РЕШЕНИЕ

по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 059/01/17-365/2019

« 07 » февраля 2020 года **г. Пермь**

Резолютивная часть решения оглашена « 18 » декабря 2019 года

В полном объеме решение изготовлено « 07 » февраля 2020 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Пермскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии:

<...> **,** заместитель руководителя Управления;

Члены Комиссии:

<...>, ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти и процедур торгов;

<...> **,** ведущий специалист-эксперт отдела контроля закупок,

при участии представителей ФКУ «ЦХиСО ГУ МВД России по Пермскому краю» - <...> (по доверенности) <...> (по доверенности);

представителя ООО «Прометей» - <...> (по доверенности);

в отсутствие представителей иных лиц, извещенных о времени и месте рассмотрения дела надлежащим образом,

рассмотрев дело о нарушении антимонопольного законодательства № 059/01/17-365/2019, возбужденное по признакам нарушения ФКУ «ЦХиСО ГУ МВД России по Пермскому краю» части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» при организации и проведении открытого аукциона на оказание услуг по утилизации лома и отходов, содержащих черные и цветные металлы, а также иные неметаллические отходы хозяйственной (служебной) деятельности ФКУ «ЦХиСО ГУ МВД России по Пермскому краю» (извещение № 261218/9384480/01 размещено на сайте www.torgi.gov.ru),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Пермскому краю (далее – Пермское УФАС России, антимонопольный орган) поступило заявление ООО

«Прометей» (вх.№ 001169) о наличии возможных признаков нарушения антимонопольного законодательства в действиях ФКУ «ЦХиСО ГУ МВД России по Пермскому краю» (далее - Учреждение) при организации и проведении открытого аукциона на оказание услуг по утилизации лома и отходов, содержащих черные и цветные металлы, а также иные неметаллические отходы хозяйственной (служебной) деятельности ФКУ «ЦХиСО ГУ МВД России по Пермскому краю (извещение № 261218/9384480/01 размещено на сайте www.torgi.gov.ru).

По итогам рассмотрения материалов заявления в действиях Учреждения были усмотрены признаки нарушения антимонопольного законодательства, которые проявились в нарушении порядка определения победителя открытого аукциона. На основании приказа от 25.06.2019 № 208-п, Пермским УФАС России в отношении Учреждения возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции).

В ходе рассмотрения дела 05.07.2019 представителями Учреждения представлены письменные и устные возражения по обстоятельствам дела, которые сводятся к правомерности действий Учреждения по организации аукциона в порядке, предусмотренном Приказом ФАС России от 10.02.2010 N 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 № 67, Правила).

На заседании Комиссии Пермского УФАС России 20.08.2019 от ООО «Прометей» представлено уточненное заявление о нарушении антимонопольного законодательства. Комиссия Пермского УФАС России пришла к выводу о необходимости привлечения к участию в деле всех участников рассматриваемой конкурентной процедуры (ООО «АРКАТ», ООО «Цветпром ПМ», ООО «Пермвтормет», ООО «Профит-втормет», ООО «Танталмет») с целью получения от них письменных пояснений по делу, а также в виду того, что их права и законные интересы могут быть затронуты при рассмотрении настоящего дела. На основании определения о привлечении в качестве заинтересованных лиц по делу № 059/01/17-365/2019 от 20.08.2019 к участию в деле были привлечены указанные лица.

В ходе заседания Комиссии Пермского УФАС России 16.08.2019 Учреждением представлены устные пояснения относительно процедуры списания автотранспортных средств и их последующей утилизации. Представителем ООО «АРКАТ» представлены устные пояснения относительно процедуры проведения рассматриваемых торгов. По мнению ООО «АРКАТ» рассматриваемые торги проведены с соблюдением установленных законодательством требований.

На заседании Комиссии Пермского УФАС России 07.10.2019 Учреждением представлены копии запросов коммерческих предложений, направленных в связи с подготовкой рассматриваемых торгов, и поступившие на них ответы от хозяйствующих субъектов, а также поддержана ранее изложенная позиция. На рассмотрении дела 18.11.2019 дополнений от сторон не последовало.

10.12.2019 в соответствии со ст. 48.1 Закона о защите конкуренции сторонам было

направлено заключение об обстоятельствах дела, в котором были установлены следующие обстоятельства.

26.12.2018 Учреждением на сайте www.torgi.gov.ru было опубликовано извещение № 261218/9384480/01 о проведении **торгов на оказание услуг по утилизации лома и отходов, содержащих черные и цветные металлы, а также иные неметаллические отходы хозяйственной (служебной) деятельности** Учреждения с начальной ценой 3 806 806,99 рублей. Согласно извещению торги в форме открытого аукциона проводились в соответствии с Приказом № 67. Предметом аукциона является оказание услуг по утилизации лома и отходов, содержащих черные и цветные металлы, а также иные неметаллические отходы хозяйственной (служебной) деятельности. На участие в указанном аукционе поступило пять заявок, к участию в аукционе было допущено три заявки. 18.01.2019 был проведен открытый аукцион, по итогам которого победителем было признано ООО «Аркарт», предложившее цену 3 997 147,34 рублей. При этом начальная цена продажи составила 3 806 806,99, а шаг аукциона - 190 340,35. То есть шаг аукциона сделал лишь один из шести участников, что не может свидетельствовать об осуществлении в рамках рассматриваемого аукциона реального торга между хозяйствующими субъектами.

Согласно п. 2.1 заключенного с ООО «Аркарт» по итогам проведенного аукциона договора № 1 от 01.02.2019 (далее – Договор) исполнитель осуществляет **принятие, разборку и утилизацию лома**, в соответствии с условиями настоящего договора. Пункт 2.5 Договора предусматривает следующее положение: «исполнитель в присутствии представителя заказчика в течение 5 (пяти) рабочих дней производит **первичную переработку лома**, в которую входит разборка и сортировка по видам вторичного сырья и отходов. Исполнитель по результатам переработки оформляет приемосдаточный акт, спецификацию засора и образования лома, акт осмотра автотранспортных средств поступивших по договору (Приложение № 2,3,5), являющийся неотъемлемой частью настоящего договора, который подписывается сторонами».

Согласно п. 5 Постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 N 16 «О свободе договора и ее пределах» при оценке судом того, является ли договор непоименованным, принимается во внимание не его название, а предмет договора, действительное содержание прав и обязанностей сторон, распределение рисков и т.д. В соответствии с п. 1 ст. 431 Гражданского кодекса Российской Федерации от 30.11.1994 N 51-ФЗ (далее – ГК РФ) при толковании условий договора судом принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений. Буквальное значение условия договора в случае его неясности устанавливается путем сопоставления с другими условиями и смыслом договора в целом.

Таким образом, предметом договора, заключенного по результатам открытого аукциона (извещение № 261218/9384480/01), являлись **не только услуги по утилизации, но также и услуги по первичной переработке автотранспортных средств и реализация лома, содержащего черные и цветные металлы, полученного от переработки.**

При этом переработке подвергались автотранспортные средства, списанные с баланса Учреждения, что подтверждается представленными в дело актами о

списании автотранспортных средств и распоряжением Федерального агентства по распоряжению государственным имуществом об исключении из реестра федерального имущества в порядке, установленном Приказом МВД России от 16.09.2016 N 537 «О списании федерального движимого имущества в Министерстве внутренних дел Российской Федерации».

В соответствии с п. 1 Приказа № 67 настоящие правила устанавливают порядок организации и 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 в целях обеспечения единства экономического пространства на территории Российской Федерации, расширения возможностей для получения физическими и юридическими лицами прав в отношении государственного или муниципального имущества, развития добросовестной конкуренции, совершенствования деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления, обеспечения гласности и прозрачности при передаче прав в отношении государственного или муниципального имущества, предотвращения коррупции и других злоупотреблений.

Согласно ст. 1 Федерального закона от 21.12.2001 N 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества» (далее – Закон о приватизации) под приватизацией государственного и муниципального имущества понимается возмездное отчуждение имущества, находящегося в собственности Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, в собственность физических и (или) юридических лиц. П. 1 ст. 3 указанного закона устанавливает, что настоящий Федеральный закон регулирует отношения, возникающие при приватизации государственного и муниципального имущества, и связанные с ними отношения по управлению государственным и муниципальным имуществом.

Федеральный закон от 05.04.2013 N 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе) регулирует отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в целях повышения эффективности, результативности осуществления закупок товаров, работ, услуг, обеспечения гласности и прозрачности осуществления таких закупок, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере таких закупок, в части, касающейся:

1) планирования закупок товаров, работ, услуг;

2) определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей);

3) **заключения гражданско-правового договора, предметом которого являются** поставка товара, выполнение работы, **оказание услуги** (в том числе приобретение недвижимого имущества или аренда имущества), от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования, а также бюджетным учреждением, государственным, муниципальным унитарными предприятиями либо иным юридическим лицом в соответствии с частями 1, 2.1, 4 и 5 статьи 15 настоящего Федерального закона;

4) особенностей исполнения контрактов;

5) мониторинга закупок товаров, работ, услуг;

6) аудита в сфере закупок товаров, работ, услуг;

7) контроля за соблюдением законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее - контроль в сфере закупок), что отражено в ст. 1 Закона о контрактной системе.

Исходя из системного толкования целей и сферы регулирования указанных нормативно-правовых актов, нормы Приказа № 67 распространяются на договоры, предусматривающие переход прав владения и пользования в отношении государственного или муниципального имущества, за исключением случаев отчуждения такого имущества, поскольку такие правоотношения попадают под действие Закона о приватизации. Кроме того, Правила не регламентируют порядок организации и проведения конкурсов или аукционов, предметом которых является оказание услуг. Поскольку открытый аукцион по извещению № 261218/9384480/01 проводился в отношении имущества, исключенного из реестра федерального имущества, то есть отсутствовал сам объект приватизации, а предметом договора являлись оказание услуг, **торги не могли проводиться на основании Приказа № 67 или на основании Закона о приватизации.**

В соответствии с п. 7 и 8 Инструкции об организации сбора, учета, хранения и сдачи лома и отходов цветных и (или) черных металлов в системе Министерства внутренних дел Российской Федерации, утвержденной Приказом МВД России от 20.04.2009 N 300 «Об организации сбора, учета, хранения и сдачи лома и отходов цветных и (или) черных металлов в системе МВД России», (далее – Инструкция) подразделения системы МВД России проводят сбор, учет, хранение и сдачу лома и отходов цветных и (или) черных металлов на перерабатывающие предприятия на постоянной основе. Пришедшие в негодность или утратившие потребительские свойства изделия, изготовленные из цветных и (или) черных металлов и их сплавов или имеющие в составе части изделия из цветных и (или) черных металлов и их сплавов, подлежат в установленном порядке списанию. Согласно п. 17 Инструкции отчуждение лома и отходов цветных и (или) черных металлов **осуществляется на основании договора купли-продажи**, заключенного между подразделением и перерабатывающим предприятием.

Учреждение при рассмотрении дела указало, что поскольку у Учреждения отсутствуют производственные площади (склады) для осуществления разборки, складирования лома от пришедших в негодность транспортных средств, заключенный по результатам проведения спорного аукциона договор на осуществление услуг по утилизации лома включает в себя и работы по первичной переработке списанного имущества.

Комиссия Пермского УФАС России при изготовлении заключения обстоятельствах дела пришла к выводу о том, что поскольку Инструкция регламентирует порядок сбора, учета, хранения и сдачи лома и отходов цветных и (или) черных металлов, а у Учреждения отсутствовала возможность собственными силами в соответствии с правилами, установленными Инструкцией, осуществлять разборку и

складирование списанного имущества, то Учреждению первоначально следовало заключить договор на оказание таких услуг путем проведения конкурентной процедуры **по правилам Закона о контрактной системе**, а впоследствии реализовать полученный лом и отходы цветных и (или) черных металлов по правилам норм действующего законодательства.

В случае если у Учреждения имелась нужда только в части утилизации списанного имущества, то Учреждению следовало заключить соответствующий контракт на утилизацию, определив Подрядчика (Исполнителя) по правилам, установленным Законом о контрактной системе. При этом, такой аукцион мог проводиться в соответствии с требованиями части 23 статьи 68 Закона о контрактной системе на право заключить государственный контракт путем подачи участниками своих ценовых предложений, которые представляют собой выкупную стоимость приобретения права утилизировать списанное имущество.

Таким образом, Учреждением с целью обхода требований Закона о контрактной системе и в нарушение норм действующего законодательства был выбран неверный способ проведения конкурентной процедуры для заключения договора на оказание услуг по переработке, утилизации лома и отходов, содержащих черные и цветные металлы, а также иные неметаллические отходы хозяйственной (служебной) деятельности, чем было допущено нарушение порядка определения победителя торгов.

В ходе рассмотрения дела 18.12.2019, **после принятия** Комиссией антимонопольного органа в соответствии со ст. 48.1 Закона о защите конкуренции **заключения об обстоятельствах дела**, представители Учреждения не согласились с выводами, изложенными в заключении. Учреждением были представлены возражения, в которых указано на то, что реализуемое имущество на момент передачи исполнителю по договору находилось в федеральной собственности и подлежало списанию лишь после сдачи его исполнителю. Кроме того, позиция Учреждения заключалась в том, что предметом заключенного по итогам торгов договора являлось не оказание услуг (это были сопутствующие обязанности), а отчуждение движимого имущества в пользу исполнителя. При этом представитель Учреждения утверждает, что Закон о приватизации не подлежал применению в указанном случае, поскольку Учреждение не является органом власти.

Оценивая данные доводы Учреждения, Комиссия Пермского УФАС отмечает следующее. В соответствии со ст. 9.1 Федерального закона от 12.01.1996 N 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» типами государственных, муниципальных учреждений признаются автономные, бюджетные и казенные. При этом ст. 123.21 ГК РФ предусмотрено, что учреждением признается унитарная некоммерческая организация, созданная собственником для осуществления управленческих, социально-культурных или иных функций некоммерческого характера. Учредитель является собственником имущества созданного им учреждения. На имущество, закрепленное собственником за учреждением и приобретенное учреждением по иным основаниям, оно приобретает право оперативного управления в соответствии с настоящим Кодексом.

Ст. 297 ГК РФ устанавливает, что казенное предприятие вправе отчуждать или иным способом распоряжаться закрепленным за ним имуществом лишь с согласия собственника этого имущества.

Согласно ст. 217 ГК РФ имущество, находящееся в государственной или муниципальной собственности, может быть передано его собственником в собственность граждан и юридических лиц в порядке, предусмотренном законами о приватизации государственного и муниципального имущества. При приватизации государственного и муниципального имущества предусмотренные настоящим Кодексом положения, регулирующие порядок приобретения и прекращения права собственности, применяются, если законами о приватизации не предусмотрено иное.

Согласно ст. 1 Закона о приватизации под приватизацией государственного и муниципального имущества понимается возмездное отчуждение имущества, находящегося в собственности Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, в собственность физических и (или) юридических лиц.

При этом согласно п. 8 ч. 2 ст. 3 Закона о приватизации его действие не распространяется на отношения, возникающие при отчуждении государственными и муниципальными унитарными предприятиями, государственными и муниципальными учреждениями имущества, закрепленного за ними в хозяйственном ведении или оперативном управлении. Таким образом, Учреждение не могло руководствоваться Законом о приватизации.

Однако Комиссия Пермского УФАС России отмечает, что законодательством установлен иной порядок, нежели тот, на котором настаивает Учреждение. Согласно п. 9 Приказа МВД России от 16.09.2016 №537 «О списании федерального движимого имущества в Министерстве внутренних дел Российской Федерации» **списанные с баланса** детали и узлы, изготовленные с применением драгоценных, а также черных и цветных металлов, **подлежат реализации** в установленном законодательством Российской Федерации порядке.

С учетом неоднозначности позиции Учреждения относительно правовой природы заключенного по итогам спорных торгов договора, антимонопольный орган полагает возможным определить действительную волю сторон Договора, исходя из толкования его положений и норм действующего законодательства.

Гражданское законодательство предоставляет сторонам договора заключить договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами (ст. 421 ГК РФ). При этом Комиссией Пермского УФАС России уже отмечалось, что согласно п. 5 Постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 №16 «О свободе договора и ее пределах» при оценке судом того, является ли договор непоименованным, принимается во внимание не его название, а **предмет договора, действительное содержание прав и обязанностей сторон, распределение рисков** и т.д. В соответствии с п. 1 ст. 431 ГК РФ при толковании условий договора судом принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений. Буквальное значение условия договора в случае его неясности устанавливается путем сопоставления с другими условиями и смыслом договора в целом.

Согласно пункту 1.1 Договора «Предметом настоящего договора является **оказание услуг по утилизации** лома и отходов, содержащих черные и цветные металлы, а также иные неметаллические отходы хозяйственной (служебной)

деятельности ФКУ «ЦХиСО ГУ МВД России по Пермскому краю» полученных от списанных транспортных средств и иной хозяйственной деятельности Заказчика». Пункт 1.2 Договора предусматривает, что «Заказчик обязуется **передать** лом, а исполнитель обязуется **принимать и оплачивать** лом на условиях, предусмотренных настоящим договором».

Согласно п. 2.1 Договора исполнитель осуществляет **принятие, разборку и утилизацию лома**, в соответствии с условиями настоящего договора. Пунктом 2.4 Договора установлено, что «ответственность за сохранность лома, а также **право собственности на лом переходит к Исполнителю в момент погрузки** лома на транспорт Исполнителя». Пункт 2.5 Договора предусматривает следующее положение: «исполнитель **в присутствии представителя заказчика** в течение 5 (пяти) рабочих дней производит **первичную переработку лома**, в которую входит разборка и сортировка по видам вторичного сырья и отходов. Исполнитель по результатам переработки оформляет приемосдаточный акт, спецификацию засора и образования лома, акт осмотра автотранспортных средств поступивших по договору (Приложение № 2,3,5), являющийся неотъемлемой частью настоящего договора, который подписывается сторонами».

Кроме того, Договор предусматривает приемку партии лома, по результатам которой составляется приемосдаточный акт, спецификация засора и образования лома в двух экземплярах по форме, утвержденной Постановлением Правительства от 11.05.2001 № 370 «Об утверждении Правил обращения с ломом и отходами цветных металлов и их отчуждения и не позднее 2 (двух) рабочих дней с момента передачи лома направляет Заказчику (пункт 2.6, 2.8 Договора).

Согласно ст. 454 ГК РФ по договору купли-продажи одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену).

В соответствии со ст. 702 ГК РФ по договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его.

Исходя из предмета, содержания прав и обязанностей сторон, распределения рисков между сторонами Договора, их анализа в системе с нормами гражданского законодательства, Комиссия Пермского УФАС России приходит к выводу о том, что заключенный на торгах Договор не является непоименованным договором по смыслу п. 2 ст. 421 ГК РФ, на что ссылается Учреждение, а представляет собой смешанную договорную конструкцию (п. 3 ст. 421 ГК РФ), содержащую признаки договора подряда (оказания услуг) и договора купли-продажи. Предметное содержание договора налагает на Учреждение обязательства руководствоваться Законом о контрактной системе в случае наличия нужды на оказание Учреждению услуг (выполнение работ).

В соответствии с Распоряжением Правительства РФ от 14.02.2012 N 199-р «О федеральных казенных учреждениях хозяйственного и сервисного обеспечения территориальных органов МВД России на региональном и районном уровнях» целью деятельности ФКУ «ЦХиСО ГУ МВД России по Пермскому краю» является в

том числе организация эксплуатации и содержания движимого и недвижимого имущества, находящегося в оперативном управлении территориальных органов МВД России, в том числе имущества, находящегося на балансе учреждений, и технический контроль за его состоянием

Пункт 2 Инструкции предусматривает обязанность подразделений системы МВД России обеспечивать сбор, учет, хранение и своевременную сдачу лома и отходов цветных и (или) черных металлов от всех источников их образования, а также соблюдать установленный порядок составления и представления отчетности об их поступлении, расходе и остатках. В соответствии с п. 7 и 8 Инструкции **подразделения системы МВД России проводят сбор, учет, хранение и сдачу** лома и отходов цветных и (или) черных металлов на перерабатывающие предприятия на постоянной основе. Пришедшие в негодность или утратившие потребительские свойства изделия, изготовленные из цветных и (или) черных металлов и их сплавов или имеющие в составе части изделия из цветных и (или) черных металлов и их сплавов, подлежат в установленном порядке списанию. **Наличие лома и отходов цветных и (или) черных металлов, полученных от ликвидации, разборки или иного выбытия основных средств, отражается в актах о списании материальных ценностей.** Согласно п. 17 Инструкции отчуждение лома и отходов цветных и (или) черных металлов осуществляется на основании договора купли-продажи, заключенного между **подразделением и перерабатывающим предприятием**.

Антимонопольный орган на основании указанных норм приходит к выводу о том, что указанный подзаконный нормативно-правовой акт возлагает обязанность по сбору, учету, хранению и своевременной сдаче лома и отходов цветных и (или) черных металлов на подразделения системы МВД России. Из анализа приведенных норм следует, что Учреждение своими силами и на своей территории должно осуществлять сбор, учет, хранение лома и отходов цветных и (или) черных металлов. По смыслу п. 8 Инструкции лом и отходы цветных и (или) черных металлов образуется в результате ликвидации, разборки или иного выбытия основных средств.

Таким образом, реализации в порядке, предусмотренном Инструкцией, подлежат лом и отходы цветных и (или) черных металлов. Поскольку у Учреждения существовала нужда в разборке автотранспортных средств с целью получения лома цветных и (или) черных металлов, а своими силами осуществить такую разборку Учреждение не могло, ФКУ «ЦХиСО ГУ МВД России по Пермскому краю» следовало предварительно провести в соответствии с Законом о контрактной системе аукцион на право заключения договора на выполнение этих работ (услуг). После формирования лома и отходов цветных и (или) черных металлов Учреждение имело возможность реализовать его в соответствии с действующим законодательством. Кроме этого, у Учреждения имелась возможность провести аукцион в соответствии с требованиями части 23 статьи 68 Закона о контрактной системе на право заключить государственный контракт, по которому победитель примет на себя обязательства по осуществлению утилизации списанного имущества, в том числе его разборку, сбор и учет образовавшегося лома и отходов цветных и (или) черных металлов с приобретением прав на лом и отходы цветных и (или) черных металлов образовавшихся в результате разборки списанного имущества. В данной ситуации участники аукциона будут предлагать свои ценовые предложения за право заключить контракт, которые будут представлять собой выкупную стоимость приобретения права на утилизацию

списанного имущества.

Вместе с тем, Учреждение фактически осуществило действия по обходу требований Закона о контрактной системе и в нарушение норм действующего законодательства избрало неверный способ проведения конкурентной процедуры для заключения договора на выполнение работ по разборке автотранспортных средств с целью получения лома и отходов, содержащих черные и цветные металлы, а также иные неметаллические отходы хозяйственной (служебной) деятельности, чем было допущено нарушение порядка определения победителя торгов. Кроме того, объединение двух договоров в один не отвечает требованиям действующего законодательства, поскольку их заключение по отдельности предусматривает проведение различных конкурентных процедур.

Согласно ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары (далее - запрос котировок), запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе:

1) координация организаторами торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиками деятельности их участников, а также заключение соглашений между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками этих торгов, если такие соглашения имеют своей целью либо приводят или могут привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо участников, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации;

2) 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;

3) нарушение порядка определения победителя или победителей торгов, запроса котировок, запроса предложений;

4) участие организаторов торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиков и (или) работников организаторов или работников заказчиков в торгах, запросе котировок, запросе предложений.

Перечень антимонопольных запретов, установленных в ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции, не является исчерпывающим и распространяется на любые торги, в том числе необязательные в соответствии с законодательством РФ. По смыслу названной статьи, недопустимыми являются любые действия (бездействие) организатора торгов, результатом которых стало либо могло стать ограничение, устранение, недопущение соперничества хозяйствующих субъектов.

Помимо сказанного, в рассматриваемом случае выбор неверного способа заключения договора на оказание услуг по переработке, утилизации лома и отходов, содержащих черные и цветные металлы, а также иные неметаллические отходы хозяйственной (служебной) деятельности привел или мог привести к искусственному **ограничению количества участников**, имеющих намерения принять участие в спорной процедуре торгов.

В случае проведения надлежащей конкурентной процедуры заключения договора извещение подлежало бы размещению на ином информационном ресурсе – на официальном сайте РФ в сети «Интернет» для размещения информации о закупках www.zakupki.gov.ru, а не на официальном сайте РФ в сети «Интернет» для размещения информации о торгах www.torgi.gov.ru. Кроме того, извещение № 261218/9384480/01 о проведении открытого аукциона было размещено в разделе «Продажа государственного и муниципального имущества», в то время как предметом аукциона являлось оказание услуг, а имущество, подлежащее переработке и дальнейшей утилизации, не является государственным (муниципальным).

При этом условный товарный рынок по приобретению государственного и муниципального имущества и товарный ранок государственных и муниципальных закупок имеет различных участников. Следовательно, лица имеющие интерес в участии в государственных и муниципальных закупках, информация о которых размещается на сайте www.zakupki.gov.ru, не имеют цели отслеживать информацию о торгах на сайте www.torgi.gov.ru в разделе «Продажа государственного и муниципального имущества».

Все вышеописанные обстоятельства ввели (или могли ввести) в заблуждение хозяйствующих субъектов – потенциальных контрагентов Учреждения, в том числе ООО «Прометей». Данное обстоятельство подтверждено материалами дела.

Кроме того, Учреждение, разместив информацию о спорных торгах на сайте www.torgi.gov.ru в разделе «Продажа государственного и муниципального имущества» умышлено действовало недобросовестно, учитывая его информированность о том, что Закон о приватизации не распространяется на отношения, возникающие при отчуждении государственными и муниципальными унитарными предприятиями, государственными и муниципальными учреждениями имущества, закрепленного за ними в хозяйственном ведении или оперативном управлении.

Выбор неверного способа заключения договора свидетельствует о **нарушении порядка определения победителя или победителей торгов**, что само по себе составляет нарушение п. 3 ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции.

Довод Учреждения о том, что в случае применения Закона о контрактной системе заказчику пришлось бы платить за оказанные услуги, а в данном случае аукцион проводился на повышение цены, отклоняется, поскольку противоречит нормам закона. Закон о контрактной системе в ст. 68 предусматривает возможность перехода к аукциону на право заключения контракта: в случае, если при проведении электронного аукциона цена контракта снижена до половины процента начальной (максимальной) цены контракта или ниже, такой аукцион проводится на право заключить контракт. При этом такой аукцион проводится путем повышения цены контракта исходя из положений настоящего Федерального закона о порядке проведения такого аукциона с учетом следующих особенностей:

1) такой аукцион в соответствии с настоящей частью проводится до достижения цены контракта не более чем сто миллионов рублей;

2) участник такого аукциона не вправе подавать предложения о цене контракта выше максимальной суммы сделки для этого участника, указанной в решении об

одобрении или о совершении по результатам такого аукциона сделок от имени участника закупки;

(в ред. Федерального закона от 31.12.2017 N 504-ФЗ)

3) размер обеспечения исполнения контракта рассчитывается исходя из начальной (максимальной) цены контракта, указанной в извещении о проведении такого аукциона;

4) «шаг аукциона» составляет до 5 процентов цены контракта, указанной в пункте 1 настоящей части.

С учетом изложенного, у Комиссии антимонопольного органа имеются все основания считать действия Учреждения по организации и проведению открытого аукциона на оказание услуг по утилизации лома и отходов, содержащих черные и цветные металлы, а также иные неметаллические отходы хозяйственной (служебной) деятельности ФКУ «ЦХиСО ГУ МВД России по Пермскому краю» (извещение № 261218/9384480/01 размещено на сайте www.torgi.gov.ru) нарушающими положения ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции.

Анализ состояния конкуренции за период с 26.12.2017 по 26.12.2018 показал, что предметом торгов является заключение договора на оказание услуг по переработке, утилизации лома и отходов, содержащих черные и цветные металлы, а также иные неметаллические отходы. В соответствии со статьей 12 Федерального закона от 04.05.2011 №99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» заготовка, хранение, переработка и реализация лома черных металлов, цветных металлов является лицензируемым видом деятельности. Согласно сведениям из реестра предоставленных лицензий на осуществление деятельности по заготовке, хранению, переработке и реализации лома черных металлов, цветных металлов в Пермском крае по состоянию на 26.12.2018 на территории Пермского края соответствующую лицензию имело 288 организаций. Таким образом, рынок оказания таких услуг является высоко конкурентным.

Оснований для прекращения производства по делу в соответствии со ст. 48 Закона о защите конкуренции не имеется.

В соответствии с п. 5 ч. 1 ст. 49 Закона о защите конкуренции комиссия антимонопольного органа при принятии решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства разрешает вопрос о выдаче предписаний и об их содержании, направленных на устранение и (или) предотвращение нарушения антимонопольного законодательства.

Комиссия антимонопольного органа полагает необходимым выдать Учреждению предписание об устранении причин и условий допущенного нарушения путем принятия мер, направленных на недопущение действий, которые могут являться препятствием для возникновения конкуренции и (или) могут привести к ограничению, устранению конкуренции при проведении торгов, посредством издания внутреннего распорядительного акта (приказа, инструкции и т.п.), содержащего указание должностным лицам, ответственным за проведение торгов, о необходимости неукоснительного соблюдения требований антимонопольного законодательства, положений Закона о контрактной системе и Приказа № 67.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 23, ч. 1 ст. 39, ч. 1-4 ст. 41, ч. 1 ст. 49, ст. 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Пермского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Основания для прекращения рассмотрения дела отсутствуют.

2. Признать в действиях (бездействии) ФКУ «ЦХиСО ГУ МВД России по Пермскому краю» нарушение части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в неверном способе организации и проведении торгов на оказание услуг (выполнение работ) по разборке автотранспортных средств в целях их дальнейшей утилизации, что привело либо могло привести к ограничению, устранению, недопущению конкуренции на соответствующем товарном рынке.

3. Выдать ФКУ «ЦХиСО ГУ МВД России по Пермскому краю» предписание об устранении причин и условий допущенного нарушения путем принятия мер, направленных на недопущение действий, которые могут являться препятствием для возникновения конкуренции и (или) могут привести к ограничению, устранению конкуренции при проведении торгов, посредством издания внутреннего распорядительного акта (приказа, инструкции и т.п.), содержащего указание должностным лицам, ответственным за проведение торгов, о необходимости неукоснительного соблюдения требований антимонопольного законодательства и положений Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», Федерального закона от 21.12.2001 N 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества», Приказа Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации 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 владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества, и Перечне видов имущества, в отношении которого заключение указанных договоров может осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса».

4. Передать материалы дела соответствующему должностному лицу антимонопольного органа для рассмотрения вопроса о привлечении лиц, допустивших установленное нарушение антимонопольного законодательства, к административной ответственности.

5. Основания для принятия других мер по пресечению и (или) устранению последствий нарушения антимонопольного законодательства отсутствуют.

Решение и предписание антимонопольного органа могут быть обжалованы в Арбитражный суд Пермского края в течение трех месяцев со дня принятия решения и выдачи предписания в порядке, установленном Арбитражным процессуальным кодексом РФ, а также в коллегиальный орган ФАС России.