

РЕШЕНИЕ № 105

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в присутствии представителей Управление лесами Правительства Хабаровского края, КГАУ «Нанайское лесное хозяйство», рассмотрев дело № 8-01/307 по признакам нарушения Управлением лесами Правительства Хабаровского края, КГАУ «Нанайское лесное хозяйство» статьи 16 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В Хабаровское УФАС России поступила информация о заключении Управлением лесами Правительства Хабаровского края и КГАУ «Нанайское лесное хозяйство» государственного контракта от 30.11.2012 № ГК 01-4. Предметом контракта являются работы по охране, защите и воспроизводству лесов с одновременной продажей лесных насаждений для заготовки древесины на территории лесных участков Нанайского и Иннокентьевского лесничеств. Контракты заключены без проведения торгов, в связи с чем Хабаровским УФАС России возбуждено настоящее дело.

Управлением лесами по делу представлен отзыв, в соответствии с которым мероприятия по охране, защите, воспроизводству лесов осуществляются органами государственной власти, органами местного самоуправления в пределах их полномочий, определенных в соответствии со статьями 81-84 Лесного кодекса Российской Федерации, или использующими леса лицами. В случаях, если осуществление мероприятий по охране, защите, воспроизводству лесов, расположенных на землях, находящихся в государственной или муниципальной собственности, не возложено на лиц, использующих леса, органы государственной власти, органы местного самоуправления размещают заказы на выполнение работ по охране, защите, воспроизводству лесов в соответствии с Федеральным законом от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о размещении заказов). В соответствии с положениями данного закона выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд осуществляется путем проведения торгов либо без их проведения. Решение о способе размещения заказа принимается заказчиком, уполномоченным органом. Согласно части 1 статьи 55 Закона о размещении заказов под размещением заказа у единственного поставщика понимается способ размещения заказа, при котором заказчик предлагает заключить контракт либо иной гражданско-правовой договор только одному поставщику. Случаи размещения заказа у единственного поставщика установлены частью 2 статьи 55 Закона о размещении заказов. В частности, пунктом 14 предусмотрено размещение заказа без проведения торгов, у единственного поставщика, в случае, если осуществляются поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд заказчиков на сумму, не превышающую установленного Центральным банком Российской Федерации

предельного размера расчетов наличными деньгами в Российской Федерации между юридическими лицами по одной сделке (100000,0 руб.). В связи с тем, что сумма оплаты предполагаемых работ по контракту не превысила 100000,0 руб., управлением принято решение о возможности заключения государственных контрактов без проведения торгов на основании приведенной нормы Закона о размещении заказов.

Представитель Управления лесами Правительства Хабаровского края в заседании комиссии доводы отзыва поддержал в полном объеме, указав, что КГАУ является подведомственным краевым учреждением, в полномочия которого входит выполнение работ по тушению лесных пожаров, учреждение имеет лицензию на осуществление деятельности по тушению лесных пожаров. При проведении торгов возможны случаи победы недобросовестных хозяйствующих субъектов, преследующих цель рубки лесных насаждений, а не выполнение защитно-охранных мероприятий в лесах. Кроме того, статьей 53.8 Лесного кодекса Российской Федерации установлена возможность выполнения работ по тушению лесных пожаров и осуществлению отдельных мер пожарной безопасности в лесах специализированными государственными бюджетными и автономными учреждениями, подведомственными федеральным органам исполнительной власти, органам исполнительной власти субъектов Российской Федерации. КГАУ относится к таким специализированным учреждениям.

Представитель КГАУ в полном объеме поддержал доводы управления, считает заключенный контракт соответствующим законодательству. Осуществляемая по контракту деятельность является для учреждения убыточной и в основном покрывается за счет рубки лесных насаждений в объеме, установленном контрактом.

Комиссия Хабаровского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства, заслушав представителей лиц, участвующих в деле, рассмотрев материалы дела, пришла к следующему выводу.

Управлением лесами Правительства Хабаровского края и КГАУ «Нанайское лесное хозяйство» заключен государственный контракт от 30.11.2012 № ГК 01-4. Предметом контракта являются работы по охране, защите и воспроизводству лесов с одновременной продажей лесных насаждений для заготовки древесины на территории лесных участков Нанайского и Иннокентьевского лесничеств. Цена контракта составляет 21130,67 руб. Срок действия контракта установлен со дня его подписания и до 01.05.2013

Одновременно по государственному контракту заказчик продает, а исполнитель покупает для заготовки древесины лесные насаждения, занимающие общую площадь 680,46 га. Переданный объем древесины составляет 27420,0 куб.м. Плата за лесные насаждения определена на основе минимального размера платы, являющейся произведением ставки за единицу объема древесины, устанавливаемой Правительством Российской Федерации, и объема подлежащей заготовке древесины и составляет 1314222,70 руб.

Из письма Управления лесами от 05.12.2012 № 06-20/9330, представленного письменного отзыва, а также пояснений представителей лиц, участвующих в деле, следует, что контракт заключен без проведения торгов на основании пунктов 5, 14 части 1 статьи 55 Закона о размещении заказов. Данное обстоятельство

представителями не оспаривается.

Отношения, связанные с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных, муниципальных нужд, нужд бюджетных учреждений, регулируются Законом о размещении заказов.

Под государственными нуждами понимаются обеспечиваемые за счет средств федерального бюджета или бюджетов субъектов Российской Федерации и внебюджетных источников финансирования потребности Российской Федерации, государственных заказчиков в товарах, работах, услугах, необходимых для осуществления функций и полномочий Российской Федерации, государственных заказчиков (в том числе для реализации федеральных целевых программ), для исполнения международных обязательств Российской Федерации, в том числе для реализации межгосударственных целевых программ, в которых участвует Российская Федерация, либо потребности субъектов Российской Федерации, государственных заказчиков в товарах, работах, услугах, необходимых для осуществления функций и полномочий субъектов Российской Федерации, государственных заказчиков, в том числе для реализации региональных целевых программ (часть 1 статьи 3 Закона о размещении заказов).

Согласно части 1 статьи 4 Закона о размещении заказов государственными заказчиками, муниципальными заказчиками выступают соответственно государственные органы (в том числе органы государственной власти), органы управления государственными внебюджетными фондами, органы местного самоуправления, казенные учреждения и иные получатели средств федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации или местных бюджетов при размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг за счет бюджетных средств и внебюджетных источников финансирования. Иными заказчиками выступают бюджетные учреждения при размещении ими заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг независимо от источников финансового обеспечения их исполнения.

Под размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд заказчиков понимаются осуществляемые в порядке, предусмотренном настоящим Федеральным законом, действия заказчиков, уполномоченных органов по определению поставщиков (исполнителей, подрядчиков) в целях заключения с ними государственных или муниципальных контрактов, а также гражданско-правовых договоров бюджетных учреждений на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд соответствующих заказчиков, а в случае, предусмотренном пунктом 14 части 2 статьи 55 настоящего Федерального закона, в целях заключения с ними также иных гражданско-правовых договоров в любой форме (статья 5 Закона о размещении заказов).

Статьей 10 Закона о размещении заказов установлены способы размещения заказа: - путем проведения торгов в форме конкурса, аукциона, в том числе аукциона в электронной форме; - без проведения торгов (запрос котировок, у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), на товарных биржах). При этом, во всех случаях размещение заказа осуществляется путем проведения торгов, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Федеральным законом (часть 2). Решение о способе размещения заказа принимается заказчиком, уполномоченным органом в соответствии с положениями настоящего Федерального закона (часть 3).

Порядок проведения мероприятий по охране, защите, воспроизводству лесов регулируется статьей 19 Лесного кодекса Российской Федерации, которой, в частности, установлено, что в случаях, если осуществление мероприятий по охране, защите, воспроизводству лесов, расположенных на землях, находящихся в государственной или муниципальной собственности, не возложено на лиц, использующих леса, органы государственной власти, органы местного самоуправления размещают заказы на выполнение работ по охране, защите, воспроизводству лесов в соответствии с Законом о размещении заказов, при условии, что иное не установлено настоящим Кодексом.

При размещении заказа на выполнение работ по охране, защите, воспроизводству лесов одновременно осуществляется продажа лесных насаждений для заготовки древесины. В этих целях заключается договор, в котором содержатся элементы государственного или муниципального контракта на выполнение работ по охране, защите, воспроизводству лесов и договора купли-продажи лесных насаждений. Особенности размещения заказа на выполнение работ по охране, защите, воспроизводству лесов и заключения договоров, предусмотренных частями 2 и 3 настоящей статьи, устанавливаются уполномоченным Правительством Российской Федерации федеральным органом исполнительной власти.

Приказом Минэкономразвития России от 05.07.2010 № 270 утверждены Особенности размещения заказа на выполнение работ по охране, защите, воспроизводству лесов и заключения договоров, которыми предусмотрено, что размещение заказа на выполнение работ по охране, защите, воспроизводству лесов одновременно с продажей лесных насаждений для заготовки древесины должно осуществляться органами государственной власти, органами местного самоуправления на весь комплекс работ по охране, защите и воспроизводству лесов в пределах лесничества (лесопарка) или лесного участка (за исключением авиационных работ по охране и защите лесов, работ по тушению пожаров). При этом в извещении о проведении конкурса или аукциона, а также в конкурсной документации или документации об аукционе указывается предельный объем заготовки древесины при выполнении указанных работ. Также в конкурсной документации или документации об аукционе, помимо условий государственного или муниципального контракта, предусмотренных Законом о размещении заказов должны быть указаны положения, определяющие: а) местоположение лесных насаждений (лесничество, лесопарк, лесной квартал, лесотаксационный выдел), где планируется вырубка лесных насаждений; б) стоимость (цена) подлежащих выполнению работ по охране, защите и воспроизводству лесов, установленная по результатам проведенного конкурса или аукциона, а также плата за заготовку древесины, размер которой определяется в соответствии со статьей 76 Лесного кодекса Российской Федерации.

Из буквального содержания части 2 статьи 19 Лесного кодекса Российской Федерации, Особенности размещения заказа на выполнение работ по охране, защите, воспроизводству лесов и заключения договоров следует, что заготовка древесины неразрывно связана с выполнением работ по охране, защите, воспроизводству лесов, входит в состав данных работ, сведения об условиях продажи лесных насаждений для заготовки древесины включаются в извещение о проведении конкурса или аукциона, а также в конкурсную документацию или документацию об аукционе. Само по себе требование о включении в извещение о проведении конкурса или аукциона, а также в конкурсную документацию или

документацию об аукционе сведений о размере платы за заготовку древесины, означает что такая плата должна учитываться при определении характеристик проводимого конкурса.

При толковании условий указанных правовых норм следует принимать во внимание требования части 1 статьи 77 Лесного кодекса Российской Федерации, поскольку иное толкование фактически допускает без проведения торгов одновременное заключение договора на выполнение работ по охране, защите, воспроизводству лесов и договора купли-продажи лесных насаждений, что противоречит статьям 77, 19 Лесного кодекса Российской Федерации.

Таким образом, лесным законодательством установлено обязательное требование о заключении спорного контракта по результатам торгов, проводимых в соответствии с Законом о размещении заказов.

В материалы дела представлен Устав КГАУ, из которого следует, что учредителем учреждения является Хабаровский край. Учреждение является специализированным краевым государственным автономным учреждением по выполнению работ по тушению лесных пожаров и осуществлению отдельных мер пожарной безопасности в лесах. Представители лиц, участвующих деле, пояснили, что учреждение имеет бессрочную лицензию на осуществление деятельности по тушению лесных пожаров.

Вместе с тем, данное обстоятельство не исключает обязанности проведения торгов на заключение контрактов на выполнение работ по охране, защите и воспроизводству лесов с одновременной продажей лесных насаждений для заготовки древесины, исходя из следующего.

Согласно статье 53.8 Лесного кодекса Российской Федерации, если настоящим Кодексом не установлено иное, работы по тушению лесных пожаров и осуществлению отдельных мер пожарной безопасности в лесах выполняются специализированными государственными бюджетными и автономными учреждениями, подведомственными федеральным органам исполнительной власти, органам исполнительной власти субъектов Российской Федерации, в пределах полномочий указанных органов, определенных в соответствии со статьями 81 - 83 настоящего Кодекса.

В случае, если выполнение работ по тушению лесных пожаров или осуществлению мер пожарной безопасности в лесах не возложено в установленном порядке на государственные учреждения, указанные в части 1 настоящей статьи, органы государственной власти размещают заказы на выполнение данных работ в соответствии с Законом о размещении заказов.

Из приведенной нормы следует, что на специализированные государственные бюджетные и автономные учреждения, подведомственные федеральным органам исполнительной власти, органам исполнительной власти субъектов Российской Федерации, могут быть возложены только работы по тушению лесных пожаров или осуществлению мер пожарной безопасности в лесах, что исключает проведение соответствующих торгов.

Содержание работ по тушению лесных пожаров и осуществление мер пожарной безопасности приведено в статьях 53, 53.4 Лесного кодекса Российской Федерации.

Федерации и не включает в себя работы по защите и воспроизводству лесов (статьи 54, 55, 56, 58, 59, глава 4 Лесного кодекса Российской Федерации), в связи с чем законом не предусмотрено возложение таких работ на специализированные государственные бюджетные и автономные учреждения без проведения торгов, соответственно доводы Управления лесами в данной части подлежат отклонению.

Также комиссия не может согласиться с правомерностью заключения контракта без проведения торгов на основании пункта 5 части 1 статьи 55 Закона о размещении заказов.

Согласно пункту 5 части 2 статьи 55 Закона о размещении заказов размещение заказа у единственного подрядчика осуществляется в случае, если возникла потребность в работах или услугах, выполнение или оказание которых может осуществляться исключительно органами исполнительной власти в соответствии с их полномочиями или подведомственными им государственными учреждениями, государственными унитарными предприятиями, соответствующие полномочия которых устанавливаются нормативными правовыми актами Российской Федерации, нормативными правовыми актами субъекта Российской Федерации.

Из данной нормы следует, что возможность ее применения обусловлена потребностью в таких работах и услугах, которые могут быть выполнены, оказаны исключительно органами исполнительной власти либо исключительно подведомственными им учреждениями, предприятиями в силу закрепленных за ними нормативными правовыми актами полномочий. При этом, возможность получить эти работы, услуги у иных лиц отсутствует.

Проанализировав полномочия органов государственной власти в области лесных отношений, установленные статьями 81, 82 Лесного кодекса Российской Федерации, с учетом статьи 83 Кодекса, комиссия не установила наличия у данных органов исключительных полномочий на выполнение работ по охране, защите и воспроизводству лесов, в связи с чем основания для применения пункта 5 части 1 статьи 51 Закона о размещении заказов, как основания, исключающего проведения торгов, у Управления лесами и КГАУ также отсутствовали.

Согласно положениям части 1 статьи 8, статьи 74 Конституции Российской Федерации в Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности; на территории Российской Федерации не допускается установление таможенных границ, пошлин, сборов и каких-либо иных препятствий для свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств. Ограничения перемещения товаров и услуг могут вводиться в соответствии с федеральным законом, если это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей.

Статьей 16 Закона о защите конкуренции установлен запрет на соглашения между федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов 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 - договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Конкуренция - соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке (пункт 7).

Признаки ограничения конкуренции - сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке, а также установление органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями, участвующими в предоставлении государственных или муниципальных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством Российской Федерации (пункт 17).

Под хозяйствующим субъектом понимается коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо, не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющее деятельность, приносящую доход, в соответствии с федеральными законами на основании государственной регистрации и (или) лицензии, а также в силу членства в саморегулируемой организации (пункт 5).

В соответствии с бухгалтерским балансом КГАУ на 01.01.2012, разделительным (ликвидационным) балансом на 01.11.2012, учреждение осуществляет деятельность, приносящую доход, соответственно в понятии Закона о защите конкуренции является хозяйствующим субъектом.

В соответствии с положениями статьи 447 Гражданского кодекса Российской Федерации торги представляют собой особый способ заключения договора, когда контрагент выбирается среди нескольких предложивших лучшую или цену или лучшие условия, т.е. содержит принцип состязательности хозяйствующих субъектов. При этом процедура проведения торгов позволяет выявить потенциальных желающих оказывать услуги.

В тех случаях, когда требуется проведение торгов (публичных процедур), подразумевающих состязательность хозяйствующих субъектов, их непроведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении торгов в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги, доступ к соответствующему товарному рынку либо права ведения деятельности на нем.

Спорный государственный контракт заключен без проведения процедуры торгов и в отсутствие оснований, исключающих обязанность их проведения, что в свою очередь исключило возможность иных хозяйствующих субъектов при прочих равных условиях (торги) претендовать на выполнение работ по охране, защите и воспроизводству лесов с одновременной продажей лесных насаждений для заготовки древесины на территории лесных участков Тумнинского, Высокогорного, Северного лесничеств.

Комиссией учтено, что заключенный контракт находится в стадии исполнения, часть предусмотренных контрактом работ выполнена, в связи с чем приведение сторон в первоначальное положение путем выдачи соответствующего предписания не представляется возможным.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать соглашение в форме государственного контракта от 30.11.2012 № ГК 01-4, заключенного Управлением Лесами Правительства Хабаровского края и КГАУ «Нанайское лесное хозяйство», нарушающим статью 16 Закона о защите конкуренции.

2. Предписание не выдавать.

3. Передать материалы дела № 8-01/307 уполномоченному должностному лицу Хабаровского УФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд Хабаровского края в течение трех месяцев со дня его принятия.