту Дудинка организуется фрахтователем за его счет и время.

Таким образом, судовладелец (ОАО «Северное морское пароходство») указал на ледокольное сопровождение, организация которого должна быть обеспечена со стороны фрахтователя (ООО «Базис), как обязательное условие перевозки грузов.

Согласно статье 198 Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации (далее - КТМ РФ) по договору фрахтования судна на время (тайм-чартеру) судовладелец обязуется за обусловленную плату (фрахт) предоставить фрахтователю судно и услуги членов экипажа судна в пользование на определенный срок для перевозок грузов, пассажиров или для иных целей торгового мореплавания.

Статьей 200 КТМ РФ предусмотрено, что в тайм-чартере должны быть указаны наименования сторон, название судна, его технические и эксплуатационные данные (грузоподъемность, грузовместимость, скорость и другие), район плавания, цель фрахтования,, время, место передачи и возврата судна, ставка фрахта, срок действия тайм-чартера.

В соответствии со статьей 201 КТМ РФ тайм-чартер должен быть заключен в письменной форме.

Согласно части 2 статьи 434 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) договор в письменной форме может быть заключен путем составления одного документа, подписанного сторонами, а также путем обмена письмами, телеграммами, телексами, телефаксами и иными документами, в том числе электронными документами, передаваемыми по каналам связи, позволяющими достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору.

При этом к рассматриваемым правоотношениям не применимы положения части 4 статьи 434 ГК РФ, согласно которым в случаях, предусмотренных законом или соглашением сторон, договор в письменной форме может быть заключен только путем составления одного документа, подписанного сторонами договора

В материалах настоящего дела отсутствуют документы, подтверждающие обращение ООО «Базис» к организациям, осуществляющим ледокольное

сопровождение, а равно подтверждения со стороны таких организаций готовности оказать соответствующие услуги.

Таким образом, приведенное письмо ОАО «Северное морское пароходство» в адрес ООО «Базис» от 13.03.2019 № б/н в отсутствие документов, подтверждающих возможность осуществления ледокольного сопровождения, не свидетельствует о предоставлении ООО «Базис» документов, подтверждающих предоставление судна под погрузку в порт Дудинка в период 10-15.04.2019.

ООО «Базис» не предоставило ПАО «ГМК «Норильский никель» гарантий исполнения обязательства по подаче судна под погрузку:

- общество подтвердило, что по состоянию на 19.03.2019 (дату, к которой обоим участникам было предложено представить подтверждающие документы) не направило оферты компаниям-судовладельцам, ограничившись проведением переговоров и «предварительным фрахтованием судов» (что исключает возможность согласования существенных условий договора);
- общество обуславливает возможность направления оферты на заключение договора фрахта судна наличием подписанного договора поставки лома с ПАО «ГМК «Норильский никель», что противоречит условиям Торговой процедуры;

- представленная обществом в материалы настоящего дела переписка свидетельствует об отсутствии подтверждения готовности предоставить судно со стороны ОАО «Северное морское пароходство» (переписка с иными судовладельцами не была представлена) ввиду неурегулированности вопроса о ледокольной проводке.

Иные документы со стороны ООО «Базис» в материалы настоящего дела также представлены не были.

Соответственно изменение сроков подачи судна под погрузку не оказывает и не могло оказать влияния на права и законные интересы ООО «Базис», так как доказательства обратного в материалах настоящего дела отсутствуют.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (далее - Закон о лицензировании) под лицензией понимается специальное разрешение на право осуществления юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем конкретного вида деятельности (выполнения работ, оказания услуг, составляющих лицензируемый вид деятельности), которое подтверждается документом, выданным лицензирующим органом на бумажном носителе или в форме электронного документа, подписанного электронной подписью, в случае, если в заявлении о предоставлении лицензии указывалось на необходимость выдачи такого документа в форме электронного документа.

Пунктом 34 части 1 статьи 12 Закона о лицензировании предусмотрено, что в соответствии с указанным Федеральным законом лицензированию подлежит деятельность по заготовке, хранению, переработке и реализации лома черных металлов, цветных металлов.

Частью 5 статьи 9 Закона о лицензировании предусмотрено, что деятельность, на

осуществление которой лицензия предоставлена лицензирующим органом субъекта Российской Федерации, может осуществляться на территориях других субъектов Российской Федерации при условии уведомления лицензиатом лицензирующих органов соответствующих субъектов Российской Федерации в порядке, установленном Правительством Российской Федерации

Указанный порядок установлен постановлением Правительства Российской Федерации от 21.11.2011 № 957 «Об организации лицензирования отдельных видов деятельности» (далее - Постановление № 957).

В соответствии с пунктом 3 Постановления № 957 деятельность, лицензия на осуществление которой предоставлена лицензирующим органом одного субъекта Российской Федерации, может осуществляться на территориях других субъектов Российской Федерации при условии предварительного уведомления в письменной форме лицензиатом лицензирующих органов субъектов Российской Федерации, на территории которых лицензиат намерен осуществлять лицензируемый вид деятельности, о таком намерении.

Правовая основа лицензирования деятельности по обращению с ломом черных металлов определена Законом о лицензировании и Положением о лицензировании деятельности по заготовке, хранению, переработке и реализации лома черных и цветных металлов, утвержденным постановлением Правительства Российской Федерации от 12.12.2012 № 1287, которыми предусмотрен порядок лицензирования такой деятельности и лицензионные требования.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 15 Закона о лицензировании в приказ (распоряжение) лицензирующего органа о предоставлении лицензии и в лицензию включаются сведения об адресах места осуществления лицензируемого вида деятельности (за исключением деятельности по перевозкам грузов, пассажиров или иных лиц).

Частью 5 статьи 9 Закона о лицензировании предусмотрено, что деятельность, на осуществление которой лицензия предоставлена лицензирующим органом субъекта Российской Федерации, может осуществляться на территориях других субъектов Российской Федерации при условии уведомления лицензиатом лицензирующих органов соответствующих субъектов Российской Федерации в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

Согласно части 1 статьи 18 Закона о лицензировании лицензия подлежит переоформлению в том числе в случае изменения адресов мест осуществления юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем лицензируемого вида деятельности (за исключением деятельности по перевозкам грузов, пассажиров или иных лиц).

Из анализа указанных норм следует, что законодателем установлен запрет на осуществление лицензируемого вида деятельности по адресу, не указанному в лицензии до того момента, как будет переоформлена лицензия; право на осуществление лицензируемого вида деятельности предоставляется лицу исключительно в отношении адресов, указанных в лицензии в качестве места осуществления соответствующего вида деятельности.

Следует отметить также, что место осуществления деятельности и место оказания

услуг являются тождественными по смыслу Закона о лицензировании. Осуществление субъектом лицензируемого вида деятельности не по адресу, указанному в лицензии, является нарушением требований и условий, предусмотренных такой лицензией, и свидетельствует о несоответствии такого участника закупки требованиям, установленным законодательством к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Указанная правовая позиция подтверждается сложившейся судебной практикой: Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 10.08.2018 № 301-КГ18-2640 по делу № А29-2241/2017, постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 31.07.2019 по делу № А04-10437/2018.

Принимая во внимание требования законодательства о лицензировании, обязательным требованием к организациям, осуществляющим на территории Красноярского края деятельность по заготовке, хранению, переработке и реализации лома черных металлов выступает наличие лицензии, выданной Министерством промышленности, энергетики и жилищно-коммунального хозяйства Красноярского края (далее – Министерство), либо направление в Министерство уведомления о намерении осуществлять лицензируемый вид деятельности на территории Красноярского края с последующим переоформлением лицензии.

Как следует из письма Министерства в адрес Красноярского УФАС России от 26.09.2019 № 78-8570/03 ООО «Базис» с заявлением о предоставлении лицензии на осуществление деятельности по обращению с ломом черных металлов в адрес Министерства как к органу, осуществляющему лицензирование в рассматриваемой сфере включая лицензионный контроль за соблюдением лицензионных требований, не обращалось.

В период проведения ПАО «ГМК «Норильский никель» Торговой процедуры, и в последующем при заключении Договора, ООО «Логистик-Центр» обладало лицензией № 264-ЛЦЧ от 18.02.2019 на осуществление заготовки, хранения, переработки и реализации лома черных металлов, цветных металлов, выданной Министерством. В соответствии с указанной лицензией место нахождения и места осуществления лицензируемого вида деятельности:

- 663310, Красноярский край, г. Норильск, ул. Октябрьская, 31;

- Таймырский Долгано-Ненецкий район, г. Дудинка, в районе правого берега реки Енисей, кад. номер <...> :03:03000:123.

В период проведения ПАО «ГМК «Норильский никель» Торговой процедуры ООО «Базис» обладало лицензией 29 МЕ 003214 от 18.04.2017 на осуществление деятельности по заготовке, хранению, переработке и реализации лома черных металлов, цветных металлов, выданной Министерством агропромышленного комплекса и торговли Архангельской области. Согласно приложению к указанной лицензии виды работ (услуг), выполняемых (оказываемых) в составе лицензируемого вида деятельности, в соответствии с частью 2 статьи 12 Закона о лицензировании, адреса объектов расположены в Архангельской области:

- г. Архангельск, ул. Дрейера, д. 10;

- г. Архангельск, ул. 3-я линия, д. 46;

- г. Новодвинск, ул. Мельникова, д. 1.

Министерством письмом от 10.10.2019 № 78-3798/03 разъяснено, что лицензиат, имеющий лицензию на осуществление лицензируемого вида деятельности, предоставленную лицензирующим органом одного субъекта Российской Федерации, может осуществлять лицензируемый вид деятельности на территории Красноярского края при условии предварительного уведомления лицензиатом, в письменной форме Министерства, с последующим переоформлением лицензии в связи с изменением адресов мест осуществления лицензируемого вида деятельности.

В связи с тем, что со стороны ООО «Базис» не предпринято действий, направленных на обеспечение исполнения требований законодательства о лицензировании (в части направления соответствующего уведомления в адрес Министерства), действия ПАО «ГМК «Норильский никель» по определению в качестве победителя Торговой процедуры ООО «Логистик- Центр» не могли оказать негативного влияния на права и законные интересы ООО «Базис», и соответственно привести к ограничению, недопущению, устранению конкуренции при проведении Торговой процедуры.

При этом, в отсутствие лицензии на право обращения с ломом черных металлов на территории Красноярского края (в том числе в отсутствие уведомления в адрес Министерства) ООО «Базис» не имело правовых оснований для заключения с ПАО «ГМК «Норильский никель» договора поставки лома черных металлов.

Исходя из изложенного, Комиссия приходит к выводу об отсутствии в материалах дела доказательств наличия в действиях ПАО «ГМК «Норильский никель» признаков, позволяющих квалифицировать их в качестве нарушающих запрет, установленный пунктом 2 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции Комиссия прекращает рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае отсутствия нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии).

Принимая во внимание упомянутые обстоятельства и руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 4 статьи 41, частью 1 статьи 48, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия

решила:

рассмотрение дела 024/01/17-1060/2019 о нарушении антимонопольного законодательства в отношении ПАО «ГМК «Норильский никель» прекратить в связи с отсутствием в действиях ПАО «ГМК «Норильский никель» нарушения антимонопольного законодательства.

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии <...>

<...>

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в арбитражный суд.