

ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ

# «ЕСП-сервис»

Адрес местонахождения: 129075,  
г. Москва, Мурманский проезд, д. 1А, стр.1,

ОГРН 1099847011010  
ИНН 7811450853 КПП 771701001

от «07» ноября 2016 г.  
Исх. № 549

Кому: **Московское УФАС России**  
107078, г. Москва, Мясницкий проезд, дом 4, стр. 1  
(вход со стороны Боярского переулка)  
Телефон: +7 (495) 784-75-05; +7 (495) 607-49-29  
E-mail: [to77@fas.gov.ru](mailto:to77@fas.gov.ru)

Кому: **Федеральная служба по надзору в сфере  
защиты прав потребителей и благополучия  
человека. Сокращенное название: Роспотребнадзор**  
Адрес местонахождения (почтовый адрес):  
127994, г. Москва, Вадковский переулок, дом 18,  
строение 5 и 7. Телефон: +7 (499) 973-26-90.  
E-mail: [depart@gsen.ru](mailto:depart@gsen.ru)

Заказчику: **Акционерное общество «Федеральная  
пассажирская компания» (АО «ФПК»)**  
Адрес местонахождения (почтовый адрес):  
107078, г. Москва, ул. Маши Порываевой, дом 34.  
Телефон: +7(495) 988-10-00; +7 (499) 260-07-68.  
E-mail: [delo@fpc.ru](mailto:delo@fpc.ru)

От кого: **ООО «ЕСП-сервис»**  
Адрес местонахождения (почтовый адрес):  
129075, г. Москва, Мурманский проезд, д. 1А, стр. 1.  
Телефон: +7 (499) 260-98-23.  
E-mail: [gostorgig@mail.ru](mailto:gostorgig@mail.ru)

**Московское УФАС**  
Рег.номер 48493  
Зарегистрирован: 08.11.2016



## ЖАЛОБА

на действия заказчика по проведению открытого конкурса в электронной форме  
№ 18Д/ФПК/2016 на право заключения агентского договора на реализацию в  
моторвагонном подвижном составе серии ЭС1 Desiro Rus «Ласточка» продовольственных и  
непродовольственных товаров в 2016 – 2017 годах

1. Номер извещения (заказа): № 18Д/ФПК/2016, опубликованное на сайте [www.rzd.ru](http://www.rzd.ru) и №  
СОМ07101600065 опубликованное на сайте <https://com.roseltorg.ru>.

2. Наименование торгов: проведение открытого конкурса в электронной форме №  
18Д/ФПК/2016 на право заключения агентского договора на реализацию в моторвагонном  
подвижном составе серии ЭС1 Desiro Rus «Ласточка» продовольственных и  
непродовольственных товаров в 2016 – 2017 годах.

3. Дата и время окончания срока подачи заявок на участие в открытом конкурсе в  
электронной форме: 07-11-2016 08:00.

**4. Начальная (максимальная) цена контракта:** не установлена.

**5. Заказчик:** наименование: **Акционерное общество «Федеральная пассажирская компания» (АО «ФПК»)** место нахождения: 107078, г. Москва, ул. Маши Порываевой, дом 34, почтовый адрес: 107078, г. Москва, ул. Маши Порываевой, дом 34, номер контактного телефона: +7(495) 988-10-00; +7 (499) 260-07-68, адрес электронной почты: [delo@fpc.ru](mailto:delo@fpc.ru).

**6. Заявитель (Сведения об участнике размещения заказа подавшем жалобу):**

Наименование: ООО «ЕСП-сервис», ИНН: 7811450853, Адрес местонахождения (почтовый адрес): 129075, г. Москва, Мурманский проезд, д. 1А, стр. 1; телефон/факс: +7 (499) 260-98-23; e-mail: [gostorgig@mail.ru](mailto:gostorgig@mail.ru).

**7. Указание на обжалуемые действия (бездействие) заказчика:**

Не соответствие процедуры проведения открытого конкурса в электронной форме №18Д/ФПК/2016 на право заключения агентского договора на реализацию в моторвагонном подвижном составе серии ЭС1 Desiro Rus «Ласточка» продовольственных и непродовольственных товаров в 2016 – 2017 годах действующему законодательству РФ.

**8. Доводы жалобы:**

8.1.

Подпункты 2.2.1 и 2.2.2. пункта 2.2. (Требования к товару, передаваемому на реализацию) содержат указания на состав реализуемой продукции, включающий безальтернативный перечень торговых марок иностранных производителей, что, фактически не только ограничивает конкурентные предложения сравнимых по качеству и ценам российских производителей, но и является прямой рекламой иностранных торговых марок за счет средств АФ «ФПК».

На безальтернативной основе участникам конкурса предлагается через персонал АО «ФПК» реализовывать продукцию под торговыми марками «7 Дейз», «Сникерс», «Марс», «Баунти», «Твикс», «Кейк бар», «Гринфилд», «Липтон», «Лейс», «Принглз», «Миринда Орандж», «7UP», а также сувенирную продукцию китайских производителей.

Навязывание со стороны АО «ФПК» российским потребителям продукции только под иностранными торговыми марками приводит:

- к ограничению выбора у российских потребителей,
- к ограничению конкуренции со стороны АО «ФПК» российских производителей, необоснованно лишенных права работать на данном рынке,
- к увеличению для потребителей конечной стоимости оказанных услуг, поскольку цены на продукцию под иностранными торговыми марками всегда включают в стоимость реализации расходы производителя по оплате франшизы,
- к прямой и скрытой рекламе иностранных торговых марок и масштабному продвижению иностранной продукции на отечественный рынок.

8.2.

Перечень требований к сувенирной продукции не содержит конкретной информации о гарантийном сроке эксплуатации, весе и размерах продукции. Данное обстоятельство порождает условия для волюнтаризма при принятии решений конкурсной комиссией и нарушений антикоррупционной политики АО «ФПК».

В соответствии с п. 1 ч. 10 ст. 4 закона № 223-ФЗ, в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе установленные заказчиком требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Основной задачей закона № 223-ФЗ, в соответствии с которым утверждено положение о закупках товаров, работ, услуг для нужд АО «ФПК», является не столько обеспечение максимально широкого круга участников конкурса, сколько выявление в результате конкурса лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать потребностям заказчика и целям эффективного использования денежных средств в условиях добросовестной конкуренции.

Между тем, в описание Товаров отсутствует подробные технические характеристики товаров, что является нарушением п. 1 ч. 10 ст. 4 закона № 223-ФЗ. Очевидно, что для реализации данного положения закона Требования к товару, передаваемому на реализацию должны содержать детализированную информацию в отношении каждого наименования поставляемого товара, а не презюмировать инициативные предложения со стороны участников, что в конечном счете не позволит сравнить их.

### 8.3.

Согласно п. 7 ст. 4 Закона о защите конкуренции под конкуренцией понимается 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.

В конкурсной документации присутствуют требования к квалификации претендентов, а именно:

1. Наличие опыта (не менее 12 месяцев) в осуществлении деятельности в сфере разностной мелкорозничной торговли продовольственными товарами и/или непродовольственными товарами.

2. Предоставление копий договоров, а также актов и/или накладных и/или отчетов и/или других документов, предусмотренных договорами, подтверждающих наличие опыта.

3. Наличие системы менеджмента.

Между тем, наличие квалификационных требований к участникам торгов является неправомерным и может быть обжаловано в ФАС, поскольку данные условия содержат признаки нарушения ст. 17 ФЗ «О конкуренции», что подтверждается соответствующей судебной практикой:

1. ФАС Уральского округа от 18.07.2013 г. № Ф09-6268/13 по делу № А71-11660/2012.

2. ФАС Дальневосточного округа от 25.12.2013 г. № Ф03-6078/2013 по делу № А73-6180/2013.

### 8.4.

В п. 5.1. технического задания предусмотрено нанесение стикера с нанесенным на него микротекстом «железнодорожный стандарт качества». Тогда как в приложениях к конкурсной документации отсутствует приложение регламентирующее «железнодорожный стандарт качества».

В соответствии с п. 1 ч. 10 ст. 4 закона № 223-ФЗ, в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе установленные заказчиком требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Очевидно, что исполнение стандартов качества возможно только при условии ознакомления с ними. А поскольку характеристики товаров, отвечающих «стандартам качества», в конкурсной документации не указаны, требование об их наличии или исполнении представляются избыточными.

### 8.5.

Конкурсная документация не содержит условий, предполагающих обеспечение исполнения федерального законодательства в части транспортной безопасности (режимы допуска

сотрудников оборудования и транспорта Принципала) на железнодорожные платформы для загрузки рационов питания.

Согласно п.п. 2.1.2., 2.1.4 Агентского договора, предлагаемого к заключению по итогам Конкурса Принципал обязан доставлять Товар непосредственно к поезду, а также обеспечивать складское хранение и учет Товара самостоятельно и за свой счет. Передача Товара на поезд должна осуществляться в соответствии с Графиком подготовки составов в рейс, но не позже чем за 2 (Два) часа до времени отправления поезда, указанного в расписании.

Согласно п. 1. ст. 22.1. Федерального закона от 10.01.2003 N 17-ФЗ "О железнодорожном транспорте в Российской Федерации" На железнодорожном транспорте общего пользования работы по обеспечению экологической безопасности, пожарной безопасности, промышленной безопасности, охраны труда, единства измерений, а также по обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия населения осуществляются владельцами инфраструктур, перевозчиками и организациями, индивидуальными предпринимателями, выполняющими вспомогательные работы (услуги) при перевозках железнодорожным транспортом, в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Согласно ст. 50 Устава Железнодорожного транспорта РФ, для осуществления перевозок пассажиров, грузов, багажа, грузобагажа перевозчики заключают с владельцем инфраструктуры договоры об оказании услуг по использованию инфраструктуры.

На основании договора об оказании услуг по использованию инфраструктуры может быть предусмотрено выполнение следующих работ (услуг), в том числе: погрузка, выгрузка, хранение грузов и иные работы (услуги).

В связи с тем, что Конкурсная документация не содержит требований к участникам конкурса о необходимости заключения специальных договоров с владельцами инфраструктуры, о наличии специальных разрешений, допусков и т.п. для выполнения требований транспортной безопасности по законодательству РФ, АО «ФПК» изначально ставит потенциальных Принципалов в ситуацию, когда исполнение Агентского договора в части доставки товара Принципалом непосредственно к поезду (на территорию третьих лиц, имеющих специальные требования к допуску на данную территорию) будет заведомо невыполнимо, в связи с отсутствием у Принципала какого-либо из специальных допусков или разрешений, что повлечет для Принципала санкции в размере 10% от стоимости не переданного товара (п. 4.3 Агентского договора).

#### 8.6.

Пунктом 2.1.1. проекта договора принципалу вменено в обязанность, передать на реализацию Агенту Товар путем его доставки к поездам Агента.

П.2.1.4. Принципал обязуется передать Агенту Товар на реализацию путем его доставки непосредственно к поезду. Передача Товара на поезд должна осуществляться в соответствии с графиком подготовки составов в рейс, но не позже, чем за два часа до времени отправления поезда, указанного в расписании.

П.2.2.9. агент обязуется предоставить представителям принципала для ознакомления график подготовки составов в рейс.

Согласно п. 4 ч.10 ст.4 закона № 223-ФЗ в конкурсной документации должны быть указаны сведения о месте поставки товара, выполнения работ, оказания услуг. В конкурсной документации указанные сведения отсутствуют, что делает невозможным определение себестоимости исполнения в части расходов на доставку, т.е. объем необходимых для исполнения договора ресурсов, а также саму возможность доставки.

В связи с отсутствием информации, предусмотренной вышеуказанным пунктом, возможны риски связанные с ненадлежащим обеспечением техники безопасности сотрудников осуществляющих поставку Товаров в места специально не оборудованных для этих целей (ж/д пути, «отстойники» и т.п.).

Дополнительно необходимо отметить, что пунктом 4.3. проекта договора предусмотрены штрафные санкции в размере 10% от стоимости Товара, который не передан Агенту или передан с нарушением условий и порядка передачи Товара Агенту.

Таким образом, конкурсная документация, не содержащая прямого указания на место исполнения договора Принципалом, не соответствует требованиям п. 4 ч.10 ст.4 закона № 223-ФЗ, подвергает Принципала финансовым рискам, связанным с надлежащим исполнением обязательств возложенных договором, а также сотрудников Принципала.

#### 8.7.

В конкурсной документации отсутствует указание на договор/соглашение между Агентом (АО «ФПК») и третьим лицом, на собственности которого Агент планирует осуществлять предпринимательскую деятельность. Отсутствие согласования от собственника подвижного состава (ОАО «РЖД»), сдающего в аренду свое имущество ОАО «ФПК» ставит под сомнение полномочия Агента осуществлять такую деятельность. Надлежащее исполнение Принципалом договора в полном объеме и без негативных последствий, при данных обстоятельствах, без риска истребования всего полученного по сделке, становится невозможным.

#### 8.8.

В содержании агентского договора имеются условия, которые вводят в заблуждение участников конкурса относительно распределения обязанности по хранению оборудования. В частности, согласно абз. 2, п. 2.1.18 агентского договора оборудование передается от принципала Агенту на весь срок действия агентского договора, однако, буквальное толкование пунктов 2.1.20 и 2.1.21 агентского договора позволяет сделать вывод о том, что Агент имеет право пользования оборудованием и корреспондирующую ему обязанность по надлежащему хранению оборудования только в пути следования подвижного состава, после чего принципал обязан расформировать оборудование с состава поезда и, очевидно, принять на ответственное хранение.

Следовательно, во-первых, указанные пункты агентского договора вводят участника конкурса в заблуждение относительно распределения обязанностей по хранению оборудования, во-вторых, прикрывают сделку по безвозмездному хранению оборудования принципалом между рейсами подвижного состава в результате чего налоговый орган при соответствующей проверке будет вправе признать Принципала соучастником налогового правонарушения и взыскать с Принципала налоговые платежи, которые должны были бы поступить в бюджет при заключении возмездного договора хранения оборудования.

Организации, которая хранит оборудование (ТМЦ) своего контрагента, будет начислен внереализационный доход в размере рыночной стоимости безвозмездно оказанной услуги по хранению ТМЦ (п. 8 ст. 250 НК РФ). Кроме того, на рыночную стоимость безвозмездно оказанных услуг организации могут начислить НДС (п. 1 ст. 39, п. 1 ст. 146 НК РФ). Увеличение налоговой базы по НДС и налогу на прибыль приведет к образованию недоимки, и, как следствие, к начислению пеней и штрафов (ст. 75, 120, 122 НК РФ).

Изложенное со всей очевидностью свидетельствует о рисках, которые могут возникнуть на стороне Принципала, в связи с чем указанные пункты агентского договора нарушают права и законные интересы любого участника конкурса.

#### 8.9.

Не разграничена ответственность за причинение вреда при оказании услуг Агентом (ответственность за использование воды, не соответствующей нормам СанПиН, а также за допуск персонала, не имеющего медицинских книжек).

В соответствии с абз. 3 п. 1 ст. 1005 Гражданского кодекса РФ, по сделке, совершенной агентом с третьим лицом от имени и за счет принципала, права и обязанности возникают непосредственно у принципала. Согласно п. 1.1. Агентского договора Агент обязуется по поручению Принципала от имени и за счет Принципала, за предусмотренное разделом 3 Договора вознаграждение, в сроки и в порядке, установленные настоящим Договором, осуществлять юридические и иные действия по реализации третьим лицам принадлежащих Принципалу продовольственных и непродовольственных товаров.

В Агентском договоре перечислен ограниченный перечень товаров, который передает на реализацию Принципал, поставка воды в этот перечень не включена. Так как Агент будет осуществлять реализацию потребителям чая/кофе с использованием чайных/кофейных пакетиков

переданных Принципалом на реализацию Агенту, и воды, предоставляемой Агентом самостоятельно для приготовления напитков, то возможно использование Агентом воды, не соответствующей нормам САНПиН. При реализации потребителям Товара передаваемого Принципалом Агенту, Агентом будут привлечены третьи лица - работники Агента, к которым предъявляются специальные требования по санитарно-гигиеническому состоянию и наличию медицинских книжек, проконтролировать исполнение которых Принципал не имеет возможности.

Исходя из условий Агентского договора, напитки ненадлежащего качества будут, тем не менее, реализованы от имени Принципала, а также работники Агента без медицинских книжек будут выступать перед потребителями от имени Принципала, и обязательства вследствие причинения ущерба потребителям из-за использования воды, несоответствующей нормам САНПиН, либо обслуживания работниками, находящимся в ненадлежащем санитарно-гигиеническом состоянии, возникнут у Принципала, что является необоснованным, т.к. Принципал не имеет возможности контролировать качество воды, которая используется Агентом для приготовления напитков при их реализации, а также санитарно-гигиеническое состояние работников Агента и наличие у них медицинских книжек.

При этом в Агентском договоре отсутствует указание на то, как будет определяться зона ответственности за реализацию чая/кофе ненадлежащего качества из-за использования Агентом воды, не соответствующей нормам САНПиН.

Также, в нарушение п.1. ч.10 ст. 5 Федерального закона № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» в Конкурсной документации Агента отсутствуют требования к безопасности, товара, работы, услуги, предусмотренные техническими регламентами в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

#### 8.10.

Условиями агентского договора присутствие представителей Принципала в пути следования подвижного состава не предусмотрено. В то же время содержание агентского договора не определяет ответственную сторону за надлежащее хранение товара, в частности, соблюдение предписанного температурного режима хранения, в пути следования подвижного состава. Таким образом, в случае нарушения агентом установленных правил хранения товара в пути следования подвижного состава, последующей реализации потребителю ставшего некачественным в результате указанных действий агента товара и причинения вследствие этого вреда здоровью потребителя складывается ситуация, в которой не определена ответственная сторона (агент или принципал) по соответствующему требованию потребителя. Изложенное формирует неопределенные и необоснованные риски для любого участника конкурса, от имени которого по условиям агентского договора будет действовать АО «ФПК», чем ограничивает его законное право на участие в открытом конкурсе.

#### 8.11.

Название договора (агентский договор) и его содержание (по сути – поставка ТМЦ и передача в безвозмездное пользование оборудования) имеют различную юридическую природу и, как следствие, различные правовые последствия, в том числе, в части налогообложения, т.к. в отношении агентского вознаграждения, доходов от поставки ТМЦ и сдачи оборудования в безвозмездное пользование применяются различные режимы и ставки налогообложения.

При анализе Конкурсной документации выявляется, что реальная воля АО «ФПК», как заказчика конкурса, направлена не на заключение Агентского договора, а на следующее:

- приобретение товаров, определенных марок и определенного качества, с нанесенной на данные товары определенной рекламной информацией;
- получение в аренду оборудования, необходимого для доставки и продажи указанных товаров конечному потребителю.

Таким образом, можно сделать вывод, что Агентский договор, предлагаемый АО «ФПК» к заключению победителю объявленного открытого конкурса, прикрывает собой следующие договоры:

1. Договор поставки, при котором у АО «ФПК» появились бы обязательства по уплате НДС за приобретаемые товары, и увеличилась бы налоговая база. Также АО «ФПК» при заключении данного договора было бы вынуждено выступать перед потребителями от своего имени и нести ответственность за качество реализуемых товаров и услуг в соответствии с ФЗ Закон РФ от 07.02.1992 N 2300-1 «О защите прав потребителей».

2. Договор безвозмездного пользования оборудованием, предоставляемого принципалом агенту. Несмотря на условие, закрепленное в абз. 3, п. 2.1.18 агентского договора о том, что плата за пользование оборудованием относится к расходам агента, фактически данная часть агентского договора направлена на достижение иного правового последствия участниками сделки, а именно, на безвозмездное пользование АО «ФПК» оборудованием участника конкурса.

3. Договор о размещении рекламы АО «ФПК», при котором у АО «ФПК» появились бы обязательства оплатить размещение рекламы, а у Принципала возникла бы обязанность по уплате налогов.

При этом, заключая Агентский договор (который по условиям конкурсной документации является только доходным для АО «ФПК») вместо вышеуказанных договоров, которые являлись бы для АО «ФПК» расходными, то есть, требовали бы проведения процедуры закупки в соответствии с Федеральным законом № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», то есть, прикрывая Агентским договором реальные расходные сделки АО «ФПК» сознательно освобождает себя от обязанности по применению Федерального закона № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

В виду изложенного, очевидно, что по итогам Конкурса, проводимого АО «ФПК», его победителю предлагается заключить изначально притворную сделку, которая в соответствии с ч. 2 ст. 170 ГК РФ является ничтожной, что нарушает законные интересы участников Конкурса.

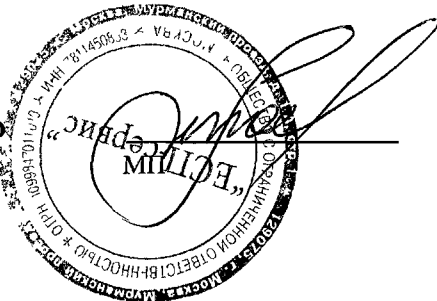
Заключение и исполнение Агентского договора в предлагаемом АО «ФПК» виде, является основанием для совершения налогового правонарушения как со стороны АО «ФПК», так и соучастии в налоговом правонарушении победителя Конкурса, заключившего данный договор. Последствием данных налоговых правонарушений будет являться переквалификация налоговой службой Агентского договора в те договоры, которые он собой прикрывает и доначисление налогов, подлежащих сторонами к уплате, штрафов и пени.

На основании изложенного, прошу Вас аннулировать процедуру проведения открытого конкурса в электронной форме № 18Д/ФПК/2016 на право заключения агентского договора на реализацию в моторвагонном подвижном составе серии ЭС1 Desiro Rus «Ласточка» продовольственных и непродовольственных товаров в 2016 – 2017 годах, утвержденных заместителем председателя Комиссии по осуществлению закупок АО «ФПК» А.В. Петруниным.

#### Приложения:

1. Протокол №1 от 31.12.2014г. о назначении на должность генерального директора на 4 листах.

Генеральный директор  
ООО «ЕСП-сервис»



Рахаев Алексей Николаевич