Доклад

**Контроль за соблюдением антимонопольного законодательства органами власти**

В полномочия Новосибирского УФАС России входит осуществление контроля за соблюдением антимонопольного законодательства органами и организациями, обладающими властными полномочиями.

ФЗ «О защите конкуренции» содержит ряд статей, устанавливающих антимонопольные требования к субъектам, обладающим властными полномочиями (антимонопольные запреты, поскольку в них указано, какие действия (бездействия) запрещаются органам власти).

1. **Статьей 15 ФЗ «О защите конкуренции» установлен запрет на ограничивающие конкуренцию акты и действия (бездействие) федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, иных осуществляющих функции указанных органов власти органов или организаций, организаций, участвующих в предоставлении государственных или муниципальных услуг, а также государственных внебюджетных фондов, Центрального банка Российской Федерации, направленных на недопущение, ограничение, устранение конкуренции (далее - органы власти и МСУ).**

Данная статья содержит открытый перечень таких действий (бездействия), в частности, запрещается:

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, данной статьей запрещается также совмещение функций органов власти с функциями хозяйствующих субъектов, и, наоборот, наделение хозяйствующих субъектов функциями и правами указанных органов, в том числе функциями и правами органов государственного надзора, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Порядок применения статьи 15 Федерального закона «О защите конкуренции» был разъяснен в п. 8 Постановления Пленума ВАС РФ от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства». В соответствии с указанным пунктом требования, заявленные по части 1 статьи 1 5 Федерального закона «О защите конкуренции», подлежат удовлетворению при наличии совокупности следующих условий:

а) антимонопольным органом доказано, что акты, действия (бездействие) приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции;

б) соответствующим субъектом, обладающим властными полномочиями, не указана конкретная норма федерального закона, разрешившая такому субъекту принять оспариваемый акт, осуществить действия (бездействие).

При этом, согласно выводам судов, для привлечения к ответственности по статье 15 Федерального закона «О защите конкуренции» необязательно, чтобы соответствующие действия повлекли негативные последствия для конкуренции, достаточно лишь подтверждения антимонопольным органом возможности наступления таких последствий.

Практика применения статьи 15 Федерального закона «О защите конкуренции» различна, при этом, основную долю нарушений составляют нарушения, связанные с необоснованным препятствованием осуществлению деятельности хозяйствующим субъектом. Это во многом обусловлено широкой формулировкой соответствующего запрета, который включает в себя все случаи, когда субъект, наделенный властными полномочиями, создал препятствие для деятельности участника рынка и такое препятствие привело или потенциально могло привести к ограничению конкуренции.

За 2017 год в ходе рассмотрения поступивших заявлений и проведенных проверок возбуждено 7 дел по признакам нарушения статьи 15 Закона «О защите конкуренции», по результатам рассмотрения которых выявлено 4 нарушения указанной статьи, выдано 4 предписания о прекращении нарушения антимонопольного законодательства. Антиконкурентными актами и действиями (бездействием) органов власти затронуты следующие рынки, отрасли, сферы деятельности: ритуальные услуги, связь, сфера ЖКХ, услуги организации ярмарок.

Выявленные при рассмотрении дел нарушения статьи 15 по видам нарушений:

-необоснованное препятствование деятельности х/с - 1;

* создание дискриминационных условий - 1;
* наделение х/с властными функциями - 1;

-прочие -1.

К прочим нарушениям отнесены:

* создание преимущественных условий деятельности отдельным хозяйствующим субъектам.

Необходимо отметить, что небольшое количество возбужденных дел связано как с популяризацией антимонопольного законодательства в целом, так и с вступлением в силу т. н. четвертого антимонопольного пакета (вступление в силу с 5 января 2016 года Федерального закона от 05.10.2015 № 275-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции» и отдельные законодательные акты Российской Федерации»), которым введен институт предупреждения в случае выявления признаков нарушения ст. 15 ФЗ О защите конкуренции.

Суть предупреждения состоит в устранении нарушения по выданному антимонопольным органом предупреждению до возбуждения дела, в случае исполнения предупреждения дело о нарушении антимонопольного законодательства не возбуждается, к административной ответственности виновные лица не привлекаются. В случае неисполнения предупреждения – возбуждается дело, после признания факта нарушения - следует привлечение к административной ответственности.

Необходимо учитывать, что принятие антимонопольным органом решения о возбуждении дела о нарушении ст. 15 Закона о защите конкуренции без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения не допускается. *В случае невыполнения предупреждения в установленный срок при наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства антимонопольный орган обязан принять решение о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства в срок, не превышающий десяти рабочих дней со дня истечения срока, установленного для выполнения предупреждения (часть 8 статьи 391 Закона о защите конкуренции).*

Статистика выданных и исполненных предупреждений органам власти и местного самоуправления показывает, что установление правила о невозбуждении дел и не применении административной ответственности в связи с добровольным исполнением предупреждения стало большим стимулом для снижения количества антимонопольных дел в отношении органов власти и местного самоуправления.

Эффективность механизма предупреждения доказывается и практикой Новосибирского УФАС.

Так, в 2017г. Новосибирским УФАС выдано органам власти и местного самоуправления 42 предупреждения о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения ч. 1 ст. 15 Закона «О защите конкуренции», из них добровольно исполнены 35. Исполняемость предупреждений составила 83 % (в 2016г. – 70 %). По всем неисполненным предупреждениям возбуждены дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Приводятся примеры дел, примеры предупреждений по ст. 15.

Также следует отметить, что по факту нарушения ОВ и МСУ нарушения антимонопольного законодательства ст. 14.9 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность. К ответственности привлекаются должностные лица в случае установления факта нарушения по результатам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства. Для ДЛ ОГВ и ОМС сумма штрафа составит от 15 до 50 тысяч рублей, при повторном нарушении - дисквалификация на срок до 3 лет. Однако в случае устранения нарушения до возбуждения дела, путем исполнения предупреждения антимонопольного органа, административная ответственность не грозит.

1. **Статьей 16 ФЗ «О защите конкуренции» установлен запрет на ограничивающие конкуренцию соглашения или согласованные действия органов власти и местного самоуправления.**

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

Перечень нарушений ст. 16 также является открытым, следовательно, запрещаются любые соглашения органов власти и местного самоуправления, как между собой, так и с хозсубъектами, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

В 2017 году Новосибирским УФАС России возбуждено 2 дела по признакам нарушения статьи 16 Закона «О защите конкуренции», при этом выявлено 2 нарушения указанной статьи, нарушения устранены без выдачи предписания.

Приводится пример дела.

Административная ответственность должностных лиц ОВиМСУ за нарушение АМЗ, выразившегося в заключении 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 установлена ч. 7 ст. 14.32 КоАП РФ и влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей или дисквалификацию на срок до трех лет.

1. **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. Требования данной статьи распространяются как на ОВ и МСУ при проведении каких-либо торгов, так и на ХС, которые могут выступать заказчиками либо участниками каких-либо торгов.

Так, согласно ст. 17 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:

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.

Кроме того, в случае проведения торгов, запроса котировок, запроса предложений, если организаторами торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиками являются федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, государственные внебюджетные фонды, а также при проведении торгов, запроса котировок, запроса предложений в случае закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд запрещается не предусмотренное федеральными законами или иными нормативными правовыми актами ограничение доступа к участию в торгах, запросе котировок, запросе предложений.

Также в случае закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд запрещается ограничение конкуренции между участниками торгов, участниками запроса котировок, участниками запроса предложений путем включения в состав лотов товаров, работ, услуг, технологически и функционально не связанных с товарами, работами, услугами, поставки, выполнение, оказание которых являются предметом торгов, запроса котировок, запроса предложений.

Нарушение правил, установленных настоящей статьей, является основанием для признания судом соответствующих торгов, запроса котировок, запроса предложений и заключенных по результатам таких торгов, запроса котировок, запроса предложений сделок недействительными, в том числе по иску антимонопольного органа.

Пример дела.

1. **Статья 17.1. Особенности порядка заключения договоров в отношении государственного и муниципального имущества**

Нарушения Закона «О защите конкуренции» при заключении договоров в отношении государственного и муниципального имущества.

Предоставление государственного и муниципального имущества конкретному ХС без проведения торгов создает для данного ХС преимущественные условия в получении указанного имущества во временное владение или пользование и препятствует доступу к данному ресурсу других ХС, которые также могут иметь намерение приобрести такие права в отношении данного имущества.

Передача прав владения или пользования в отношении государственного и муниципального имущества на конкурсной основе позволяет обеспечить равный доступ к имуществу всех ХС, заинтересованных в приобретении указанных прав и препятствует недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Ст. 17.1 предусматривает особый порядок заключения договоров в отношении государственного и муниципального имущества, вне зависимости от того, закреплено или не закреплено оно на праве хозведения или оперативного управления, а именно, по результатам проведения торгов (конкурсов и аукционов).

Заключение договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров, предусматривающих переход прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества, не закрепленного на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, может быть осуществлено только по результатам проведения конкурсов или аукционов на право заключения этих договоров, за исключением предоставления указанных прав на такое имущество.

**Без проведения торгов государственное и муниципальное имущество может быть предоставлено в установленных ч. 1 ст. 17.1 случаях**:

1) на основании международных договоров Российской Федерации (в том числе межправительственных соглашений), федеральных законов, устанавливающих иной порядок распоряжения этим имуществом, актов Президента Российской Федерации, актов Правительства Российской Федерации, решений суда, вступивших в законную силу;

2) государственным органам, органам местного самоуправления, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации;

3) государственным и муниципальным учреждениям;

4) некоммерческим организациям, созданным в форме ассоциаций и союзов, религиозных и общественных организаций (объединений) (в том числе политическим партиям, общественным движениям, общественным фондам, общественным учреждениям, органам общественной самодеятельности, профессиональным союзам, их объединениям (ассоциациям), первичным профсоюзным организациям), объединений работодателей, товариществ собственников жилья, социально ориентированным некоммерческим организациям при условии осуществления ими деятельности, направленной на решение социальных проблем, развитие гражданского общества в Российской Федерации, а также других видов деятельности, предусмотренных статьей 31.1 Федерального закона от 12 января 1996 года N 7-ФЗ "О некоммерческих организациях";

5) адвокатским, нотариальным, торгово-промышленным палатам;

6) медицинским организациям, организациям, осуществляющим образовательную деятельность;

7) для размещения сетей связи, объектов почтовой связи;

8) лицу, обладающему правами владения и (или) пользования сетью инженерно-технического обеспечения, в случае, если передаваемое имущество является частью соответствующей сети инженерно-технического обеспечения и данные часть сети и сеть являются технологически связанными в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности, лицу, которому присвоен статус единой теплоснабжающей организации в ценовых зонах теплоснабжения в соответствии с Федеральным законом от 27 июля 2010 года N 190-ФЗ "О теплоснабжении";

9) в порядке, установленном главой 5 настоящего Федерального закона;

10) лицу, с которым заключен государственный или муниципальный контракт по результатам конкурса или аукциона, проведенных в соответствии с Федеральным законом от 5 апреля 2013 года N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд", если предоставление указанных прав было предусмотрено конкурсной документацией, документацией об аукционе для целей исполнения этого государственного или муниципального контракта. Срок предоставления указанных прав на такое имущество не может превышать срок исполнения государственного или муниципального контракта;

11) на срок не более чем тридцать календарных дней в течение шести последовательных календарных месяцев (предоставление указанных прав на такое имущество одному лицу на совокупный срок более чем тридцать календарных дней в течение шести последовательных календарных месяцев без проведения конкурсов или аукционов запрещается);

12) взамен недвижимого имущества, права в отношении которого прекращаются в связи со сносом или с реконструкцией здания, строения, сооружения, которыми или частью которых является такое недвижимое имущество, либо в связи с предоставлением прав на такое недвижимое имущество государственным или муниципальным организациям, осуществляющим образовательную деятельность, медицинским организациям. При этом недвижимое имущество, права на которое предоставляются, должно быть равнозначным ранее имевшемуся недвижимому имуществу по месту расположения, площади и определяемой в соответствии с законодательством Российской Федерации, регулирующим оценочную деятельность, стоимости. Условия, при которых недвижимое имущество признается равнозначным ранее имевшемуся недвижимому имуществу, устанавливаются федеральным антимонопольным органом;

13) правопреемнику приватизированного унитарного предприятия в случае, если такое имущество не включено в состав подлежащих приватизации активов приватизированного унитарного предприятия, но технологически и функционально связано с приватизированным имуществом и отнесено федеральными законами к объектам гражданских прав, оборот которых не допускается, или к объектам, которые могут находиться только в государственной или муниципальной собственности;

14) являющееся частью или частями помещения, здания, строения или сооружения, если общая площадь передаваемого имущества составляет не более чем двадцать квадратных метров и не превышает десять процентов площади соответствующего помещения, здания, строения или сооружения, права на которые принадлежат лицу, передающему такое имущество;

15) лицу, подавшему единственную заявку на участие в конкурсе или аукционе, в случае, если указанная заявка соответствует требованиям и условиям, предусмотренным конкурсной документацией или документацией об аукционе, а также лицу, признанному единственным участником конкурса или аукциона, на условиях и по цене, которые предусмотрены заявкой на участие в конкурсе или аукционе и конкурсной документацией или документацией об аукционе, но по цене не менее начальной (минимальной) цены договора (лота), указанной в извещении о проведении конкурса или аукциона. При этом для организатора торгов заключение предусмотренных настоящей частью договоров в этих случаях является обязательным;

16) передаваемое в субаренду или в безвозмездное пользование лицом, которому права владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества предоставлены по результатам проведения торгов или в случае, если такие торги признаны несостоявшимися, либо в случае, если указанные права предоставлены на основании государственного или муниципального контракта или на основании [пункта 1](#Par0) настоящей части.

* **Кроме того, без проведения торгов имущество может быть предоставлено** (ч. 9 ст. 17.1):
* - по истечении срока договора аренды, указанного в частях 1 и 3 настоящей статьи, заключение такого договора на новый срок с арендатором, надлежащим образом исполнившим свои обязанности, если иное не установлено договором и срок действия договора не ограничен законодательством Российской Федерации, при одновременном соблюдении следующих условий:
* 1) размер арендной платы определяется по результатам оценки рыночной стоимости объекта, проводимой в соответствии с законодательством, регулирующим оценочную деятельность;
* 2) минимальный срок, на который перезаключается договор аренды, должен составлять не менее чем три года. Срок может быть уменьшен только на основании заявления арендатора.
1. **Ст. 18 ФЗ «О защите конкуренции» установлены особенности заключения договоров с финансовыми организациями**, а именнофедеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, государственные внебюджетные фонды заключают независимо от суммы сделки договоры с финансовыми организациями только по результатам открытого конкурса или открытого аукциона, проводимых в соответствии с положениями Федерального закона от 5 апреля 2013 года N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд", для оказания следующих финансовых услуг:

1) привлечение денежных средств во вклады (депозиты);

2) открытие и ведение банковских счетов, осуществление расчетов по этим счетам;

3) доверительное управление ценными бумагами;

4) негосударственное пенсионное обеспечение.

1. **Отдельная глава Федерального закона «О защите конкуренции» посвящена предоставлению государственных или муниципальных преференций (гл. 5 – ст.ст. 19-21).**

Государственные или муниципальные преференции — предоставление федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями отдельным хозяйствующим субъектам преимущества, которое обеспечивает им более выгодные условия деятельности, путем передачи государственного или муниципального имущества, иных объектов гражданских прав либо путем предоставления имущественных льгот, государственных или муниципальных гарантий.

Согласно ч. 1 ст. 19 ФЗ О защите конкуренции, Государственные или муниципальные преференции могут быть предоставлены на основании правовых актов федерального органа исполнительной власти, органа государственной власти субъекта Российской Федерации, органа местного самоуправления, иных осуществляющих функции указанных органов органа или организации исключительно в установленных целях.

Процедура предоставления государственной или муниципальной преференции описана в ст. 20 Федерального закона «О защите конкуренции».

По итогам рассмотрения заявления о даче согласия на предоставление государственной или муниципальной преференции антимонопольный орган принимает решение: 1) о даче согласия на предоставление государственной или муниципальной преференции; 2) о продлении срока рассмотрения заявления; 3) об отказе в предоставлении государственной или муниципальной преференции, если государственная или муниципальная преференция не соответствует целям, указанным в части 1 статьи 19 настоящего Федерального закона, или если ее предоставление может привести к устранению или недопущению конкуренции; 4)о даче согласия на предоставление государственной или муниципальной преференции и введении ограничения в отношении предоставления государственной или муниципальной преференции.

Оценивая деятельность по контролю за предоставлением государственной и муниципальной преференции за 2017 г., можно сделать вывод о недостаточной активности органов власти в этой сфере. Так, Новосибирским УФАС России в 2017г. рассмотрено 8 заявлений о даче согласия на предоставления ГиМП. При этом цели предоставления преференций запрашивались следующие: защита окружающей среды – 1, развитие культуры, искусства и сохранение культурного наследия – 2, охрана здоровья граждан – 1, поддержка субъектов малого и среднего предпринимательства – 4. По результатам рассмотрения заявлений приняты решения: о даче согласия – в 4 случаях, о даче согласия и введения ограничения – 1, об отказе (в связи с несоответствием заявленной цели) – 2, принято 1 решение о том, что согласие антимонопольного органа не требуется.

Пример рассмотрения заявления о даче согласия на предоставление преференции.