**Антимонопольный контроль органов власти**

Практика антимонопольного регулирования показала, что антиконкурентные действия со стороны органов власти препятствуют формированию единого экономического и правового пространства, обеспечению экономической свободы предпринимательства, особенно для малого и среднего бизнеса. В связи с этим, очевидно, что контроль за деятельностью органов любого уровня (федеральный, муниципальный) является одним из основных направлений в деятельности антимонопольных органов.

В контексте выступления озвучу нормы права, которые применяются Новосибирским УФАС России в данном секторе контроля.

**Статья 15 Федерального закона о защите конкуренции**

**В соответствии с данной статьей** Федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов запрещается осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных законом. В том числе

1) введение ограничений в отношении создания хозяйствующих субъектов в какой-либо сфере деятельности, а также установление запретов или введение ограничений в отношении осуществления отдельных видов деятельности или производства определенных видов товаров;

2) необоснованное препятствование осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами, в том числе путем установления не предусмотренных законодательством Российской Федерации требований к товарам или к хозяйствующим субъектам;

3) установление запретов или введение ограничений в отношении свободного перемещения товаров в Российской Федерации, иных ограничений прав хозяйствующих субъектов на продажу, покупку, иное приобретение, обмен товаров;

4) дача хозяйствующим субъектам указаний о первоочередных поставках товаров для определенной категории покупателей (заказчиков) или о заключении в приоритетном порядке договоров;

5) установление для приобретателей товаров ограничений выбора хозяйствующих субъектов, которые предоставляют такие товары;

6) предоставление хозяйствующему субъекту доступа к информации в приоритетном порядке;

7) предоставление государственной или муниципальной преференции в нарушение требований, установленных главой 5 настоящего Федерального закона;

8) создание дискриминационных условий;

9) установление и (или) взимание не предусмотренных законодательством Российской Федерации платежей при предоставлении государственных или муниципальных услуг, а также услуг, которые являются необходимыми и обязательными для предоставления государственных или муниципальных услуг;

10) дача хозяйствующим субъектам указаний о приобретении товара, за исключением случаев, предусмотренных законодательством Российской Федерации.

Кроме того, запрещается совмещение функций органов власти и функций хозяйствующих субъектов.

Эта норма закона более чем актуальна, так как совмещение этих функций одним лицом ставит его в преимущественное положение по отношению к другим участникам гражданского оборота, что нарушает основополагающий принцип действующего законодательства - равенство сторон.

**Примеры дел, возбужденных в Новосибирским УФАС России по признакам нарушения статьи 15 Закона «О защите конкуренции».**

1. Дело № 21 от 27.04.2015г. по признакам нарушения Государственным автономным учреждением Новосибирской области «Многофункциональный центр организации предоставления государственных и муниципальных услуг Новосибирской области» (площадь Труда, 1, г. Новосибирск, 630108) (далее – ГАУ НСО «МФЦ») части 1 статьи 15 Федерального закона № 135-ФЗ «О защите конкуренции», возбужденное по заявлению ООО «Изыскатель плюс».

Постановлением администрации Новосибирской области было утверждено Положение о многофункциональном центре организации предоставления государственных и муниципальных услуг в Новосибирской области, согласно которому ГАУ НСО «МФЦ» вправе оказывать агентские услуги лишь в целях осуществления предусмотренных законодательством Российской Федерации полномочий органов государственной власти в сфере предоставления государственных и муниципальных услуг.

Однако, ГАУ НСО «МФЦ» заключило агентский договор № 001-2014-069 от 31.12.2014г.

Сторонами данного договора являются ООО «БТИ про» как принципал и ГАУ НСО «МФЦ», выступающее как агент.

По настоящему договору ООО «БТИ про» поручает, а ГАУ НСО «МФЦ» обязуется за вознаграждение совершить следующие действия от имени и за счет ООО «БТИ про»:

- информировать заявителей, обратившихся в ГАУ НСО «МФЦ» за получением государственных и муниципальных услуг;

- заключать с третьими лицами договоры подряда (договоры подряда об обеспечении выполнения кадастровых, изыскательских, топографических, геодезических работ) от имени и за счет принципала.

П. 3.1 агентского договора № 001-2014-069 от 31.12.2014г. определен порядок оплаты, согласно которому принципал обязуется ежемесячно до 10 числа месяца, следующего за отчетным месяцем, перечислять на расчетный счет агента (ГАУ НСО «МФЦ») вознаграждение в размере 30% от стоимости заключенных договоров подряда, предусмотренных п. 1.1 настоящего договора.

Таким образом, ГАУ НСО «МФЦ» выступало в роли посредника между лицами, обратившимися за услугой по выполнению кадастровых, изыскательских, топографических, геодезических работ, и ООО «БТИ про», оказывающим данные услуги. Фактически многофункциональный центр, оказывая посреднические услуги хозяйствующему субъекту, ставит его в неравное положение на рынке оказания кадастровых, изыскательских, топографических, геодезических работ, так как деятельность ГАУ НСО «МФЦ» включает в себя действия в интересах и за счет ООО «БТИ про», а не действия в целях осуществления предусмотренных законодательством Российской Федерации полномочий органов государственной власти по предоставлению государственных и муниципальных услуг.

Комиссией антимонопольного органа было установлено, что представление интересов ООО «БТИ про» противоречит целям создания ГАУ НСО «МФЦ» и функциям, осуществляемым многофункциональными центрами в соответствии со специальными нормами законодательства.

Комиссия Новосибирского УФАС России признала Государственное автономное учреждение Новосибирской области «Многофункциональный центр организации предоставления государственных и муниципальных услуг Новосибирской области» нарушившим часть 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Нарушение выразилось в оказании ООО «БТИ про» агентских (посреднических) услуг, которые ставят хозяйствующий субъект в преимущественное положение на рынке выполнения кадастровых, изыскательских, топографических, геодезических работ.

Решение и предписание УФАС были в арбитражный суд. При этом арбитражный суд в двух инстанциях подтвердил законность решения и предписания Новосибирского УФАС России (Решение Арбитражного суда Новосибирской области № А45-19724/2015 от 16.12.2015г., постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда № А45-19724/2015 от 16.03.2016г.). В настоящее время предписание исполнено.

2. Дело № 11 от 25.08.2016г. о нарушении мэрией г. Новосибирска (630099, г. Новосибирск, ул. Красный проспект, 34) части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», возбужденное по заявлению гражданина.

Нарушение выразилось в заключении мэрией г. Новосибирска в лице Управления по земельным ресурсам мэрии г. Новосибирска Дополнительного соглашения № 1 к Договору аренды земельного участка на территории г. Новосибирска от 02.09.2014г. № 119320т. от 15.03.2016г. с обществом с ограниченной ответственностью Строительная Компания «ВИРА-Строй», в соответствии с которым, в нарушение положений земельного законодательства, был изменен вид размешенного использования земельного участка со строительства малоэтажных домов на строительство многоэтажных (14-18 этажей) домов. Тем самым ООО Строительная Компания «ВИРА-Строй», поставлено в преимущественное положение на рынке строительства жилых домов смешанной этажности, то есть многоквартирных домов 14-18этажей, что приводит или может привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

По результатам рассмотрения дела принято решение обратиться в арбитражный суд с исковым заявлением. В настоящее решение Новосибирского УФАС обжалуется мэрией в арбитражном суде НСО.

Продолжая доклад по озвученной тематике хочу отметить, что достаточно часто органы местного самоуправления допускают нарушения на рынке ритуальных услуг (2 примера дел о нарушениях АМЗ, выразившихся в наделении хозсубъектов *властными функциями:*

4. Дело № 58 от 05.10.2015г. о нарушении администрацией Барышевского сельсовета Новосибирского района Новосибирской области (ул. Тельмана, 20, с. Барышево, Новосибирский район, Новосибирская область, 630554) частей 1, 3 статьи 15 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006г. «О защите конкуренции», возбужденное по заявлению ООО «СибЭкос».

Нарушение выразилось в наделении МУП г. Новосибирска «Специализированная служба Похоронный дом Ими» в соответствии с договором № 1-14 от 15.10.2014г. полномочиями органов местного самоуправления по ведению книги учета захоронений на кладбище и осуществлению захоронений, оформлению необходимых документов для погребения, что создает ему преимущественные условия ведения хозяйствующей деятельности и тем самым приводит (может привести) к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Администрации Барышевского сельсовета Новосибирского района Новосибирской области выдано предписание № 1 от 14.01.2016г. совершить действия, направленные на обеспечение конкуренции, а именно прекратить наделение МУП г. Новосибирска «Похоронный Дом ИМИ» функциями органа местного самоуправления по ведению книги учета захоронений на кладбище и предоставлению ритуальных услуг, включая осуществление захоронений, уход за местами погребения, оформления необходимых документов для погребения. Предписание исполнено.

Уважаемые слушатели, это лишь малая часть возбужденных дел по ст. 15.

Завершая обзор статьи 15 отмечу о мерах административного воздействия. В частности, ответственность за нарушение ст. 15 Федерального закона о Защите конкуренции предусмотрена ст. 14.9 КоАП РФ. А именно, действия (бездействие) должностных лиц федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, иных осуществляющих функции указанных лиц органов или организаций влекут наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от 15 000 до 50 000 рублей.

Действия должностных лиц, указанных в части 1 настоящей статьи, которые недопустимы в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации и приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, а равно к ограничению свободного перемещения товаров (работ, услуг), свободы экономической деятельности, если такие должностные лица были ранее подвергнуты административному наказанию за аналогичное административное правонарушение, влекут дисквалификацию на срок до трех лет.

**Далее, ст. 16 ФЗ О защите конкуренции** запрещают 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 частности к:

1) повышению, снижению или поддержанию цен (тарифов), за исключением случаев, если такие соглашения предусмотрены федеральными законами или нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации;

2) экономически, технологически и иным образом не обоснованному установлению различных цен (тарифов) на один и тот же товар;

3) разделу товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо по составу продавцов или покупателей (заказчиков);

4) ограничению доступа на товарный рынок, выхода из товарного рынка или устранению с него хозяйствующих субъектов.

Пример дела, возбужденного Новосибирским УФАС России по признакам нарушения статьи 16 Закона «О защите конкуренции»:

6. Дело № 82, возбужденное 23.12.2014г. по признакам нарушения Администрацией Завьяловского сельсовета Тогучинского района Новосибирской области Муниципальным унитарным предприятием «Завьяловское».

Между Администрацией Завьяловского сельсовета Тогучинского района Новосибирской области и Муниципальным унитарным предприятием «Завьяловское» (далее – МУП «Завьяловское») заключены соглашения, в соответствии с которыми за счет средств бюджета осуществлено перечисление денежных средств в МУП «Завьяловское», предназначенных для бюджетного финансирования предприятия жилищно-коммунального хозяйства. Общая сумма представленных МУП «Завьяловское» денежных средств из местного бюджета на выполнение перечисленных работ составила 1 109 647, 80 (один миллион сто девять тысяч шестьсот сорок семь рублей и восемьдесят копеек) рублей.

Субсидии Администрацией Завьяловского сельсовета выделялись МУП «Завьяловское» на следующие мероприятия:

1) благоустройство, в том числе ремонтные работы моста в с. Доронино, устройство уличного освещения, приобретение угля,

2) жилищно-коммунальное хозяйство, в том числе затраты на электроэнергию, закупку угля,

3) подготовка к отопительному сезону (покупка угля),

4) поддержка дорожного хозяйства.

Согласно ст. 14 Федерального закона № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ» указанные направления относятся к вопросам местного значения.

Согласно части 2 статьи 18 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» финансовые обязательства, возникающие в связи с решением вопросов местного значения, исполняются за счет средств местных бюджетов, то есть посредством проведения государственных закупок, а не предоставления субсидий.

Размещение заказа для муниципальных нужд без проведения торгов приводит или может привести к ограничению конкуренции на рынке ремонта и строительства объектов теплоснабжения, так как иные хозяйствующие субъекты, которые выполняют подобные работы на рынке, не смогли принять участие в размещении муниципального заказа.

Комиссия Новосибирского УФАС России признала Администрацию Завьяловского сельсовета Тогучинского района Новосибирской области и Муниципальное унитарное предприятие «Завьяловское» нарушившими статью 16 Федерального закона № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

В соответствии с ч. 4 ст. 14.32 КоАП РФ, запрещается заключение хозяйствующим субъектом недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения либо участие в нем, за исключением случаев, предусмотренных частями 1 - 3 настоящей статьи, -

влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от пятнадцати тысяч до тридцати тысяч рублей; на юридических лиц - от одной сотой до пяти сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, либо размера суммы расходов правонарушителя на приобретение товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не менее ста тысяч рублей, а в случае, если сумма выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, либо сумма расходов правонарушителя на приобретение товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, превышает 75 процентов совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) или административное правонарушение совершено на рынке товаров (работ, услуг), реализация которых осуществляется по регулируемым в соответствии с законодательством Российской Федерации ценам (тарифам), - от двух тысячных до двух сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не менее пятидесяти тысяч рублей.

В соответствии с ч. 7 ст. 14.32 КоАП РФ, заключение федеральным органом исполнительной власти, органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации, органом местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органом или организацией либо государственным внебюджетным фондом недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения либо осуществление указанными органами или организациями недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации согласованных действий влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей или дисквалификацию на срок до трех лет.

**Ст. 17 ФЗ «О защите конкуренции»** установлены антимонопольные требования к торгам, запросу котировок цен на товары, запросу предложений, согласно которым 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 частности, запрещается

- 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;

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

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

При этом, с 5 января 2016 года (вступление в силу Федерального закона от 05.10.2015 № 275-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» составляющего «четвертый антимонопольный пакет»), перечень антимонопольных требований к торгам, запросу котировок цен на товары, запросу предложений был расширен.

Перечень запрещенных действий при проведении торгов, дополнился запретом на заключение соглашения между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками таких 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 (пункт 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции).

Заключение таких соглашений является основанием для признания соответствующих торгов, запроса котировок, запроса предложений и заключенных по их результатам сделок недействительными, в том числе по иску антимонопольного органа в соответствии с частью 4 статьи 17 Закона о защите конкуренции, и влечет за собой привлечение виновных лиц к административной ответственности в соответствии со статьей 14.32 КоАП РФ.

Следует иметь в виду, что положения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, устанавливающие запрет на заключение соглашений между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками таких торгов, являются специальной нормой по отношению к нормам, содержащим запреты на заключение антиконкурентных соглашений, указанным в статьях 11 и 16 Закона о защите конкуренции.

Следовательно, после вступления в силу изменений, предусмотренных Законом № 275-ФЗ, квалификация действий по заключению соглашений между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками таких торгов, если такие соглашения имеют своей целью либо приводят или могут привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо участников, должна осуществляться по пункту 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

**Примеры дел, возбужденных Новосибирским УФАС России по признакам нарушения статьи 17 Закона «О защите конкуренции» (по видам нарушений):**

*- создание преимущественных условий участия в торгах, запросе котировок*

7. Дело № 35 от 26.06.2015 по признакам нарушения ОАО «Агентство специального снабжения» (ОАО «АСС») (ул. Советская, 5, а/я 156, г. Новосибирск, 630007) и ОАО «БийскэнергоТеплоТранзит» (территория ТЭЦ-1, Алтайский край, г. Бийск, 659336) части 1 статьи 17 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006г. «О защите конкуренции», возбужденное по заявлению ООО «Инженерные сети».

ОАО «АСС» объявлен открытый запрос предложений на поставку кранов шаровых. Среди прочих заказчику ОАО «БийскэнергоТеплоТранзит» требовался Кран шаровой Naval, под приварку, Ду300 ГОСТ 12.2.063-81, серии 284 в количестве 2шт. Документация допускает поставку аналогов. Заявитель обратился для разъяснения предмета поставки, в частности, уточнения спецификации Py16 либо Ру25, на что получил ответ, что необходимо поставить Ду300Ру25. Заявитель подал заявку с предложением кранов Ду300Ру25, однако победителем была признана организация, предложившая краны Ду 300 Ру16, цена которых ниже, чем Ду300Ру25.

Таким образом, ОАО «БийскэнергоТеплоТранзит» дало разъяснение ООО «Инженерные сети» о том, что необходимо поставить Кран шаровой Ду300Ру25, при этом, признало победителем ООО «Алтайская деловая компания», предложившее иной товар: кран шаровой LD под приварку, Ду 300 Ру16, чем поставило победившую в торгах в преимущественные условия по сравнению с заявителем, создало неравные условия участников торговых процедур, тем самым привело к ограничению конкуренции между ООО «Инженерные сети» и ООО «Алтайская деловая компания».

При предоставлении заявителю достоверных разъяснений цена предложения заявителя могла бы быть ниже и ООО «Инженерные сети» могло бы стать победителем закупки. Кроме того, краны Ру16 и Ру25 не являются аналогами в техническом плане, не взаимозаменяемы по своим техническим характеристикам.

Комиссия Новосибирского УФАС России решением от 24.09.2015г. признала ОАО «БийскэнергоТеплоТранзит» нарушившим ч. 1 ст. 17 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006г. «О защите конкуренции», а также решила обратиться в Арбитражный суд Новосибирской области о признании недействительной проведенной закупки и заключенного по ее итогам договора.

Поскольку у АО «АСС», согласно договору с ОАО «БийскэнергоТеплоТранзит» о проведении конкурентных процедур, отсутствовали полномочия по разъяснению технических требований к предмету закупки и рассмотрения заявок на предмет соответствия сведениям технического характера, в отношении АО «АСС» рассмотрение дела прекращено.

Решение УФАС обжаловано в Арбитражный суд НСО, который Решением № А45-23789/2015 от 05.02.16 – подтвердил законность акта Новосибирского УФАС России. Однако, Решением Арбитражного суда НСО № А45-22434/2015 от 13.05.16 – в иске о признании недействительной проведенной закупки и заключенного по ее итогам договора Новосибирскому УФАС отказано, т. к. невозможно восстановить нарушенные права ООО «Инженерные сети» (краны уже поставлены).

*- нарушение порядка определения победителя торгов, запроса котировок.*

8. Дело № 1 от 12.01.2016г. о нарушении ФГБУ «Сибирское отделение Российской академии наук» (пр. Академика Лаврентьева, 17, г. Новосибирск, 630090) и пункта 3 части 1 статьи 17 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006г. «О защите конкуренции», возбужденное по заявлению ООО «Арвис».

Комиссией Новосибирского УФАС России было установлено, что при проведении открытых аукционов на право заключения договоров аренды имущества ФГБУ «Сибирское отделение Российской академии наук», в нарушение Правил, утвержденных приказом ФАС России № 67 от 10.02.2010г., включало в конкурсную документацию требование о заключении по результатам торгов, помимо договора аренды, также договор оказания услуг. При этом оба договора предусматривали оплату арендатором коммунальных услуг, что накладывало на последнего дополнительные финансовые обязательства и не могло не сказаться на его хозяйственной деятельности.

Комиссия признала ФГБУ «Сибирское отделение Российской академии наук» нарушившим п. 3 ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции. Нарушение выразилось в нарушении установленного приказом ФАС России № 67 от 10.02.2010г. Порядка определения победителя аукциона путем установления в аукционной документации открытых аукционов, в том числе № А 05/2015, № А 06/2015 на право заключения договора(ов) аренды имущества, расположенного по адресу: 630128, г. Новосибирск, ул. Демакова, 20; 630090, г. Новосибирск, ул. Ильича, 6, не предусмотренных законодательством требований об обязательном заключении договора на оказание услуг, что привело или могло привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции. ФГБУ «Сибирское отделение Российской академии наук» выдано предписание № 8 от 17.02.2016г. о прекращении нарушения антимонопольного законодательства, для исполнения которого необходимо внести изменения в аукционную документацию открытых аукционов, в том числе № А 05/2015, № А 06/2015 на право заключения договора(ов) аренды имущества, расположенного по адресу: 630128, г. Новосибирск, ул. Демакова, 20; 630090, г. Новосибирск, ул. Ильича, 6, исключив из них требование об обязательном заключении договора оказания услуг.

ФГБУ «Сибирское отделение Российской академии наук» обжаловало решение и предписание в арбитражный суд Новосибирской области, решением которого № А45-9849/2016 от 03.10.2016г. в иске отказано, апелляционная инстанция постановлением № А45-9849/2016 от 20.12.2016г. также подтвердила законность решения и предписания Новосибирского УФАС России. Предписание исполнено.

На этом мой доклад окончен.