

## РЕШЕНИЕ

г. Москва

Резолютивная часть решения объявлена «31» октября 2023 года.

В полном объеме решение изготовлено «08» ноября 2023 года.

Коллегиальный орган Федеральной антимонопольной службы – Апелляционная коллегия Федеральной антимонопольной службы (далее – Апелляционная коллегия) в составе: председателя Апелляционной коллегии: <...> – <...>; заместителя председателя апелляционной коллегии: <...> – <...>; членов Апелляционной коллегии: <...> – <...>; <...> – <...>; <...> – <...>, при участии: представителя ИП <...>: <...> (по доверенности); представителя Амурского УФАС России: <...> – <...>,

рассмотрев на заседании Апелляционной коллегии жалобу ИП <...> на решение Амурского УФАС России от 15.08.2023 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 028/01/17-191/2023 (далее – Жалоба) (уведомление о дате, времени и месте рассмотрения жалобы размещено на официальном сайте ФАС России [www.fas.gov.ru](http://www.fas.gov.ru) в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»),

руководствуясь частью 10 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

### УСТАНОВИЛА:

В ФАС России в порядке статьи 23 Закона о защите конкуренции поступила жалоба ИП <...> (далее также – Заявитель) на решение Амурского УФАС России от 15.08.2023 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 028/01/17-191/2023 (далее соответственно – Решение, Дело).

Решением прекращено рассмотрение Дела по признакам нарушения ГАУ АО «Магдагачинский лесхоз» части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции в связи с отсутствием признаков нарушения антимонопольного законодательства.

Заявитель с Решением не согласен, считает, что Решение нарушает единообразие в применении антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства и просит его отменить.

В частности, в Жалобе приведены следующие доводы:

– Решение принято с нарушением норм материального права при неполном исследовании доказательств. Выводы комиссии Амурского УФАС России (далее – Комиссия) противоречат фактическим обстоятельствам Дела;

– Аукцион был отменен 21.12.2022 за 1 день до даты начала торгов, то есть с нарушением сроков, установленных частью 4 статьи 448 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) и пунктом 9.8.9 Правил проведения организованных торгов в Секции «Лес и стройматериалы» АО «Санкт-Петербургская Международная Товарно-сырьевая Биржа», утвержденных Советом директоров АО «Санкт-Петербургская Международная Товарно-сырьевая Биржа» 03.08.2022 (далее – Правила проведения организованных торгов);

– Комиссией сделан противоречащий фактическим обстоятельствам Дела вывод об отсутствии действий по отмене торгов со стороны ГАУ АО «Магдагачинский лесхоз»;

– Комиссией неверно истолкован понятийный аппарат, содержащийся в разделе 1 Правил проведения организованных торгов (заявка на продажу, заявка на покупку).

**В ходе рассмотрения Жалобы установлено следующее.**

07.12.2022 ГАУ АО «Магдагачинский лесхоз» на сайте Санкт-Петербургской международной товарно-сырьевой биржи размещено извещение о проведении одностороннего аукциона № 22LA86Y о продаже лесоматериалов (хлысты сосны) общей стоимостью 1 112 000 рублей (далее – Аукцион).

Дата проведения Аукциона была запланирована на 22.12.2022.

21.12.2022 ГАУ АО «Магдагачинский лесхоз» направлено письмо <...>, оказывающему брокерские услуги данному учреждению на основании договора поручения, о невыставлении вышеуказанных лесоматериалов на торги.

Как указывает ГАУ АО «Магдагачинский лесхоз», Аукцион отменен по причине недостижения годовых плановых показателей по переработке и в связи с необходимостью дополнительно переработать 500-600 куб.м. древесины.

В Амурское УФАС России поступила жалоба ИП <...> по вопросу необоснованности отказа ГАУ АО «Магдагачинский лесхоз» от проведения Аукциона.

По мнению Заявителя, распределение леса производится неконкурентным способом, торги проводятся под конкретных победителей, имелись случаи звонков Заявителю от других предпринимателей с просьбой не участвовать в Аукционе, так как имеется договоренность с руководством ГАУ АО «Магдагачинский лесхоз» о приобретении леса. <...> был приглашен руководителем ГАУ АО «Магдагачинский лесхоз» на разговор, в ходе которого ему было указано на необходимость отказаться от участия в Аукционе, так как лес будет реализован иному хозяйствующему субъекту, который взамен предоставил ГАУ АО «Магдагачинский лесхоз» транспортные средства.

Как указано в Решении, довод Заявителя о том, что лесоматериалы, являющиеся предметом Аукциона, в дальнейшем реализованы без торгов ИП <...>, не подтверждается материалами Дела.

Довод Заявителя о предоставлении в безвозмездное пользование ГАУ «Магдагачинский лесхоз» спецтехники в обмен на лесоматериалы опровергается материалами Дела (договором аренды транспортного средства без экипажа от 21.11.2022 № 69, заключенным между учреждением и ИП <...>, платежными поручениями о внесении арендной платы).

**По результатам рассмотрения жалобы ИП <...> на решение Амурского УФАС России от 15.08.2023 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 028/01/17-191/2023 Апелляционная коллегия установила следующее.**

В соответствии с частью 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.

Как следует из пункта 37 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства», по смыслу взаимосвязанных положений части 1 статьи 1, частей 1 и 4 статьи 17, части 5 статьи 18 Закона о защите конкуренции антимонопольный контроль допускается в отношении процедур, обязательность проведения которых прямо предусмотрена законом и введена в целях предупреждения и пресечения

монополистической деятельности, формирования конкурентного товарного рынка, создания условий его эффективного функционирования.

Признаки ограничения указаны в пункте 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции, данный перечень не является исчерпывающим.

Таким образом, для установления нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции требуется в том числе установление конкретных действий организатора соответствующих торгов, запроса котировок, запроса предложений; установление признаков ограничения конкуренции, а также причинно-следственной связи между такими действиями и признаками ограничения конкуренции.

При этом для квалификации действий, совершенных при осуществлении закупочной деятельности, в качестве нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 (в части антиконкурентных соглашений), части 1 статьи 17 (за исключением пунктов 2 – 4 части 1 статьи 17) Закона о защите конкуренции, антимонопольному органу необходимо доказывать последствия нарушения (в том числе возможные) в виде недопущения, ограничения, устранения конкуренции (либо цель ограничения конкуренции в случае доказывания антиконкурентных соглашений, запрещенных пунктом 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции) (аналогичная позиция отражена в письме ФАС России от 04.09.2017 № ИА/60890/17).

Согласно статье 41 Закона о защите конкуренции по окончании рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства комиссией антимонопольного органа по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в решении по делу о нарушении антимонопольного законодательства указываются фактические и иные обстоятельства дела, установленные комиссией, в том числе обстоятельства, установленные в ходе проведенного антимонопольным органом анализа состояния конкуренции, также доказательства, на которых основаны выводы комиссии об обстоятельствах дела и доводы в пользу принятого решения, мотивы, по которым комиссия отвергла те или иные доказательства, приняла или отклонила приведенные в обоснование своих требований и возражений доводы лиц, участвующих в деле.

Апелляционная коллегия, изучив материалы Дела, доводы Жалобы, соглашается с выводами Амурского УФАС России об отсутствии в действиях ГАУ АО «Магдагачинский лесхоз» нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции ввиду следующего.

По мнению Апелляционной коллегии, Амурским УФАС России установлены и в тексте Решения отражены все обстоятельства, необходимые для принятия мотивированного и обоснованного решения по Делу.

В соответствии с частью 4 статьи 20 Лесного кодекса Российской Федерации (далее – ЛК РФ) древесина, заготовленная государственными (муниципальными) учреждениями, указанными в статье 19 ЛК РФ, и федеральными государственными учреждениями, указанными в части 1 статьи 29.1 ЛК РФ, в том числе при проведении мероприятий по сохранению лесов, и полученные указанными в настоящей части учреждениями из такой древесины необработанные и обработанные лесоматериалы реализуются на организованных торгах, проводимых в соответствии с законодательством об организованных торгах, за исключением реализации древесины гражданам для целей отопления, возведения строений и иных собственных нужд, а также государственным (муниципальным) учреждениям, осуществляющим закупки в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» или Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Таким образом, ГАУ АО «Магдагачинский лесхоз» относится к указанным в статье 19 ЛК РФ государственным учреждениям, выполняющим мероприятия по лесоустройству, заготавливаемая ГАУ АО «Магдагачинский лесхоз» древесина подлежит реализации на

организованных торгах, за исключением случаев, указанных в части 4 статьи 20 ЛК РФ.

Довод Жалобы о том, что Комиссией Амурского УФАС России неверно истолкован понятийный аппарат, содержащийся в разделе 1 Правил проведения организованных торгов (заявка на продажу, заявка на покупку), является несостоятельным и отклоняется Апелляционной коллегией ввиду следующего.

В разделе 1 «Термины и определения» Правил проведения организованных торгов установлено, что покупатель – участник торгов, подавший заявку на покупку биржевого товара, или клиент, от имени которого участником торгов подается заявка на покупку биржевого товара, продавец – участник торгов, подавший заявку на продажу биржевого товара, или клиент, от имени которого участником торгов подается заявка на продажу биржевого товара.

Из положений Правил проведения организованных торгов следует, что процедуры по отмене торгов и признанию торгов несостоявшимися являются самостоятельными процедурами.

Рассмотрев довод Жалобы о нарушении срока отмены Аукциона, Апелляционная коллегия приходит к выводу, что сами по себе действия по несоблюдению сроков направления заявки на отмену аукциона за два дня до его проведения, установленных пунктом 9.8.5 Правил проведения организованных торгов, не свидетельствуют о нарушении антимонопольного законодательства.

При этом довод Жалобы о том, что Комиссией сделан противоречащий фактическим обстоятельствам Дела вывод об отсутствии действий по отмене торгов со стороны ГАУ АО «Магдагачинский лесхоз» не подтверждается материалами Дела и также отклоняется Апелляционной коллегией, поскольку письмо, направленное в адрес <...>, не содержало поручения об отмене Аукциона в понимании пункта 9.8.5 Правил проведения организованных торгов. Кроме того, из письма АО «Санкт-Петербургская международная товарно-сырьевая биржа» от 02.05.2023 № 851-23 следует, что заявления ГАУ АО «Магдагачинский лесхоз» на отмену Аукциона не поступало.

Принимая во внимание тот факт, что заявка на отмену Аукциона ГАУ «Магдагачинский лесхоз» не направлялась, Апелляционная коллегия соглашается с выводом территориального антимонопольного органа о том, что в материалах Дела отсутствуют доказательства нарушения ГАУ «Магдагачинский лесхоз» пункта 9.8.5 Правил проведения организованных торгов.

В исследуемых правоотношениях до непосредственного проведения в установленный день аукциона продавец размещает заявку на продажу в соответствии с пунктом 9.8.6 Правил проведения организованных торгов.

При этом в день проведения торгов (22.12.2022) на момент начала подачи заявок на покупку заказчиком (ГАУ АО «Магдагачинский лесхоз») в Системе электронных торгов не была подана указанная заявка на продажу, ввиду чего согласно пункту 9.8.9 Правил Аукцион признан несостоявшимся.

С учетом того, что обязательная процедура торгов в соответствии с ЛК РФ не состоялась, нормы части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции к данным правоотношениям не могут быть применены.

Принимая во внимание изложенное, по мнению Апелляционной коллегии, выводы Амурского УФАС России основаны на верном анализе положений Правил проведения организованных торгов и соответствуют фактическим обстоятельствам, установленным в Деле.

Таким образом, Апелляционная коллегия приходит к выводу, что Решение не нарушает единообразие в применении антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства.

Вместе с тем Апелляционная коллегия полагает, что рассмотренные в Деле обстоятельства могут быть оценены антимонопольным органом на предмет наличия/отсутствия признаков нарушения статьи 16 Закона о защите конкуренции.

Статьей 16 Закона о защите конкуренции запрещаются соглашения между федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации или между ними и хозяйствующими субъектами либо осуществление этими органами и организациями согласованных действий, если такие соглашения или такое осуществление согласованных действий приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

В соответствии с пунктом 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции соглашение – это договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Следовательно, при квалификации тех или иных действий хозяйствующих субъектов в качестве соглашения, обязательным является наличие и доказанность волеизъявления всех сторон соглашения. Применительно к статье 16 Закона о защите конкуренции необходимы наличие и доказанность волеизъявления органа власти (организации, осуществляющей функции органов власти) и хозяйствующего субъекта (хозяйствующих субъектов).

Факт заключения ограничивающего конкуренцию соглашения может быть установлен как на основании прямых доказательств, так и совокупности косвенных доказательств.

Аналогичная позиция изложена в Разъяснении № 3 Президиума ФАС России «Доказывание недопустимых соглашений (в том числе картелей) и согласованных действий на товарных рынках, в том числе на торгах», утвержденном протоколом Президиума ФАС России от 17.02.2016 № 3.

Кроме того, исходя из Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации от 16.03.2016, факт заключения хозяйствующими субъектами ограничивающего соглашения может быть доказан с использованием совокупности доказательств, в том числе включая фактическое поведение хозяйствующих субъектов.

Указанная позиция также находит отражение в судебной практике, например, в постановлении Арбитражного суда Центрального округа от 15.08.2017 № Ф10 2426/2017 по делу № А64-4040/2016 суд указал, что при доказывании антиконкурентных соглашений необходимо оценивать всю «полноту сбора доказательств, их «весомость» как в отдельности, так и в совокупности».

Согласно части 1 статьи 19 ЛК РФ мероприятия по сохранению лесов, в том числе работы по охране, защите, воспроизводству лесов, лесоразведению, а также мероприятия по лесоустройству осуществляются органами государственной власти, органами местного самоуправления в пределах своих полномочий, определенных в соответствии со статьями 81 — 84 ЛК РФ, и лицами, которые используют леса и (или) на которых ЛК РФ возложена обязанность по выполнению таких работ.

Мероприятия по сохранению лесов и по лесоустройству могут осуществляться государственными (муниципальными) учреждениями, подведомственными федеральным органам исполнительной власти, органам исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, в пределах полномочий указанных органов, определенных в соответствии со статьями 81 — 84 ЛК РФ (часть 2 статьи 19 ЛК РФ).

Согласно пункту 3.1 Устава ГАУ АО «Магдагачинский лесхоз» учреждение создано для выполнения работ, оказания услуг в целях осуществления предусмотренных законодательством Российской Федерации и Амурской области полномочий в сфере лесных отношений, направленных на обеспечение эффективного использования лесов, их охраны, защиты и воспроизводства.

С учетом заявленных представителем Заявителя доводов Жалобы, принимая во внимание обстоятельства, установленные материалами Дела, Апелляционная коллегия полагает, что Амурскому УФАС России следует оценить действия ГАУ АО «Магдагачинский лесхоз» по реализации лесоматериалов, в том числе без проведения конкурентных процедур и заключения ГАУ АО «Магдагачинский лесхоз» с иными хозяйствующими субъектами, в том числе с ИП <...>, на предмет соответствия требованиям статьи 16 Закона о защите конкуренции.

При этом Апелляционная коллегия обращает внимание, что в соответствии с пунктами 1 и 3 части 2 статьи 39 Закона о защите конкуренции основанием для возбуждения и рассмотрения антимонопольным органом дела о нарушении антимонопольного законодательства в том числе является поступление из государственных органов, органов местного самоуправления материалов, указывающих на наличие признаков нарушения антимонопольного законодательства, а также обнаружение антимонопольным органом признаков нарушения антимонопольного законодательства.

Согласно части 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа коллегиальный орган вправе оставить жалобу без удовлетворения; отменить решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа или изменить решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа.

На основании изложенного, руководствуясь частью 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Апелляционная коллегия

**РЕШИЛА:**

жалобу ИП <...> на решение Амурского УФАС России от 15.08.2023 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 028/01/17-191/2023 оставить без удовлетворения.

Председатель Апелляционной коллегии: \_\_\_\_\_ <...>

Заместитель председателя Апелляционной коллегии: \_\_\_\_\_ <...>

\_\_\_\_\_ <...>

Члены Апелляционной коллегии: \_\_\_\_\_ <...>

\_\_\_\_\_ <...>

Согласно части 15 статьи 23 Закона о защите конкуренции решение коллегиального органа, принятое по результатам пересмотра решения и (или) предписания территориального антимонопольного органа, вступает в силу с момента его размещения на официальном сайте

Федерального антимонопольного органа в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

В соответствии с частью 1.1 статьи 52 Закона о защите конкуренции решение по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание антимонопольного органа может быть обжаловано в арбитражный суд в течение одного месяца с момента вступления в силу решения коллегиального органа федерального антимонопольного органа.