# ДОКЛАД

# по правоприменительной практике Управления Федеральной антимонопольной службы по Новгородской области в сфере антимонопольного контроля

# за 1полугодие 2019 года

## 1. Практика выявления и пресечения нарушений Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции)

В 1 полугодии 2019 года в Управление Федеральной антимонопольной службы по Новгородской области (далее – Новгородское УФАС России, Управление) поступило **97** обращений о нарушении антимонопольного законодательства от граждан, хозяйствующих субъектов и органов власти, из которых в отчетном периоде рассмотрено **56** обращений, по **6** обращениям рассмотрение не завершено.

По результатам рассмотрения данных обращений:

- по **50** обращениям отказано в возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства в связи с отсутствием признаков нарушения,

- по **22** обращениям направлены разъяснения о компетенции антимонопольного органа, по порядку обращения в антимонопольный орган и представлению доказательств нарушения антимонопольного законодательства;

- возбуждено **4** дела о нарушении антимонопольного законодательства;

- выдано **2** предупреждения о прекращении действий, нарушающих антимонопольное законодательство;

- **13** обращений перенаправлены на рассмотрение в иные органы по компетенции (в региональные органы Роспотребнадзора, Банка России, в Комитет государственного жилищного надзора и лицензионного контроля, ФАС России, правоохранительные органы и др.).

Как правило, перенаправляются в иные органы обращения граждан, содержащих жалобы **на ущемление их личных интересов, не связанных с осуществлением ими предпринимательской деятельности,** либо жалобы юридических лиц на кредитные, страховые организации, **не занимающие доминирующее положение** на рынке соответствующих финансовых услуг.

Рассмотрение таких обращений, не связанных с защитой конкуренции, в силу положений антимонопольного законодательства выходит за пределы полномочий антимонопольного органа.

### Всего за отчетный период по результатам проведенных антимонопольных расследований в ходе рассмотрения заявлений и материалов, а также по собственной инициативе, Управлением:

### - выдано 8 предупреждений о прекращении действий (бездействия) нарушающего антимонопольное законодательство (по статье 15 Закона о защите конкуренции – 6, по статье 14.2 Закона о защите конкуренции – 1, по статье 14.3 Закона о защите конкуренции - 1), которые были исполнены;

- рассмотрено **5** дел о нарушении антимонопольного законодательства (по статье 10 Закона о защите конкуренции - 2 дела, по статье 16 Закона о защите конкуренции – 2 дела, по статье 17 Закона о защите конкуренции – 1 дело),

### - рассмотрено 13 дел об административных правонарушениях (1 дело по статье 14.9 КоАП РФ, 4 дела – по статье 9.21 КоАП РФ, 4 – по статье 14.31 КоАП РФ, 3-по статье 14.32 КоАП РФ, 1 – по статье 19.8 КоАП РФ).

### 1.1. Практика выявления и пресечения нарушений Закона о защите конкуренции в виде злоупотребления хозяйствующих субъектов доминирующим положением на рынке (статья 10).

В отчетном периоде Управлением возбуждено и рассмотрено 2 дела о нарушении части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

1. Дело № 053/01/10-51/2019 о нарушении Обществом с ограниченной ответственностью «Экосити» (далее – ООО «Экосити», Общество) части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

16 марта 2018 года между Министерством строительства и жилищно-коммунального хозяйства Новгородской области и ООО «Экосити» заключено соглашение об осуществлении деятельности по обращению с твёрдыми коммунальными отходами на территории Новгородской области (зона деятельности 4) (далее – Соглашение). Согласно пункту 2.1 Соглашения зоной деятельности регионального оператора являются: Новгородский, Маловишерский, Чудовский, Батецкий, Любытинский муниципальные районы Новгородской области, г. Великий Новгород.

18.10.2018 в Новгородское УФАС России поступило заявление Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства Новгородской области (вх. № 7059 от 18.10.2018) о проверке соблюдения региональным оператором ООО «Экосити» требований федерального законодательства. Постановлением Правительства Новгородской области от 05.02.2019 № 55 Министерство строительства и жилищно-коммунального хозяйства Новгородской области было переименовано в Министерство ЖКХ и топливно-энергетического комплекса Новгородской области (далее – Министерство, заявитель).

В своём заявлении Министерство указало, что им был проведён конкурсный отбор региональных операторов по обращению с твёрдыми коммунальными отходами (далее – региональный оператор). По результатам конкурсного отбора региональным оператором по зоне деятельности 4 (Новгородский, Чудовский, Маловишерский, Батецкий, Любытинский районы, Великий Новгород) стало ООО «Экосити», которое приступило к оказанию услуг по обращению с ТКО с 01.05.2018. В соответствии с территориальной схемой обращения с отходами в зоне деятельности 4 образуются более 30 процентов твёрдых коммунальных отходов, образующихся на территории Новгородской области. Согласно пункту 3 Правил проведения торгов, по результатам которых формируются цены на услуги по транспортированию твёрдых коммунальных отходов для регионального оператора, утверждённых постановлением Правительства РФ от 03.11.2016 № 1133, цены на услуги по транспортированию твёрдых коммунальных отходов для регионального оператора должны формироваться по результатам торгов в случаях, если в зоне деятельности регионального оператора образуются более 30 процентов твёрдых коммунальных отходов (по массе отходов), образующихся на территории субъекта Российской Федерации; если требование к формированию по результатам торгов цен на услуги по транспортированию твёрдых коммунальных отходов для регионального оператора было установлено при проведении конкурсного отбора регионального оператора и определено в соглашении, заключённом между органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации и региональным оператором. Несмотря на это, ООО «Экосити» не проводит торги, по результатам которых должны формироваться цены на услуги по транспортированию твёрдых коммунальных отходов, ссылаясь на пункт 23 Правил обращения с твёрдыми коммунальными отходами, утверждённых постановлением Правительства РФ от 12.11.2016 № 1156.

Из представленных заявителем документов усматривается следующее.

Письмом от 01.10.2018 № КХ-5365-И Министерство запросило у ООО «Экосити» информацию о сроках проведения торгов, по результатам которых будут сформированы цены на услуги по транспортированию твёрдых коммунальных отходов.

Письмом от 03.10.2018 № 1167 ООО «Экосити» сообщило о том, что оно не проводит торги, по результатам которых формируются цены на услуги по транспортированию твёрдых коммунальных отходов для регионального оператора ООО «Экосити» по зоне деятельности 4 Новгородской области, поскольку ООО «Экосити» самостоятельно осуществляет деятельность по транспортированию твёрдых коммунальных отходов без привлечения операторов по транспортированию отходов.

В соответствии с частями 1 и 2 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции в целях пресечения действий (бездействия), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции и (или) ущемлению интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности, антимонопольный орган выдаёт хозяйствующему субъекту предупреждение в письменной форме о прекращении действий (бездействия), об отмене или изменении актов, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, либо об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер, по устранению последствий такого нарушения. Предупреждение выдаётся лицам, указанным в части 1 настоящей статьи, в случае выявления признаков нарушения, в том числе и пункта 8 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции. Принятие антимонопольным органом решения о возбуждении дела о нарушении, в том числе и пункта 8 части 1 статьи 10 настоящего Федерального закона, без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения не допускается.

Поскольку в действиях ООО «Экосити» усматривались признаки нарушения пункта 8 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, 06.11.2018 Управлением ООО «Экосити» было выдано предупреждение о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства со сроком исполнения до 25.12.2018.

По ходатайству ООО «Экосити» срок выполнения предупреждения был продлён до 01.03.2019.

В установленный срок предупреждение ООО «Экосити» исполнено не было, было обжаловано в Арбитражный суд Новгородской области. Решением Арбитражного суда Новгородской области от 02.04.2019 в удовлетворении заявления ООО «Экосити» о признании недействительным предупреждения Управления от 06.11.2018 было отказано (дело № А44-926/2019).

В соответствии с частью 8 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции 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.

Приказом № 31/2019 от 07.03.2019 в отношении ООО «Экосити» возбуждено дело № 053/01/10-51/2019 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

 В ходе рассмотрения дела представитель ООО «Экосити» <…> пояснила, что решение о непроведении торгов было принято без умысла на нарушение антимонопольного законодательства, а ввиду имеющихся противоречий в действующем законодательстве и неоднозначного его толкования. В настоящее время на основании Правил ООО «Экосити» разработало конкурсную документацию на право заключения договора на оказание услуг по транспортированию твёрдых коммунальных отходов в пределах своей зоны деятельности по трём лотам. На основании пунктов 62,62 Правил 07.05.2019 ООО «Экосити» направило конкурсную документацию для согласования условий проведения торгов в Министерство жилищно-коммунального хозяйства и топливно-энергетического комплекса Новгородской области. Но из-за возникших разногласий по объёмам документация сразу не была утверждена, и после внесённых Обществом исправлений снова направлено для согласования.

Правовые основы обращения с отходами производства и потребления определены Федеральным законом от 24.06.1998 № 89-ФЗ «Об отходах производства и потребления» (далее – Закон об отходах производства и потребления).

Согласно части 3 статьи 24.8 Закона об отходах производства и потребления Правительство РФ определяет случаи, при которых цены на услуги по транспортированию твёрдых коммунальных отходов для регионального оператора должны формироваться по результатам торгов, и устанавливает порядок проведения таких торгов.

Постановлением от 03.11.2016 № 1133 Правительством РФ утверждены Правила проведения торгов, по результатам которых формируются цены на услуги по транспортированию твёрдых коммунальных отходов регионального оператора (далее – Правила).

В соответствии с пунктом 3 Правил цены на услуги по транспортированию твердых коммунальных отходов для регионального оператора должны формироваться по результатам торгов в следующих случаях:

а) если в зоне деятельности регионального оператора образуется более 30 процентов твердых коммунальных отходов (по массе отходов), образующихся на территории субъекта Российской Федерации;

б) если требование к формированию по результатам торгов цен на услуги по транспортированию твердых коммунальных отходов для регионального оператора было установлено при проведении конкурсного отбора регионального оператора и определено в соглашении, заключенном между органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации и региональным оператором (далее - соглашение с субъектом Российской Федерации).

 Согласно пункту 10 Правил региональный оператор обязан провести аукцион в случаях, установленных:

 а) подпунктом "а" пункта 3 настоящих Правил, - в отношении территорий, на которых образуется не менее 50 процентов твердых коммунальных отходов (по массе отходов), образующихся в зоне деятельности регионального оператора;

 б) подпунктом "б" пункта 3 настоящих Правил, - в отношении территорий, указанных в документации об отборе при проведении конкурсного отбора регионального оператора и соглашении с субъектом Российской Федерации.

Постановлением Министерства природных ресурсов, лесного хозяйства и экологии Новгородской области от 06.07.2018 № 42 утверждена территориальная схема обращения с отходами, в том числе с твёрдыми коммунальными отходами, из которой следует, что в зоне деятельности 4 образуется более 30 процентов твёрдых коммунальных отходов (по массе отходов), образующихся на территории Новгородской области. Кроме того, на территории Великого Новгорода образуется более 50 процентов твёрдых коммунальных отходов (по массе отходов), образующихся в зоне деятельности регионального оператора ООО «Экосити».

Ссылка ООО «Экосити» в обоснование своей позиции по непроведению торгов для формирования цены на услуги по транспортированию твёрдых коммунальных отходов, приведённая ООО «Экосити» в своём ответе от 03.10.2018 № 1167 на запрос Министерства, на пункт 23 Правил обращения с твёрдыми коммунальными отходами, утверждённых постановлением Правительства РФ от 12.11.2016 №1156 (далее – Правила обращения с твёрдыми коммунальными отходами), является неправомерной, поскольку указанным пунктом предусмотрено, что в целях обеспечения транспортирования твердых коммунальных отходов региональный оператор вправе привлекать операторов по обращению с твердыми коммунальными отходами, осуществляющих деятельность по транспортированию твердых коммунальных отходов, на основании договора на оказание услуг по транспортированию твердых коммунальных отходов по цене, определенной сторонами такого договора, за исключением случаев, когда цены на услуги по транспортированию твердых коммунальных отходов для регионального оператора формируются по результатам торгов**.**

Право регионального оператора самостоятельно обеспечить транспортирование твёрдых коммунальных отходов согласно пункту 13 Правил предусмотрено в случае, если аукцион признан несостоявшимся по основаниям, указанным в части 4 статьи 71 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», а именно: в случае, если электронный аукцион признан не состоявшимся по основаниям, предусмотренным частью 16 статьи 66, частью 8 статьи 67 и частью 13 статьи 69 настоящего Федерального закона в связи с тем, что по окончании срока подачи заявок на участие в таком аукционе не подано ни одной заявки на участие в нем или по результатам рассмотрения первых частей заявок на участие в таком аукционе аукционная комиссия приняла решение об отказе в допуске к участию в нем всех его участников, подавших заявки на участие в таком аукционе, а также по основаниям, предусмотренным частью 13 статьи 69 настоящего Федерального закона в связи с тем, что аукционной комиссией принято решение о несоответствии требованиям, установленным документацией об электронном аукционе, всех вторых частей заявок на участие в нем, или по основаниям, предусмотренным частью 15 статьи 83.2 настоящего Федерального закона.

При этом из анализа вышеуказанных норм права Правил обращения с твёрдыми коммунальными отходами и лексической конструкции конкретно пункта 23 Правил обращения с твёрдыми коммунальными отходами следует, что указанный пункт закрепляет не право выбора регионального оператора заключать ему либо не заключать договор с иным оператором на оказание услуг по транспортированию отходов, как ошибочно полагало ООО «Экосити», а регламентирует порядок определения цены такого договора при его заключении.

Таким образом, пункт 23 Правил обращения с твёрдыми коммунальными отходами не является основанием для ООО «Экосити», соответствующего условиям подпункта «а» пункта 3 Правил, для самостоятельного обеспечения транспортирования твердых коммунальных отходов и для непроведения торгов (аукциона) с целью формирования цены на услуги по транспортированию твердых коммунальных отходов.

Согласно статье 1 Закона об отходах производства и потребления региональный оператор по обращению с твёрдыми коммунальными отходами – юридическое лицо, которое обязано заключить договор на оказание услуг по обращению с твёрдыми коммунальными отходами с собственником твёрдых коммунальных отходов, которые образуются и места накопления которых находятся в зоне деятельности регионального оператора.

 В силу пункта 4 Правил обращения с твёрдыми коммунальными отходами обращение с твердыми коммунальными отходами на территории субъекта Российской Федерации обеспечивается региональными операторами в соответствии с региональной программой в области обращения с отходами, в том числе с твердыми коммунальными отходами, и территориальной схемой обращения с отходами (далее - схема обращения с отходами) на основании договоров на оказание услуг по обращению с твердыми коммунальными отходами, заключенных с потребителями. Региональный оператор осуществляет сбор, транспортирование, обработку, утилизацию, обезвреживание, захоронение твердых коммунальных отходов самостоятельно или с привлечением операторов по обращению с твердыми коммунальными отходами.

 В соответствии со ст. 24.7 Закона об отходах потребления и производства, статьи 30 Жилищного кодекса Российской Федерации собственники твёрдых коммунальных отходов, в том числе собственники помещений в многоквартирном доме, жилых домов, домовладений, лица, пользующиеся на ином законном основании помещением в многоквартирном доме, жилым домом, домовладением, потребляющие коммунальные услуги, а также юридические лица, индивидуальные предприниматели, **обязаны** **заключить договор** на оказание услуг по обращению с твёрдыми коммунальными отходами с региональным оператором, в зоне деятельности которого образуются твёрдые коммунальные отхода и находятся места их накопления.

Поскольку региональным оператором по обращению с твёрдыми коммунальными отходами по зоне деятельности 4 является ООО «Экосити», оно занимает доминирующее положение на рынке по обращению с твёрдыми коммунальными отходами в зоне деятельности 4 (Новгородский, Чудовский, Маловишерский, Батецкий, Любытинский районы, Великий Новгород) с долей 100 процентов.

Пунктом 8 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции) введён запрет на действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей, в том числе следующие действия (бездействие): создание дискриминационных условий.

 Из проведённого Управлением анализа состояния конкуренции на рынке оказания услуг по обращению с твёрдыми коммунальными отходами следует, что в силу положений статьи 24.7 Закона об отходах производства и потребления, статьи 30 Жилищного кодекса Российской Федерации об обязательном заключении договоров на оказание услуг по обращению с твёрдыми коммунальными отходами с региональным оператором и наличия у ООО «Экосити» статуса регионального оператора в зоне деятельности 4, охватывающей Новгородский, Чудовский, Маловишерский, Батецкий, Любытинский районы, Великий Новгород, данный хозяйствующий субъект весь период своей деятельности в статусе регионального оператора занимает и будет занимать доминирующее положение на рассматриваемом рынке с долей объёма товарного рынка, рассчитываемого в натуральном выражении, по количеству заключённых договоров на оказание услуг по обращению с ТКО, 100 процентов.

 Рынок транспортировки твёрдых коммунальных отходов является взаимосвязанным с рынком по обращению с твёрдыми коммунальными отходами. Занятие ООО «Экосити» доминирующего положения на рынке по обращению с твёрдыми коммунальными отходами приводит (может привести) к негативным последствиям на связанном рынке по транспортированию твёрдых коммунальных отходов.

 В соответствии с пунктом 8 статьи 4 Закона о защите конкуренции дискриминационные условия - условия доступа на товарный рынок, условия производства, обмена, потребления, приобретения, продажи, иной передачи товара, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами.

Отказ ООО «Экосити» от проведения обязательных торгов для формирования цены на услуги по транспортированию твердых коммунальных отходов создаёт для ООО «Экосити» преимущественные условия доступа на рынок по транспортированию твёрдых коммунальных отходов в зоне деятельности 4.

Данный вывод подтверждается ответами хозяйствующих субъектов, осуществляющих деятельность по транспортированию твёрдых коммунальных отходов, АО «Днепр» (письмо от 12.03.2019 №5) и индивидуального предпринимателя Попик А.И (письмо от 04.03.2019 № 11), из которых следует, что в случае, если бы региональным оператором ООО «Экосити» проводились торги для формирования цены на услуги по транспортированию твёрдых коммунальных отходов в зоне деятельности 4, они приняли бы участие в данных торгах.

Общество, в силу своего статуса регионального оператора занимающее доминирующее положение на рынке оказания услуг по обращению с твердыми коммунальными отходами в границах своей зоны деятельности, не проводя соответствующие аукционы, злоупотребляет своим доминирующим положением, что приводит и может привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции на связанном товарном рынке – рынке оказания услуг по транспортированию твердых коммунальных отходов, поскольку создает для иных хозяйствующих субъектов, работающих на данном товарном рынке, дискриминационные условия доступа и осуществления хозяйственной деятельности на рассматриваемом товарном рынке.

О важности создания условий для развития конкуренции на рынке по транспортированию ТКО в зоне деятельности крупных региональных операторов говорит тот факт, что Правительство РФ в пункте 9 Правил проведения торгов постановило, что услуги по транспортированию твердых коммунальных отходов на определенной территории в зоне деятельности регионального оператора выделяются в отдельный лот. В целях формирования лотов территория, в отношении которой региональный оператор обязан провести аукцион, разбивается не менее чем на 3 лота (территории).

Кроме того, рассматриваемые действия ООО «Экосити» могут также привести к таким негативным последствиям, как ущемление интересов неопределенного круга потребителей его услуг, поскольку расходы на транспортирование твердых коммунальных отходов в силу положений Основ ценообразования в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 30.05.2016 N 484, и Методических указаний по расчету регулируемых тарифов в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных приказом Федеральной антимонопольной службы от 21.11.2016 N 1638/16, включаются в единый тариф регионального оператора. При этом при определении расчетных значений расходов на транспортирование ТКО, учитываемых при установлении единых тарифов, орган регулирования учёл собственные расходы регионального оператора на транспортирование ТКО, которые, возможно, выше тех значений расходов на транспортирование ТКО по ценам, которые бы сформировались врезультате проведения соответствующих торгов, что может привести к необоснованному завышению единого тарифа.

Позиция Комиссии согласуется с выводами Федеральной антимонопольной службы, изложенными в письме от 11.04.2019 № ИА/29791/19.

 Таким образом, Комиссия пришла к вывозу о том, что указанными выше действиями (бездействием) ООО «Экосити» допустило нарушение пункта 8 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частью 1 статьи 49, статьёй 50 Закона о защите конкуренции Комиссия решением от 13.06.2019 признала ООО «Экосити» нарушившим пункт 8 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции и выдала ему предписание № 2 о прекращении нарушения антимонопольного законодательства, во исполнение которого Общество обязано провести предусмотренные законодательством аукционы. Предписание исполнено.

2. Дело № 053/01/10-52/2019 о нарушении Обществом с ограниченной ответственность Межмуниципальное предприятие «Пестовский водоканал» (далее – ООО МП «Пестовский водоканал, Общество) пункта 4 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

В Новгородское УФАС России от ИП <….> поступило заявление.

В своем заявлении ИП <…> сообщает, что 03 ноября 2017 года руководителем Общества в одностороннем порядке с ним расторгнут договор холодного водоснабжения и водоотведения № 64 от 01.06.2013 здания по адресу: г. Пестово, ул. Гайдара, д. 6. Неоднократные попытки досудебного урегулирования спора, предпринятые ИП <….>, были проигнорированы и оказались безрезультатны. Руководитель Общества, в том числе, зная о предстоящем вынужденном судебном разбирательстве, не предпринимал каких-либо действий для проведения переговоров и выполнения требований по восстановлению водоснабжения, необходимого для жизнеобеспечения предприятия ИП <….> Водоснабжение прекращено с 03.11.2017 и не осуществлялось до 04.02.2019 (15 месяцев).

Указанные действия Общества, считает заявитель, противоречат антимонопольному законодательству.

Представленная Обществом в Управление информация (письмо от 07.09.2018 вх. № 4850) содержит сведения о том, что Общество не заключало договор и не выполняло работ по подключению (техническому присоединению) к сетям водоснабжения объекта, расположенного по адресу: г. Пестово, ул. Гайдара, д.6, не выдавало технических условий и не составляло акта об осуществлении подключения водоснабжения. Также пояснило, что предприятие осуществляет деятельность по водоснабжению и водоотведению, начиная с 01.06.2013 и не является правопреемником других организаций, осуществлявших данные виды деятельности до указанной даты.

Общество прекратило исполнение своих обязанностей по договору с ИП <….> на основании п. 5 ч. 3 ст. 21 Федерального закона от 07.12.2011 № 416-ФЗ «О водоснабжении и водоотведении», согласно которому организация, осуществляющая горячее водоснабжение, вправе прекратить или ограничить горячее водоснабжение, предварительно уведомив не менее чем за одни сутки до планируемого прекращения или ограничения абонента и органы местного самоуправления, а организация, осуществляющая холодное водоснабжение и (или) водоотведение, вправе прекратить или ограничить водоснабжение и (или) водоотведение, транспортировку воды и (или) сточных вод, предварительно уведомив в указанный срок абонента, органы местного самоуправления, территориальный орган федерального органа исполнительной власти, осуществляющий федеральный государственный санитарно-эпидемиологический надзор, а также структурные подразделения территориальных органов федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на решение задач в области пожарной безопасности, в аварийного состояния водопроводных и (или) канализационных сетей абонента или организации, осуществляющей эксплуатацию водопроводных и (или) канализационных сетей.

Так же Общество сообщает (письмо от 10.09.2018 № 6037), что согласно уведомлению, об одностороннем отказе от исполнения договора от 18.06.2018 №742 врезка в основную магистраль произведена без установки колодца в нарушение действующих строительных норм и правил. Требование к ИП <….> о необходимости выполнить устройство железобетонного водопроводного колодца и обеспечить состояние водопроводной трубы от основной магистрали в технически исправном состоянии обусловлено ее нахождением в зоне эксплуатационной ответственности абонента, что в соответствии с п. 2.3.1 договора холодного водоснабжения и водоотведения № 64 от 01.06.2013 является его обязанностью.

В соответствии с актом приема-передачи имущества по Пестовскому муниципальному району (Приложение №1 к договору аренды от 07.05.2013, заключенному с ГОУП ЖКХ «НЖКС») Общество получило в аренду участок подземных сетей водоснабжения от ВК-1 г. Пестово ОМЗ Чапаева протяженностью 200 м. Данные сети непосредственно не присоединены к сетям водоснабжения дома № 6 по улице Гайдара в г. Пестово. Кто является владельцем и на ком, соответственно, лежит бремя содержания участка сетей от ВК-1 г. Пестово ОМЗ Чапаева до дома 6 по улице Гайдара в г. Пестово, Общество не знает, поэтому не имеет права данные сети ремонтировать. Кроме того, Общество считает, что врезка в основную магистраль произведена истцом без установки колодца, что противоречит требованиям пункта 8.30 СНиП 2.04.02-84 «Водоснабжение. Нарушение сети и сооружения».

На основании договора аренды имущества от 07.05.2013 ГОУП ЖКХ «НЖКС» (арендодатель) передало, а Общество (Арендатор) приняло во временное владение и пользование за плату имущество, расположенное на территории Пестовского муниципального района Новгородской области, необходимое для осуществления деятельности по холодному водоснабжению и водоотведению, в том числе сети водопроводные, расположенные в г. Пестово, на ул. Чапаева, от ВК-1 протяженностью 200 м. В соответствии с соглашением о замене стороны от 16.11.2017 в связи с переходом права собственности права Арендодателя по договору имущества от 07.05.2013 перешли к Администрации Пестовского муниципального района.

Постановлением Администрации Пестовского муниципального района от 18.06.2013 № 640 Общество определено в качестве гарантирующей организации для централизованных систем холодного водоснабжения и водоотведения Пестовского городского поселения.

На Общество возложена обязанность обеспечить холодное водоснабжение и водоотведение в случае, если объекты капитального строительства абонентов присоединены в установленном законом порядке к централизованной системе холодного водоснабжения в пределах Пестовского городского поселения. На основании договора купли-продажи земельного участка от 13.08.2012 № 73 в собственности предпринимателя находится земельный участок с кадастровым номером 53:14:0100406:40, расположенный по адресу; Новгородская область, г. Пестово, ул. Гайдара, дом 6.

ИП <…..> (Абонент) и Общество (Организация ВКХ) 01.06.2013 заключили договор холодного водоснабжения и водоотведения № 64, по условиям которого Организация ВКХ обязалась подавать Абоненту через присоединенную водопроводную сеть холодную (питьевую и (или) техническую) воду установленного качества, в объеме, определенном договором, осуществлять прием сточных вод Абонента в централизованную систему водоотведения и обеспечивать их транспортировку и сброс в водный объект, а Абонент обязался соблюдать предусмотренный договором режим ее потребления, обеспечивать безопасность эксплуатации находящихся в его ведении водопроводных и канализационных сетей и исправность используемых им приборов учета, соблюдать требования к составу и свойствам отводимых сточных вод и производить Организации ВКХ оплату принятой холодной воды и водоотведения в сроки, порядке и размере, определенных в договоре (далее –договор №64).

Из Приложений к договору № 64 следует, что он был заключен на водоснабжение административного здания и котельной по адресу: г. Пестово, ул. Гайдара, д. 6. В Приложении № 1 к договору № 64 (акт разграничения эксплуатационной ответственности сторон) стороны согласовали границу эксплуатационной ответственности сторон.

Согласно данному акту на балансе Общества находится водопроводный колодец и наружные подземные сети водоснабжения по улице Гайдара, д. 6, а на балансе <….> – наружные и внутренние сети водоснабжения от водопроводного колодца по адрес ул. Гайдара, д. 6.

Согласно пунктам 2.1.1, 2.1.7 договора № 64 Организации ВКХ обязана обеспечивать эксплуатацию водопроводных и канализационных сетей, принадлежащих Организации ВКХ на праве собственности или ином законном основании и (или) находящихся в границах ее эксплуатационной ответственности в соответствии с требованиями нормативно-технических документов; принимать необходимые меры по своевременной ликвидации аварий и повреждений на централизованных системах холодного водоснабжения и водоотведения.

После заключения договора № 64 и до ноября 2017 года Общество осуществляло подачу холодной воды на объекты заявителя, а ИП <…..> –оплачивал оказанные услуги водоснабжения.

Согласно акту сверки взаимных расчетов, за 2017 год задолженность по оплате оказанных услуг у ИП <….>. отсутствует. ИП <….>. указывает, что 03.11.2017 Общество прекратило подачу холодной воды по договору № 64.

Письмом от 22.11.2017 № 2315 Общество сообщило ИП <…..>., что в ноябре 2017 года на улице Гайдара в г. Пестово выявлен прорыв на водопроводной трубе, технологически соединенной с основной магистралью водопровода. Общество водоснабжение на данной ветке водопровода приостановило во избежание возможной аварийной ситуации. Также в письме указано, что врезка в основную магистраль произведена с нарушением СНиПов, а именно без установки колодца. Претензией от 05.12.2017 № 45, от 29.05.2018 № 655 ИП <….> потребовал от Общества восстановить водоснабжение. Претензия была не выполнена.

Порядок временного прекращения или ограничения водоснабжения, водоотведения, транспортировки вод и (или) сточных вод предусмотрен статьей 21 Федерального закона от 07.12.2011 № 416-ФЗ «О водоснабжении и водоотведении» (далее – Закон № 416-ФЗ).

Согласно пункту 1 части 1 статьи 21 Закона № 416-ФЗ организация, осуществляющая горячее водоснабжение, холодное водоснабжение и (или) водоотведение, вправе временно прекратить или ограничить водоснабжение и (или) водоотведение, а также транспортировку воды и (или) сточных вод из-за возникновения аварии и (или) устранения последствий аварии на централизованных системах водоснабжения и (или) водоотведения. В данном случае прекращение или ограничение водоснабжения и (или) водоотведения, а также транспортировки воды и (или) сточных вод осуществляется до устранения обстоятельств, явившихся причиной такого прекращения или ограничения (часть 4 статьи 21 Закона № 416-ФЗ).

Согласно подпункту «г» пункта 34 Правил холодного водоснабжения и водоотведения, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 29.07.2013 № 644, организация водопроводно-канализационного хозяйства обязана своевременно ликвидировать аварии и повреждения на централизованных системах холодного водоснабжения и (или) водоотведения в порядке и сроки, которые установлены нормативно-технической документацией.

Частью 5 статьи 8 Закона № 416-ФЗ установлено, что в случае выявления бесхозяйных объектов централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, в том числе водопроводных и канализационных сетей, путем эксплуатации которых обеспечиваются водоснабжение и (или) водоотведение, эксплуатация таких объектов осуществляется гарантирующей организацией либо организацией, которая осуществляет горячее водоснабжение, холодное водоснабжение и (или) водоотведение и водопроводные и (или) канализационные сети которой непосредственно присоединены к указанным бесхозяйным объектам (в случае выявления бесхозяйных объектов централизованных систем горячего водоснабжения или в случае, если гарантирующая организация не определена в соответствии со статьей 12 названного Закона), со дня подписания с органом местного самоуправления поселения, городского округа передаточного акта указанных объектов до признания на такие объекты права собственности или до принятия их во владение, пользование и распоряжение оставившим такие объекты собственником в соответствии с гражданским законодательством.

Расходы организации, осуществляющей горячее водоснабжение, холодное водоснабжение и (или) водоотведение, на эксплуатацию бесхозяйных объектов централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, учитываются органами регулирования тарифов при установлении тарифов в порядке, установленном основами ценообразования в сфере водоснабжения и водоотведения, утвержденными Правительством Российской Федерации (часть 6 статьи 8 Закона №416-ФЗ).

Статьями 12, 13 и 14 Закона № 416-ФЗ закреплена обязанность гарантирующей организации либо организации, которая осуществляет горячее водоснабжение, холодное водоснабжение и (или) водоотведение, обеспечить абонента соответствующим ресурсом (услугой). Договоры водоснабжения (водоотведения) и единый договор водоснабжения (водоотведения) являются публичными, то есть организация, осуществляющая соответствующую деятельность, не вправе отказать абоненту от заключения таких договоров за исключением случаев подключения (технологического присоединения) сетей или объекта капитального строительства абонента к централизованной системе водоснабжения (водоотведения) с нарушением технических условий на подключение (технологическое присоединение) или в случае самовольного подключения (технологического присоединения) лицом объекта капитального строительства к такой системе. По общему правилу названные организации имеют экономический и юридический интересы в пользовании бесхозяйными сетями и в определении их судьбы (в том числе посредством инициативного обращения в органы местного самоуправления при наличии такой необходимости с целью решения вопроса передачи таких сетей для их эксплуатации и включения соответствующих затрат в тариф).

Следовательно, обязанность по эксплуатации бесхозяйных сетей водоотведения, к которым осуществлено присоединение сетей ИП <…>, в силу положений части 5 статьи 8 Закона № 416-ФЗ подлежит возложению на гарантирующую организацию. Таким образом, Общество отвечает за надлежащее состояние сетей холодного водоснабжения, присоединенных к сетям ИП <…>, в том числе должно в разумный срок устранять возникающие на данных сетях аварии.

Согласно пункту 11.29 СП 31.13330.2012. Водоснабжение. Наружные сети и сооружения (актуализированная редакция СНиП 2.04.02-84) водопроводные линии следует принимать подземной прокладки. При теплотехническом и технико-экономическом обосновании допускается наземная и надземная прокладки, прокладка в тоннелях, а также прокладка водопроводных линий в тоннелях совместно с другими подземными коммуникациями, за исключением трубопроводов, транспортирующих легковоспламеняющиеся и горючие жидкости и горючие газы. При совместной прокладке в проходном канале, хозяйственно-питьевой водопровод следует прокладывать выше канализационных трубопроводов. При подземной прокладке запорная, регулирующая и предохранительная арматура должна устанавливаться в колодцах (камерах). Бесколодезная установка запорной арматуры применяется при обосновании.

Таким образом, норма не содержит запрета на подключение сетей холодного водоснабжения без установки колодца. Такой способ технологического присоединения допускается при обосновании.

Поскольку между ИП <…> и Обществом был заключен договор холодного водоснабжения и водоотведения от 01.06.2013 № 64, который до ноября 2017 года сторонами фактически исполнялся, а именно: Общество осуществлял водоснабжение, а истец производил оплату по договору, то такое присоединение было принято Обществом и являлось обоснованным. Доказательства обратного не представлены.

Кроме того, в соответствии с актом допуска в эксплуатацию узла учета холодной воды потребителя от 04.08.2016 Общество приняло в эксплуатацию прибор учета холодной воды, установленный на сетях холодного водоснабжения в помещении предпринимателя по адресу: г. Пестово, ул. Гайдара, дом 6. При этом в акте отмечено, что монтаж прибора учета выполнен согласно техническим условиям, врезок до прибора учета в сети водоснабжения нет.

Согласно пункту 11.2 договора № 64 он заключен на срок до 31.05.2014. Договор считается продленным на тот же срок на тех же условиях, если за один месяц до окончания срока его действия ни одна из сторон не заявит о его прекращении или изменении, либо о заключении нового договора на иных условиях (пункт 11.4). В связи с тем, что в установленный в пункте 11.4 договора № 64 срок Общество не заявило об отказе от договора, на момент рассмотрения спора договор является действующим. Доказательства наличия оснований для его расторжения Обществом в одностороннем порядке, предусмотренных статьями 546, 523 ГК РФ Управлением не установлены. Уведомление об одностороннем отказе от исполнения договора №742 от 18.06.2018 отозвано Обществом письмом 24.09.2018 № 1083. Таким образом, на текущий момент данный договор является действующим.

С момента прекращения подачи холодной воды по договору № 64 прошло уже более 15 месяцев.

В соответствии с п. 4 ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей, в том числе экономически или технологически не обоснованные сокращение или прекращение производства товара, если на этот товар имеется спрос или размещены заказы на его поставки при наличии возможности его рентабельного производства, а также если такое сокращение или такое прекращение производства товара прямо не предусмотрено федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами.

В силу ст. 4 Федерального закона от 17.08.1995 № 147 ФЗ «О естественных монополиях» <….> является субъектом естественной монополии, поскольку осуществляет деятельность по оказанию услуг водоснабжения и водоотведения с использованием централизованной системы водоснабжения и водоотведения, и в силу ч. 5 ст. 5 Закона о защите конкуренции занимает доминирующее положение на рынке оказания услуг водоснабжения и водоотведения в границах территории, прилегающей к сетям водоснабжения и водоотведения ИП <….>

Факт незаконного прекращения оказания услуг водоснабжения объектов ИП <….> Обществом подтверждается так же решением Арбитражного суда Новгородской области от 24.10.2018 по делу №А 44-6223/2018, оставленного в силе судом апелляционной инстанции.

На основании изложенного можно сделать вывод, что Общество злоупотребляет своим доминирующим положением и ущемляет интересы ИП <…> вследствие не обоснованного прекращения оказания услуг водоснабжения, что является нарушением п. 4 ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции.

Таким образом, в действиях Общества содержатся признаки нарушения пункта 4 части 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с указанной нормой запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц, в том числе, установление, поддержание монопольно высокой цены товара.

Управлением приказом от 07.03.2019 № 32/19 возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства № 053/01/10-52/2019 по признакам нарушения Обществом пункта 4 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции и создана комиссия по рассмотрению данного дела.

Общество представило письменные пояснения по делу (от 28.03.2019 вх. № 2266), в которых сообщает, что сети на которых произошла авария, является бесхозяйными и ответчику по акту приема-передачи не передавались. Таким образом, отсутствовали правовые основания для осуществления эксплуатации спорных бесхозных сетей, поскольку процедура наделения полномочиями не была выполнена органами местного самоуправления.

Данную позицию Общества подтвердил на заседании Комиссии представитель Общества. Дополнительно представитель Общества пояснил, что с решением Арбитражного суда Новгородской области Общество не согласно, и будет обжаловать его в кассационном порядке.

Данный довод Управление считает несостоятельным по вышеизложенным основанием.

Кроме того, Управление считает, что отсутствие акта передачи спорного участка сетей органом местного самоуправления ответчику само по себе не является достаточным основанием для возложения ответственности за эксплуатацию спорного участка сетей на абонента при отсутствии доказательств передачи данных сетей Обществу и нахождения их на его балансе.

Следовательно, обязанность по эксплуатации бесхозяйных сетей водоотведения, к которым осуществлено присоединение сетей ИП <…>., в силу положений части 5 статьи 8 Закона № 416-ФЗ подлежит возложению на гарантирующую организацию, то есть на Общество.

Довод ответчика, о том, что хозяйствующий субъект не злоупотреблял доминирующим положением и предпринимал меры по устранению аварии и восстановлению водоснабжения объекта ИП <…> опровергается имеющимися в деле материалами. Общество меры по устранению данного конфликта были предприняты только спустя четыре месяца после аварии. Администрация Пестовского муниципального района письмом от 05.07.2018 разрешила Обществу выполнить работы по устранению аварийной ситуации-прорыва на водопроводных сетях в г. Пестово, ул. Гайдара (в районе дома №6). Тем же письмом Администрация Пестовского муниципального района уточнила, что для разрешения и согласования земельных работ следовало обратиться за получением ордера в отдел архитектуры и управления земельными ресурсами. Однако Общество проигнорировал данное письмо.

Таким образом, Общество, является сильной стороной в рассматриваемых правоотношениях, пренебрежительно отнеслось к своему контрагенту (слабой стороне) и к своим обязанностям по договору водоснабжения.

Управлением в соответствии с частью 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции и пунктом 10.7 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденного приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 (далее – Порядок),проведенанализсостояния конкуренциина рынке водоснабжения в Новгородской области.

Цель исследования – изучение конкурентной среды на рынке водоснабжения в границах территории Пестовского района, Новгородской области, прилегающей к сетям, принадлежащим Обществу, и установление хозяйствующего субъекта, занимающего на данном рынке доминирующее положение.

В соответствии с пунктом 2.1 Порядка, временной интервал определяется в зависимости от цели исследования, особенностей товарного рынка и доступности информации.

Для установления доминирующего положения хозяйствующего субъекта, принят временной интервал - 2018 год.

На основании подпунктов «а», «в» пункта 3.4. Порядка продуктовые границы товарного рынка определены в соответствии с утверждённым постановлением Правительства Российской Федерации от 12.02.1999 № 167 Правилами пользования системами коммунального водоснабжения и канализации в Российской Федерации (далее – Правила) и условиями договора, заключенного в отношении товара. Пунктом 1 Правил определено, что водоснабжение – технологический процесс, обеспечивающий забор, подготовку, транспортировку и передачу абонентам питьевой воды.

Заменителей данного товара нет.

В соответствии со статьей 4 Федерального закона от 17 августа 1995 года № 147-ФЗ «О естественных монополиях» водоснабжение и водоотведение с использованием централизованных системы, систем коммунальной инфраструктуры отнесены к сфере деятельности субъектов естественных монополий.

Таким образом, Общество является субъектом естественной монополии на рынке услуг водоснабжения.

С учетом вышеизложенного, продуктовые границы рассматриваемого рынка определены как услуги водоснабжения.

Географические границы товарного рынка определяют территорию, на которой покупатели из выделенной группы имеют экономическую возможность приобрести рассматриваемый товар и не имеют такой возможности за пределами этой территории. В данном случае покупателю с целью обеспечения водой необходимо приобрести услугу (товар) по месту нахождения объекта ИП <…> по ул. Гайдара, д. 6, г. Пестово, Пестовский район, Новгородская область.

Условия обращения товара таковы, что услуги по водоснабжению в данном случае необходимы в границах территории ИП <…>, имеющей технологическое присоединение к сети водоснабжения определенного участника рынка.

Согласно пункту 2 статьи 548 Гражданского кодекса РФ к отношениям, связанным со снабжением через присоединённую сеть водой, применяются правила о договоре энергоснабжения (статьи 539-547 ГК РФ), если иное не установлено законом, иными правовыми актами или не вытекает из существа обязательства.

По договору энергоснабжения, энергоснабжающая организация обязуется подавать абоненту (потребителю) через присоединённую сеть энергию, а абонент обязуется оплачивать её (пункт 1 статьи 539 ГК РФ).

В рассматриваемом случае, конечным потребителем и плательщиком указанной услуги является ИП <…> которым заключен с Обществом договор холодного водоснабжения и водоотведения, по которому Общество выступает в качестве ресурсоснабжающей организации, ИП <….> - потребителем.

Приобретение рассматриваемого товара (услуг) в других населенных пунктах или в данном населенном пункте от иных хозяйствующих субъектов, имеющих сети водопровода, но которые не имеют технологического присоединения к объекту Общества, невозможно. На данной территории деятельность по холодному водоснабжению и водоотведению осуществляет только Общество.

Таким образом, в рассматриваемом случае, географическими границами товарного рынка является территория Пестовского района Новгородской области, непосредственно прилегающая к сетям Общества.

Следовательно, у конечного потребителя отсутствует техническая и экономическая возможность получать услуги по водоснабжению у другого хозяйствующего субъекта, помимо Общества.

Указанное подтверждается письмом Администрации Пестовского муниципального района от 22.03.2013 № 1159, из которого следует, что водоснабжение в Пестовском муниципальном районе осуществляет только Общество.

Таким образом, только Общество может осуществить водоснабжение объекта ИП <…> на территории Пестовского муниципального района.

Рынок водоснабжения в пределах рассматриваемых географических границ - высококонцентрированный. Конкурентная среда в течение изучаемых периодов характеризуется как неразвитая. Доля Общества составляет 100 процентов исследуемого рынка.

В соответствии со статьей 5 Закона о защите конкуренции доминирующим положением признается положение хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов на рынке определенного товара, дающее такому хозяйствующему субъекту или таким хозяйствующим субъектам возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, и (или) устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

Поскольку доля Общества на рассматриваемом рынке превысила 50-процентный барьер, это в соответствии со статьей 5 Закона о конкуренции свидетельствует о его доминирующем положении на рынке.

Таким образом, на Общество распространяется в полной мере запрет на злоупотребление доминирующим положением, установленное ч. 1 ст.10 Закона о защите конкуренции.

На заседании Комиссии представитель Общества поддержал доводы, изложенные в письменных пояснениях.

Представитель ИП <……> поддержал доводы и требования, изложенные в заявлении.

Согласно части 1 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции перед окончанием рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства при установлении в действиях (бездействии) ответчика по делу нарушения антимонопольного законодательства комиссия принимает заключение об обстоятельствах дела.

В соответствии с частью 2 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции заключение об обстоятельствах дела оформляется в виде отдельного документа, подписывается председателем и членами комиссии и должно содержать: фактические и иные обстоятельства дела, установленные комиссией, в том числе обстоятельства, установленные в ходе проведенного антимонопольным органом анализа состояния конкуренции, и обстоятельства, установленные в ходе проведения проверок соблюдения требований антимонопольного законодательства, а также доказательства, на которых основаны выводы комиссии об обстоятельствах дела, мотивы, по которым комиссия отвергла те или иные доказательства, приняла или отклонила приведенные в обоснование своих требований и возражений доводы лиц, участвующих в деле.

Согласно частям 4, 5 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции копия заключения об обстоятельствах дела направляется лицам, участвующим в деле, в течение пяти рабочих дней со дня вынесения определения об отложении рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства. При этом дата очередного рассмотрения дела не может быть назначена ранее чем через пять рабочих дней со дня направления лицам, участвующим в деле, копии заключения об обстоятельствах дела. Лица, участвующие в деле, вправе представить комиссии пояснения, доказательства и приводить доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела, до окончания рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства и оглашения резолютивной части решения по нему на заседании комиссии.

В соответствии с вышеуказанными положениями Закона о защите конкуренции Новгородским УФАС России было изготовлено заключение об обстоятельствах дела № 053/01/10-52/2019 (исх. № 1440/02 от 04.04.2019 Новгородского УФАС России) о нарушении антимонопольного законодательства, а именно части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, в том числе п. 4 указанной статьи. Копии заключения были направлены лицам, участвующим в деле.

17.04.2019 на заседании Комиссии по рассмотрению дела № 053/01/10-52/2019 Новгородского УФАС России присутствовали представители Общества и ИП <….>

Письменных возражений и замечаний относительно доводов, изложенных в заключении, представители Общества и ИП <….> не предоставили.

На заседании Комиссии представитель Общества ходатайствовал о приобщении к материалам дела копий чеков с автомойки ИП<…>, указывающих на оказание услуг помывки машин в период отключения водоснабжения, тем самым полагая, что у Заявителя были иные источники водоснабжения, помимо сетей водоснабжения Общества.

Данное обстоятельство Заявитель пояснил тем, что, в данном случае, нанимался трактор для доставки емкости с водой, что являлось очень затратным способом обеспечения водой и приносило убытки предприятию Заявителя.

Так же представитель Общества устно пояснил, что предприятие с марта 2018 года находилось в процедуре банкротства, тем самым не имело возможности выполнить работы по устранению незаконного прекращения оказания услуг по водоснабжению объекта Заявителя.
Однако, Обществом представлено письмо Арбитражного управляющего, где говорится, что проведение работ по восстановлению водоснабжения абонента после вынесения судебного акта по делу № А44-6223/2018 не является нарушением положений Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)».

Кроме того, представитель Общества устно ходатайствовал о переносе рассмотрения данного дела, в связи с тем, что рассмотрение вопроса по судебному делу № А44-6223/2018 состоится 21 мая 2019 года в суде кассационной инстанции.

Комиссия Управления считает, что обстоятельств, которые будут иметь значение для результатов рассмотрения данного дела, достаточно для принятия решения. Так же в связи с вынесением постановления судом апелляционной инстанции вступило в законную силу решение Арбитражного суда Новгородской области по делу № А44-6223/2018 по данному спору, в связи с чем данное ходатайство Общества о переносе даты рассмотрения дела Комиссия управления отклонила.

В настоящее время во исполнения решения Арбитражного суда Новгородской области по делу № А44-6223/2018 водоснабжение к объекту ИП <…> восстановлено.

Комиссия Управления, проанализировав совокупность вышеизложенных обстоятельств и доказательств, приходит к выводу о наличии в действиях Обществом нарушения части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, в том числе п. 4 указанной статьи, выразившегося в необоснованном прекращении Обществом оказания услуг водоснабжения объекта ИП<…>, результатом чего является ущемление интересов другого лица – ИП<…>.

На основании вышеизложенного, 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», Комиссия решением от 23.04.2019 признала в действиях Общества нарушение части 1 статьи 10 Закона о защит е конкуренции, в том числе пункта 4 части 1 указанной статьи. Предписание не выдавалось в связи с прекращением нарушения до принятия решения по делу.

### 1.2. Пресечение недобросовестной конкуренции (глава 21 Закона о защите конкуренции).

В отчетном периоде Управлением выдано два предупреждения хозяйствующим субъектам о прекращении действий, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, выразившегося в нарушении запретов на недобросовестную конкуренцию.

1. Предупреждение № 5 от 02.04.2019 выдано ООО «Технодвор».

Предупреждение выдано на основании заявления, поступившего от правообладателя товарных знаков Компании «Дир энд Компани» (США) John Deere (№178667) и «Прыгающий олень» (№ 260215). Официальным дилером Компании «Дир энд Компани» в Новгородской области является ООО «Трактороцентр» (Великий Новгород, ул. Рабочая, д. 50). ООО «Технодвор», также занимающийся продажей сельскохозяйственной, автомобильной и специальной техники в сфере тяжелой и легкой промышленности и запчастей к ним, таким статусом не обладает. При ООО «Технодвор» незаконно, без разрешения правообладателя, использует товарные знаки John Deere и «Прыгающий олень», размещая их на вывеске розничного магазина, рекламного баннера и на сайте компании, что вводит в заблуждение потребителей относительно продавца товара, гарантийных обязательств продавца и условий, на которых товар предлагается к продаже.

В связи с наличием в действиях ООО «Технодвор» признаков нарушения антимонопольного законодательства, а именно - пунктов 3,4 статьи 14.2 Закона о защите конкуренции, Новгородское УФАС России на основании статьи 39¹ Закона о защите конкуренции предупредило ООО «Технодвор» о необходимости прекратить указанные действия, нарушающие антимонопольное законодательство, и с этой целью в срок до 30.04.2019 прекратить незаконное (без разрешения правообладателя) использование данных товарных на вывеске розничного магазина, рекламного баннера и на сайте компании <http://technodvor.ru>. Предупреждение исполнено.

2. Предупреждение № 8 от 16.04.2019 выдано ООО «АлДи».

Предупреждение выдано в связи с наличием в действиях  ООО «АлДи» признаков нарушения пунктов 2, 3 статьи 14.3 Закона о защите конкуренции, запрещающими недобросовестную конкуренцию путем некорректного сравнения хозяйствующего субъекта и (или) его товара с другим хозяйствующим субъектом-конкурентом и (или) его товаром, в том числе:

- сравнения с другим хозяйствующим субъектом-конкурентом и (или) его товаром, в котором отсутствует указание конкретных сравниваемых характеристик или параметров либо результаты сравнения не могут быть объективно проверены,

- сравнения с другим хозяйствующим субъектом-конкурентом и (или) его товаром, основанного исключительно на незначительных или несопоставимых фактах и содержащего негативную оценку деятельности хозяйствующего субъекта-конкурента и (или) его товара,

Выявленное нарушение связано с размещением ООО «АлДи» в его магазине по адресу: Великий Новгород, ул. Б. Московская, д. 68, объявления следующего содержания: *«Цифровые приставки по 990 рублей можно поискать в «Ленте» или «Эльдорадо». Дешёвыми приставками мы  не торгуем – много брака.* ***Себе дороже****»*, что противоречит обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности и может причинить убытки другим хозяйствующим субъектам – конкурентам.

Новгородское УФАС России на основании статьи 39¹ Закона о защите конкуренции предупредило ООО «АлДи» о необходимости в срок до 30.04.2019  прекратить указанные действия, содержащие признаки нарушения антимонопольного законодательства, и с этой целью прекратить размещение в своих магазинах, в том числе, по адресу: Великий Новгород, ул. Б. Московская, д. 68, объявление вышеуказанного содержания. Предупреждение в установленный срок было исполнено.

### 1.3. Выявление и пресечение актов и действий (бездействия) 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 (статья 15 Закона о защите конкуренции)

В 1 полугодии 2019 года Новгородским УФАС России выдано 6 предупреждений о прекращении нарушений статьи 15 Закона о защите конкуренции.

1. Предупреждение № 1 от 23.02.2019 выдано министерству труда и социальной защиты населения Новгородской области (далее – Министерство).

 Согласно письму ФАС России от 28.12.2018 № АК/108053/18 о направлении методических рекомендаций (далее – Методические рекомендации), ФАС России просит территориальные органы обращать особое внимание, в том числе на действия органов и организаций, осуществляющих социальные выплаты гражданам.

Пунктом 1 постановления Правительства Новгородской области от 21.12.2017 № 450 «О министерстве труда и социальной защиты населения Новгородской области», департамент труда и социальной защиты населения Новгородской области (далее – Департамент) переименован в министерство труда и социальной защиты населения Новгородской области (далее – Министерство). Постановление вступило в силу с 1 января 2018 года.

В рамках осуществления полномочий по контролю за соблюдением требований антимонопольного законодательства органами исполнительной власти Новгородской области был проведён анализ административных регламентов Министерства.

Установлено, что Министерством (Департаментом) приняты нормативные правовые акты, которыми утверждены административные регламенты по предоставлению государственных услуг:

 - Постановлением Департамента труда и социальной защиты населения Новгородской области от 25.12.2015 № 66 «Об утверждении Административного регламента» утверждён административный регламент по предоставлению государственной услуги по возмещению расходов по бесплатной установке телефона реабилитированным лицам (далее –Административный регламент № 66)

В Методических рекомендациях ФАС России обращает внимание, что порядок и условия осуществления разного рода выплат гражданам, в том числе социального характера, регулируется специальными законодательными актами, а также отмечает, что услуги, связанные с данными выплатами (получение, доставка таких выплат) могут реализовывать не только кредитные организации, **но и организации федеральной почтовой связи** и иные организации, осуществляющие услуги по доставке соответствующих выплат.

Согласно статье 2 Федерального закона от 17.07.1999 № 176-ФЗ «О почтовой связи», организации федеральной почтовой связи - организации почтовой связи, являющиеся государственными унитарными предприятиями и государственными учреждениями, созданными на базе имущества, находящегося в федеральной собственности, а также акционерное общество «Почта России».

В настоящее время Федеральное государственное унитарное предприятие «Почта России» (далее – ФГУП «Почта России», Предприятие) находится в стадии реорганизации в акционерное общество «Почта России» и является организацией федеральной почтовой связи.

Устав ФГУП «Почта России» утверждён приказом Министерства связи массовых коммуникаций Российской Федерации от 18.06.2013 № 141 (далее –Устав). Разделом 2 Устава установлены виды деятельности, которые осуществляет Предприятие (предмет деятельности Предприятия).

 Так, согласно пункту 2.2.7 Устава, к предмету деятельности Предприятия, относится, в том числе и оказание **услуг по доставке, выдаче пенсий, пособий и других выплат целевого назначения,** прием жилищно-коммунальных и прочих платежей.

В то же время, из анализа вышеуказанных административных регламентов, установлено следующее.

Изменения в Административный регламент № 66 внесены, в том числе постановлением министерства от 10.12.2018 № 52. Дата опубликования на официальном портале правовой информации: 14.12.2018, номер опубликования: 5301201812140019.

Согласно пункту 3.5 Административного регламента № 66, результат административной процедуры: передача в кредитные организации или организации федеральной почтовой связи выплатных документов для предоставления выплаты в соответствии с указанными заявителями в заявлении способами выплаты.

 Согласно пункту 2.6.1 Административного регламента № 66 (в редакции от 10.12.2018), для оказания государственной услуги лица, указанные в пункте 1.2 настоящего административного регламента, представляют в органы местного самоуправления, областное учреждение заявление о назначении государственной услуги по форме согласно приложению № 1 к настоящему административному регламенту.

 В то же время, Приложение № 1 к Административному регламенту № 68 «Форма заявления» (также утверждённое постановлением министерства от 10.12.2018 №52), не содержит графы, позволяющей внести сведения о желании заявителя получать выплату посредством организаций федеральной почтовой связи, соответствующие графы для заполнения содержат сведения лишь о кредитной организации (необходимо указать кредитную организацию и лицевой счёт), что противоречит пункту 3.5 данного административного регламента.

Таким образом, Административный регламент № 66 содержит такие формы заявлений, которые предоставляют заявителю возможность внести в них сведения относительно его волеизъявления на получение выплаты лишь через ту либо иную **кредитную организацию.**

Согласно статье 16 Закона РФ от 18.10.1991 № 1761-1 «О реабилитации жертв политических репрессий» (далее – Закон № 1761-1), реабилитированные лица и лица, признанные пострадавшими от политических репрессий, обеспечиваются мерами социальной поддержки в соответствии с законами субъектов Российской Федерации. Расходные обязательства по обеспечению мерами социальной поддержки реабилитированных лиц и лиц, признанных пострадавшими от политических репрессий, являются расходными обязательствами субъектов Российской Федерации.

Согласно преамбуле, Областной закон Новгородской области от 11.11.2005 № 557-ОЗ «О мерах социальной поддержки отдельных категорий граждан» (далее – Закон № 577-ОЗ) был принят, в том числе, в соответствии с Законом Российской Федерации от 18 октября 1991 года № 1761-1 «О реабилитации жертв политических репрессий».

Статьей 1 Закона № 577-ОЗ утверждено содержание социальной поддержки реабилитированных лиц и лиц, признанных пострадавшими от политических репрессий, в том числе:

пунктом 9 предусмотрено возмещение расходов по бесплатной установке телефона.

Каких-либо ограничений по способу выплаты денежных средств в рамках обеспечения мер социальной поддержки Закон № 557-ОЗ не содержит.

Кроме того, статьей 5-3 Закона № 557-ОЗ установлена методика расчета субвенции, предоставляемой бюджету городского округа для осуществления отдельных государственных полномочий, приведены соответствующие формулы.

Согласно вышеуказанной статье, в составе объема средств, причитающихся бюджету городского округа, учитываются, в том числе, расходы по оплате услуг почтовой связи и банковских услуг по выплате денежных средств в рамках обеспечения мер социальной поддержки по оплате жилья и коммунальных услуг, возмещению расходов за установку телефона, проезд железнодорожным, водным, воздушным или междугородным автомобильным транспортом.

Следовательно, региональный законодатель, предусмотрев субвенции на оплату услуг, в том числе, и почтовой связи по выплате денежных средств, не устанавливал какого-либо ограничения на способы осуществления выплаты.

Таким образом, отсутствуют правовые основания для ограничения способа получения выплаты посредством исключительно кредитных организаций.

Изложенное подтверждается также и содержанием самого Административного регламента № 66, согласно пункту 3.5 которого, результатом административной процедуры является передача в кредитные организации **или организации федеральной почтовой связи** выплатных документов для предоставления выплаты в соответствии с указанными заявителями в заявлении способами выплаты.

Согласно статье 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, организациям, участвующим в предоставлении государственных или муниципальных услуг, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия), в том числе, согласно пункту 8 названной статьи, запрещается создание дискриминационных условий.

Согласно пункту 8 статьи 4 Закона о защите конкуренции, дискриминационные условия – это условия доступа на товарный рынок, условия производства, обмена, потребления, приобретения, продажи, иной передачи товара, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами.

Количество заявителей, избравших ФГУП «Почта России» в качестве организации, посредством которой ими будет осуществляться получение соответствующих выплат напрямую влияет на объём услуг, оказываемых Предприятием на рынке доставки/ выдачи выплат целевого назначения.

Необоснованное ограничение в «Форме заявления» (Приложение № 1) на право выбора заявителем способа получения выплат создает для ФГУП «Почта России» неравное (худшее) положение по сравнению с кредитными организациями на соответствующем рынке, ввиду предопределённости выбора именно кредитной организации заявителями по государственной услуге в силу вышеназванного прямого указания лишь на кредитные организации в «Форме заявления» на получение государственной услуги.

Учитывая, что подобные ограничения не предусмотрены действующим законодательством, создают дискриминационные условия для ФГУП «Почта России», оказывающего услуги по доставке, выдаче пенсий, пособий и других выплат целевого назначения, (бездействие) Министерства, выражающееся в невнесении изменений в соответствующие Административный регламент № 66, содержит в себе признаки нарушения пункта 8 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

На основании вышеизложенного, Министерству выдано предупреждение по признакам нарушения пункта 8 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции с требованием внести изменения в Административный регламент № 66, предусмотрев в форме заявления (Приложения № 1 к регламенту) возможность получения выплаты посредством организации федеральной почтовой связи. Предупреждение выполнено.

2. Предупреждение № 2 от 23.02.2019 также выдано министерство труда и социальной защиты населения Новгородской области (далее – Министерство).

Установлено, что Министерством (Департаментом) приняты нормативные правовые акты, которыми утверждены административные регламенты по предоставлению государственных услуг:

- Постановлением Департамента труда и социальной защиты населения Новгородской области от 25.12.2015 № 68 «Об утверждении Административного регламента» утверждён административный регламент по предоставлению **государственной услуги по возмещению один раз в год расходов по проезду** **(туда и обратно)** железнодорожным, водным, воздушным или междугородным автомобильным транспортом реабилитированным лицам (далее –Административный регламент № 68).

В Методических рекомендациях ФАС России обращает внимание, что порядок и условия осуществления разного рода выплат гражданам, в том числе социального характера, регулируется специальными законодательными актами, а также отмечает, что услуги, связанные с данными выплатами (получение, доставка таких выплат) могут реализовывать не только кредитные организации, **но и организации федеральной почтовой связи** и иные организации, осуществляющие услуги по доставке соответствующих выплат.

Согласно статье 2 Федерального закона от 17.07.1999 № 176-ФЗ «О почтовой связи», организации федеральной почтовой связи - организации почтовой связи, являющиеся государственными унитарными предприятиями и государственными учреждениями, созданными на базе имущества, находящегося в федеральной собственности, а также акционерное общество «Почта России».

В настоящее время Федеральное государственное унитарное предприятие «Почта России» (далее – ФГУП «Почта России», Предприятие) находится в стадии реорганизации в акционерное общество «Почта России» и является организацией федеральной почтовой связи.

Устав ФГУП «Почта России» утверждён приказом Министерства связи массовых коммуникаций Российской Федерации от 18.06.2013 № 141 (далее –Устав). Разделом 2 Устава установлены виды деятельности, которые осуществляет Предприятие (предмет деятельности Предприятия).

 Так, согласно пункту 2.2.7 Устава, к предмету деятельности Предприятия, относится, в том числе и оказание услуг по доставке, выдаче пенсий, пособий и других выплат целевого назначения, прием жилищно-коммунальных и прочих платежей.

В то же время, из анализа вышеуказанных административных регламентов, установлено следующее.

Изменения в Административный регламент № 68 внесены, в том числе постановлением министерства от 10.12.2018 № 53. Дата опубликования на официальном портале правовой информации: 14.12.2018, номер опубликования: 5301201812140003.

Согласно пункту 3.6 Административного регламента № 68 (в ред. от 10.12.2018), результатом административной процедуры является передача в кредитные организации или организации федеральной почтовой связи выплатных документов для предоставления выплаты в соответствии с указанными заявителями в заявлении способами выплаты.

 Согласно пункту 2.6.1 Административного регламента № 68 (в ред. от 10.12.2018), для оказания государственной услуги лица, указанные в пункте 1.2 настоящего административного регламента, представляют в органы местного самоуправления, областное учреждение заявление о назначении государственной услуги по форме согласно приложению № 1 к настоящему административному регламенту.

 В то же время, Приложение № 1 к Административному регламенту № 68 «Форма заявления» (изменения в которое также вносились постановлением министерства от 10.12.2018 №53), не содержит графы, позволяющей внести сведения о волеизъявлении заявителя получить выплату посредством организаций федеральной почтовой связи, соответствующие графы для заполнения содержат сведения лишь о кредитной организации (необходимо указать кредитную организацию и лицевой счёт), что противоречит разделу 3.5 данного административного регламента.

Таким образом, вышеуказанный административный регламент № 68 содержит такую форму заявления, которая предоставляет заявителю возможность внести в них сведения относительно его волеизъявления на получение выплаты лишь через ту либо иную кредитную организацию.

Согласно статье 16 Закона РФ от 18.10.1991 № 1761-1 «О реабилитации жертв политических репрессий» (далее – Закон № 1761-1), реабилитированные лица и лица, признанные пострадавшими от политических репрессий, обеспечиваются мерами социальной поддержки в соответствии с законами субъектов Российской Федерации. Расходные обязательства по обеспечению мерами социальной поддержки реабилитированных лиц и лиц, признанных пострадавшими от политических репрессий, являются расходными обязательствами субъектов Российской Федерации.

Согласно преамбуле, Областной закон Новгородской области от 11.11.2005 № 557-ОЗ «О мерах социальной поддержки отдельных категорий граждан» (далее – Закон № 577-ОЗ) был принят, в том числе, в соответствии с Законом Российской Федерации от 18 октября 1991 года № 1761-1 «О реабилитации жертв политических репрессий».

Статьей 1 Закона № 577-ОЗ утверждено содержание социальной поддержки реабилитированных лиц и лиц, признанных пострадавшими от политических репрессий, в том числе:

согласно пункту 4 статьи 1 названного Закона предусмотрено возмещение один раз в год расходов по проезду (туда и обратно): железнодорожным транспортом - в размере 100 процентов стоимости проезда: водным, воздушным или междугородным автомобильным транспортом - в размере 50 процентов стоимости проезда.

Каких-либо ограничений по способу выплаты денежных средств в рамках обеспечения мер социальной поддержки Закон № 557-ОЗ не содержит.

Кроме того, статьей 5-3 Закона № 557-ОЗ установлена методика расчета субвенции, предоставляемой бюджету городского округа для осуществления отдельных государственных полномочий, приведены соответствующие формулы.

Согласно вышеуказанной статье, в составе объема средств, причитающихся бюджету городского округа, учитываются, в том числе, расходы по оплате услуг почтовой связи и банковских услуг по выплате денежных средств в рамках обеспечения мер социальной поддержки по оплате жилья и коммунальных услуг, возмещению расходов за установку телефона, проезд железнодорожным, водным, воздушным или междугородным автомобильным транспортом.

Следовательно, региональный законодатель, предусмотрев субвенции на оплату услуг, в том числе, и почтовой связи по выплате денежных средств, не устанавливал какого-либо ограничения на способы осуществления выплаты.

Таким образом, отсутствуют правовые основания для ограничения способа получения выплаты посредством исключительно кредитных организаций.

Изложенное подтверждается также и содержанием самого Административного регламента № 68 (в ред. от 10.12.2018), согласно разделу 3.6 которого, результатом административной процедуры является передача в кредитные организации или организации федеральной почтовой связи выплатных документов для предоставления выплаты в соответствии с указанными заявителями в заявлении способами выплаты.

Кроме того, Административный регламент № 68 содержит также следующие положения. Пункт 3.1 («Описание последовательности действий при предоставлении государственной услуги») Регламента, устанавливает в качестве последнего действия по государственной услуге следующее:

- перечисление денежных средств в возмещение расходов по проезду (туда и обратно) железнодорожным, водным, воздушным или междугородным автомобильным транспортом в Сберегательный банк РФ для зачисления на лицевые счета граждан.

Согласно «Схеме предоставления государственной услуги» (Приложение № 4) в качестве одного из исполнителей поименованы не «кредитные организации» либо ФГУП «Почта России», а именно «Сберегательный банк РФ».

Открытое акционерное общество «Акционерный коммерческий Сберегательный банк Российской Федерации» - бывшее (до переименования 06.08.2010) наименование действующего ПАО «Сбербанк России» (ИНН 7707083893, ОГРН 1027700132195), устойчиво ассоциирующееся с данной кредитной организацией.

Совокупность же вышеизложенных положений Административного регламента № 68 вводит в заблуждение относительно участия исключительно ПАО «Сбербанк» в предоставлении выплаты, устанавливает некорректное описание процедуры предоставления муниципальной услуги по выплате, которая может осуществляться также и другими кредитными организациями и отделениями ФГУП «Почта России».

Согласно статье 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, организациям, участвующим в предоставлении государственных или муниципальных услуг, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия), в том числе, согласно пункту 8 названной статьи, запрещается создание дискриминационных условий.

Согласно пункту 8 статьи 4 Закона о защите конкуренции, дискриминационные условия – это условия доступа на товарный рынок, условия производства, обмена, потребления, приобретения, продажи, иной передачи товара, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами.

Количество заявителей, избравших ФГУП «Почта России» в качестве организации, посредством которой ими будет осуществляться получение соответствующих выплат напрямую влияет на объём услуг, оказываемых Предприятием на рынке доставки/ выдачи выплат целевого назначения.

Необоснованное ограничение в «Форме заявления» (Приложение № 1) на право выбора заявителем способа получения выплат создает для ФГУП «Почта России» неравное (худшее) положение по сравнению с кредитными организациями на соответствующем рынке, ввиду предопределённости выбора именно кредитной организации заявителями по государственной услуге в силу вышеназванного прямого указания лишь на кредитные организации в «Форме заявления» на получение государственной услуги; необоснованное указание в тексте Административного регламента № 68 наименования «Сберегательный банк Российской Федерации», предоставляет преимущественные условия ПАО «СБЕРБАНК» перед иными кредитными организациями и ФГУП «Почта России», вводит в заблуждение относительно возможности получения выплаты исключительно через данную кредитную организацию.

Учитывая, что подобные ограничения не предусмотрены действующим законодательством, создают дискриминационные условия для ФГУП «Почта России», оказывающего услуги по доставке, выдаче пенсий, пособий и других выплат целевого назначения, а также для иных кредитных организаций, действия (бездействие) Министерства, выражающееся в невнесении изменений в соответствующей части в административный регламент № 68, содержит в себе признаки нарушения пункта 8 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

На основании вышеизложенного, Министерству выдано предупреждение по признакам нарушения пункта 8 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции с требованием внести изменения в Административный регламент № 68, предусмотрев в форме заявления (Приложение № 1 к регламенту) возможность получения выплаты посредством организации федеральной почтовой связи; а также исключив из текста Административного регламента № 68 наименование «Сберегательный банк Российской Федерации». Предупреждение выполнено.

3. Предупреждение № 3 от 01.03.2019 выдано комитету образования Администрации Великого Новгорода (далее – Комитет).

Новгородским УФАС России в рамках осуществления полномочий по контролю за соблюдением требований антимонопольного законодательства органами местного самоуправления, установлено следующее.

Решением от 26.07.18 по делу № А-13/18 Новгородским УФАС России ООО «Дневник.ру» и Министерство образования Новгородской области были признаны нарушившими статью 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции). В рамках рассмотрения дела было установлено, что на территории Новгородской области большинство образовательных организаций используют систему коммерческой организации – ООО «Дневник.ру» для предоставления муниципальных услуг населению (предоставление сведений о посещаемости, электронный дневник) в электронной форме, однако аналогичные услуги способны предоставлять также и иные хозяйствующие субъекты. Сайт, расположенный в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» (далее – сайт) по адресу <https://dnevnik.ru> является порталом ООО «Дневник.ру».

Согласно пункту 2 статьи 2 Федерального закона от 27.07.2010 N 210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» (далее – Закон о госуслугах) муниципальная услуга, предоставляемая органом местного самоуправления (далее - муниципальная услуга), - деятельность по реализации функций органа местного самоуправления (далее - орган, предоставляющий муниципальные услуги), которая осуществляется по запросам заявителей в пределах полномочий органа, предоставляющего муниципальные услуги, по решению вопросов местного значения, установленных в соответствии с Федеральным законом от 6 октября 2003 года N 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» и уставами муниципальных образований, а также в пределах предусмотренных указанным Федеральным законом прав органов местного самоуправления на решение вопросов, не отнесенных к вопросам местного значения, прав органов местного самоуправления на участие в осуществлении иных государственных полномочий (не переданных им в соответствии со статьей 19 указанного Федерального закона), если это участие предусмотрено федеральными законами, прав органов местного самоуправления на решение иных вопросов, не отнесенных к компетенции органов местного самоуправления других муниципальных образований, органов государственной власти и не исключенных из их компетенции федеральными законами и законами субъектов Российской Федерации, в случае принятия муниципальных правовых актов о реализации таких прав;

Согласно пункту 6 статьи 2 названного Закона, предоставление государственных и муниципальных услуг в электронной форме - предоставление государственных и муниципальных услуг с использованием информационно-телекоммуникационных технологий, включая использование единого портала государственных и муниципальных услуг и (или) региональных порталов государственных и муниципальных услуг, в том числе осуществление в рамках такого предоставления электронного взаимодействия между государственными органами, органами местного самоуправления, организациями и заявителями. В целях предоставления государственных и муниципальных услуг в электронной форме могут использоваться другие средства информационно-телекоммуникационных технологий в случаях и порядке, которые определяются Правительством Российской Федерации.

Иной порядок предоставления муниципальных услуг в электронной форме действующим законодательством не предусмотрен.

Таким образом, другие средства информационно-телекоммуникационных технологий могут использоваться в целях предоставления муниципальных услуг исключительно в определённых Правительством Российской Федерации случаях.

Так, Постановлением Правительства РФ от 08.06.2011 № 451 (ред. от 25.09.2018) «Об инфраструктуре, обеспечивающей информационно-технологическое взаимодействие информационных систем, используемых для предоставления государственных и муниципальных услуг и исполнения государственных и муниципальных функций в электронной форме» утверждено «Положением об инфраструктуре, обеспечивающей информационно-технологическое взаимодействие информационных систем, используемых для предоставления государственных и муниципальных услуг и исполнения государственных и муниципальных функций в электронной форме» (далее – Положение об инфраструктуре).

Согласно пункту 2 Положения об инфраструктуре, инфраструктура взаимодействия представляет собой единый комплекс информационно-технологических и телекоммуникационных элементов и включает в себя, в том числе федеральную государственную информационную систему «Единая система идентификации и аутентификации в инфраструктуре, обеспечивающей информационно-технологическое взаимодействие информационных систем, используемых для предоставления государственных и муниципальных услуг в электронной форме» (далее – ЕСИА).

В соответствии с пунктом 4 Положения об инфраструктуре, доступ должностных лиц органов и организаций к информационным ресурсам информационных систем иных органов и организаций и элементам инфраструктуры взаимодействия, а также доступ заявителей к информационным ресурсам информационных систем органов и организаций и элементам инфраструктуры взаимодействия предоставляется при условии прохождения идентификации, аутентификации и авторизации в ЕСИА.

Согласно пункту 7 статьи 2 Закона о госуслугах, портал государственных и муниципальных услуг - государственная информационная система, обеспечивающая предоставление государственных и муниципальных услуг в электронной форме, а также доступ заявителей к сведениям о государственных и муниципальных услугах, предназначенным для распространения с использованием информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» и размещенным в государственных и муниципальных информационных системах, обеспечивающих ведение реестров государственных и муниципальных услуг.

Постановлением Администрации Новгородской области от 25.07.2012 № 441 утверждено «Положение о региональной государственной информационной системе «Портал государственных и муниципальных услуг (функций) Новгородской области». В настоящее время Портал государственных и муниципальных услуг (функций) Новгородской области располагается в сети «Интернет» по адресу <https://uslugi.novreg.ru/rpeu/> (далее – РПЭУ).

Таким образом, средствами информационно-телекоммуникационных технологий, которые могут использоваться в целях предоставления муниципальных услуг в настоящее время являются ЕПГУ, РПЭУ, а доступ заявителей к информационным ресурсам информационных систем органов и организаций и элементам инфраструктуры взаимодействия предоставляется при условии прохождения идентификации, аутентификации и авторизации в ЕСИА.

ООО «Дневник.ру» (ИНН: 7814431841, ОГРН: 1097847050223) является коммерческой организацией и деятельность органа, предоставляющего муниципальные услуги, не осуществляет.

Отношения, связанные с применением информационных технологий, регулируются Федеральным законом от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (далее – Закон об информации). Согласно пункту 13 ст. 2 Закона об информации, сайт в сети «Интернет» - совокупность программ для электронных вычислительных машин и иной информации, содержащейся в информационной системе, доступ к которой обеспечивается посредством информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» (далее - сеть «Интернет») по доменным именам и (или) по сетевым адресам, позволяющим идентифицировать сайты в сети «Интернет». В соответствии с пунктом 15 вышеназванной статьи, доменное имя - обозначение символами, предназначенное для адресации сайтов в сети «Интернет» в целях обеспечения доступа к информации, размещенной в сети «Интернет».

Сайт <https://dnevnik.ru> не является «поставщиком» государственных и муниципальных услуг в электронной форме, поскольку в вышеуказанной норме (пункт 6 статьи 2 Закона о госуслугах) не поименован, акт правительства о наделении указанного ресурса соответствующим статусом отсутствует.

Закон о госуслугах содержит также понятие «услуг, которые являются необходимыми и обязательными для предоставления государственных и муниципальных услуг».

Согласно пункту 3 части 1 статьи 9 Закона о госуслугах, перечень услуг, которые являются необходимыми и обязательными для предоставления государственных и муниципальных услуг и предоставляются организациями, участвующими в предоставлении предусмотренных частью 1 статьи 1 настоящего Федерального закона государственных и муниципальных услуг, утверждается: в отношении услуг, оказываемых в целях предоставления органами местного самоуправления муниципальных услуг - нормативным правовым актом представительного органа местного самоуправления.

Решением Думы Великого Новгорода от 23 июня 2011 года № 1030 «об услугах, которые являются необходимыми и обязательными для предоставления администрацией Великого Новгорода муниципальных услуг» (в ред. решений Думы Великого Новгорода от 18.11.2011 № 1103, от 26.08.2015 № 566) утверждён перечень соответствующих услуг.

Услуги ООО «Дневник.ру» в качестве услуг, которые являются необходимыми и обязательными для предоставления муниципальных услуг, в данном перечне не поименованы.

Таким образом, в настоящее время отсутствует правовое обоснование для указания на данный ресурс как на ресурс-поставщик государственных/муниципальных услуг, «адрес предоставления услуги в электронном виде».

В то же время, установлено следующее. На ЕПГУ по адресу: <https://www.gosuslugi.ru/184084/1/info> в соответствии с пунктом 7 статьи 2 Закона о госуслугах, располагаются сведения о муниципальной услуге «Предоставление информации о текущей успеваемости учащегося, ведение электронного дневника и электронного журнала успеваемости». На данной странице в разделе «Описание услуги» указан «Адрес предоставления услуги в электронном виде» <https://dnevnik.ru>.

Учитывая вышеизложенные положения действующего законодательства о государственных/муниципальных услугах, муниципальные услуги могут предоставляться заявителям посредством ЕПГУ и (или) РПЭУ.

Кроме того, согласно информации, опубликованной 24.08.2018 на «Портале службы поддержки» ООО «Дневник.ру» <https://help.dnevnik.ru/hc/ru/articles/360008526973>, пользователям на территории Новгородской области доступна авторизация через ЕСИА.

На рынке информационных систем в сфере образования (в том числе электронных журналов, дневников) деятельность осуществляют также и иные хозяйствующие субъекты. Так, в частности, в рамках рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства № А-13/18, законность которого установлена вступившими в силу судебными актами по делу № А44-7586/2018, заявителем выступал конкурент ООО «Дневник.ру» - ООО ЦИТ «АВЕРС».

 Кроме того, в рамках рассмотрения вышеуказанного дела было установлено, что индивидуальный учет результатов освоения обучающимися образовательных программ относится к компетенции образовательных учреждений и регулируется соответствующими локальными нормативными актами образовательного учреждения.

Следовательно, образовательные учреждения вправе избрать и закрепить локальным нормативным актом тот либо иной способ ведения учета результатов освоения обучающимися образовательных программ, самостоятельно выбрать тот либо иной программный продукт.

Таким образом, выбор той либо иной платформы для электронного журнала, дневника является компетенцией образовательной организации и должен осуществляться такими организациями самостоятельно.

Согласно статье 15 Закона о защите конкуренции, федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, организациям, участвующим в предоставлении государственных или муниципальных услуг, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия), в том числе, согласно пункту 8 названной статьи, запрещается создание дискриминационных условий.

Согласно пункту 8 статьи 4 Закона о защите конкуренции, дискриминационные условия – это условия доступа на товарный рынок, условия производства, обмена, потребления, приобретения, продажи, иной передачи товара, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами.

Размещение в официально установленном порядке на ЕПГУ информации о портале ООО «Дневник.ру» (https://dnevnik.ru) создаёт необоснованные преимущества данной организации путем её популяризации; вводит в заблуждение, в том числе образовательные организации, заявителей (пользователей)- относительно официального и исключительного использования Интернет-ресурса ООО «Дневник.ру» (https://dnevnik.ru) в целях предоставления рассмотренной муниципальной услуги, в то время как правовые основания для такого использования отсутствуют ввиду законодательно установленного перечня информационно-телекоммуникационных технологий, служащих для целей предоставления муниципальных услуг, к коим сайт ООО «Дневник.ру» не относится.

Постановлением Правительства РФ от 24.10.2011 № 861 «О федеральных государственных информационных системах, обеспечивающих предоставление в электронной форме государственных и муниципальных услуг (осуществление функций)» утверждены Положение о ФГИС «Федеральный реестр государственных и муниципальных услуг», Правила ведения ФГИС «Федеральный реестр государственных и муниципальных услуг» (далее – Положение о федеральном реестре, Правила ведения федерального реестра), Положение о ФГИС ЕПГУ.

Согласно пункту 1 Положения о федеральном реестре, ФГИС «Федеральный реестр» (далее – федеральный реестр) создается, в частности, для обеспечения ведения в электронной форме реестра государственных и муниципальных услуг, функций по осуществлению государственного контроля (надзора) и муниципального контроля (далее - функции).

В соответствии с пунктом 15 Правил ведения федерального реестра, высший исполнительный орган государственной власти субъекта Российской Федерации определяет исполнительный орган государственной власти субъекта Российской Федерации, который наделяется полномочиями по формированию, проверке и размещению в федеральном реестре сведений, указанных в пунктах 4 и 5 Положения о федеральном реестре (далее - уполномоченный исполнительный орган государственной власти субъекта Российской Федерации). Пунктом 5 Положения о ведении федерального реестра, предусмотрен реестр муниципальных услуг (функций), предоставляемых (осуществляемых) органами местного самоуправления.

Согласно пункту 1 Положения о ФГИС ЕПГУ, данная система обеспечивает доступ физических лиц и организаций (далее - заявители) к сведениям о государственных и муниципальных услугах, функциях по осуществлению государственного контроля (надзора) и муниципального контроля (далее - функции), содержащимся в федеральном реестре.

Таким образом, на ЕПГУ публикуются сведения о государственных (муниципальных) услугах, сформированные и размещённые в федеральный реестр.

Постановлением Правительства Новгородской области от 21.12.2017 № 457 утверждено Положение о министерстве государственного управления Новгородской области (далее – Положение о министерстве). Согласно пункту 3.10 Положения о министерстве, министерство государственного управления является уполномоченным органом по формированию, проверке и размещению сведений в федеральный реестр.

Согласно пункту 7 Положения о ведении реестра, формирование сведений об услугах (функциях) и представление их для размещения в федеральном реестре осуществляют федеральные органы исполнительной власти, государственные корпорации, органы государственных внебюджетных фондов, исполнительные органы государственной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления, предоставляющие соответствующие услуги (исполняющие соответствующие функции), на основании утвержденных административных регламентов предоставления услуг (исполнения функций) и стандартов предоставления государственных и муниципальных услуг.

Постановлением Администрации Великого Новгорода от 25.10.2010 № 4610 утверждён реестр муниципальных услуг, оказываемых за счет средств бюджета Великого Новгорода (далее – Реестр). Согласно Реестру, муниципальную услугу под № 09/02/003 «Предоставление информации о текущей успеваемости учащегося, ведение электронного дневника и электронного журнала успеваемости» предоставляет Комитет по образованию Администрации Великого Новгорода и подведомственные ему учреждения.

Постановлением Администрации Великого Новгорода от 03.07.2013 № 3393 утверждено Положение о Комитете по образованию Администрации Великого Новгорода (далее – Положение о Комитете). Согласно пункту 1.1 Положения о Комитете, Комитет по образованию Администрации Великого Новгорода (далее - Комитет) является структурным подразделением Администрации Великого Новгорода, выполняющим муниципальные функции и реализующим полномочия в сфере образования.

Таким образом, действия (бездействие) Комитета по формированию (не устранению) для размещения на портале ЕПГУ информации (невнесении изменений в данную информацию) относительно сайта ООО «Дневник.ру» <https://dnevnik.ru> как об «адресе предоставления муниципальной услуги в электронном виде» содержат в себе признаки нарушения пункта 8 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

Учитывая, вышеизложенное, Комитету образования Администрации Великого Новгорода выдано предупреждение о принятии мер к устранению нарушений пункта 8 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции с портала ЕПГУ адрес Интернет-ресурса ООО «Дневник.ру» (<https://dnevnik.ru>). Предупреждение выполнено.

4. Предупреждение № 4 от 06.03.2019 выдано УФСИН России по Новгородской области.

 Во исполнение части 2 статьи 93 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о контрактной системе) УФСИН России по Новгородской области (далее – УФСИН) письмом от 18.02.2019 исх. № 54/ТО/35-1398 уведомило Новгородское УФАС России (далее – Управление) о заключении государственных контрактов с единственным исполнителем.

Государственные контракты на оказание медицинской помощи сотрудникам внутренних дел РФ заключены с 10 государственными областными бюджетными учреждениями здравоохранения и областным автономным учреждением здравоохранения в соответствии с пунктом 6 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе.

Согласно части 5 статьи 24 Закона о контрактной системе заказчик выбирает способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с положениями Закона о контрактной системе. При этом он не вправе совершать действия, влекущие за собой необоснованное сокращение числа участников закупки.

В соответствии с пунктом 6 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе возможно осуществление закупки работы или услуги, выполнение или оказание которых может осуществляться только органом исполнительной власти в соответствии с его полномочиями либо подведомственными ему государственным учреждением, государственным унитарным предприятием, соответствующие полномочия которых устанавливаются федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации или нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, законодательными актами соответствующего субъекта Российской Федерации.

При этом исключительность полномочий соответствующих органов или предприятий на оказание определенных услуг должна подтверждаться соответствующими документами и сведениями.

На основании части 3 статьи 25 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 323-ФЗ) военнослужащие и приравненные к ним лица имеют право на получение медицинской помощи в ведомственных медицинских организациях, а при их отсутствии или при отсутствии в ведомственных медицинских организациях отделений соответствующего профиля, специалистов либо специального медицинского оборудования - на получение медицинской помощи в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, за счет бюджетных ассигнований федерального бюджета, предусмотренных на эти цели федеральным органам исполнительной власти, в которых федеральным законом предусмотрена военная служба или приравненная к ней служба.

В силу части 4 статьи 25 Федерального закона № 323-ФЗ порядок организации медицинской помощи военнослужащим и приравненным к ним лицам устанавливается Правительством Российской Федерации, особенности организации оказания медицинской помощи военнослужащим и приравненным к ним лицам, в том числе порядок их освобождения от исполнения обязанностей военной службы (служебных обязанностей) в связи с заболеванием и иными причинами, устанавливаются федеральными органами исполнительной власти, в которых федеральным законом предусмотрена военная служба или приравненная к ней служба.

Правилами оказания медицинской помощи (медицинского обслуживания) сотрудникам органов внутренних дел Российской Федерации, Государственной противопожарной службы Министерства Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий (МЧС России), уголовно-исполнительной системы, лицам начальствующего состава федеральной фельдъегерской связи и сотрудникам органов внутренних дел Российской Федерации, Государственной противопожарной службы МЧС России, уголовно-исполнительной системы, лицам начальствующего состава федеральной фельдъегерской связи, уволенным со службы, лицам, уволенным со службы в федеральных органах налоговой полиции, и Правилами возмещения учреждениям государственной и муниципальной систем здравоохранения расходов на оказание медицинской помощи военнослужащим, гражданам, призванным на военные сборы, сотрудникам органов внутренних дел Российской Федерации, Государственной противопожарной службы Министерства Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий, уголовно-исполнительной системы, таможенных органов и лицам начальствующего состава федеральной фельдъегерской связи, а также отдельным категориям граждан, уволенных с военной службы, утвержденными Постановлением Правительства Российской Федерации от 31.12.2004 № 911 (далее – Постановление), предусмотрено, что при отсутствии по месту службы, месту жительства (проживания) или иному месту нахождения сотрудников медицинских учреждений системы МВД России медицинская помощь оказывается в учреждениях государственной или муниципальной системы здравоохранения с возмещением расходов по оказанию медицинской помощи этим учреждениям здравоохранения соответствующими федеральными органами исполнительной власти.

Вместе с тем, Постановление не устанавливает исключительность полномочий по предоставлению медицинских услуг определенной организацией государственной или муниципальной системы здравоохранения.

Кроме того, необходимо обратить внимание, что Постановление было принято до вступления в силу Закона о контрактной системе.

В случае наличия противоречий между положениями Постановления и положениями Закона о контрактной системе последний имеет высшую юридическую силу, и нормы права, содержащиеся в других нормативных правовых актах и регулирующие указанные отношения, должны соответствовать указанному федеральному закону.

Таким образом, в том случае, если закупка медицинских услуг для сотрудников УФСИН осуществляется соответствующими органами власти за счет средств федерального бюджета в пределах лимитов бюджетных ассигнований, то данная закупка должна осуществляться конкурентными способами определения исполнителя в соответствии с Законом о контрактной системе.

Аналогичная позиция изложена в письме ФАС России от 19.10.2018 № ИА/84458/18 в отношении сотрудников органов внутренних дел Российской Федерации.

В соответствии с частью 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, организациям, участвующим в предоставлении государственных или муниципальных услуг, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия).

Таким образом, создание условий и (или) возможности для наступления последствий в виде недопущения, ограничения либо устранения конкуренции является достаточным основанием для вывода о нарушении части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

В тех случаях, когда требуется проведение торгов, подразумевающее 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 лица, желающие поставлять товары, выполнять работы, оказывать услуги, получив доступ к соответствующему товарному рынку либо право ведения деятельности на нем.

Данный вывод соответствует позиции судов, изложенной в Постановлении Президиума ВАС РФ от 29.11.2011 № 8799/11 и в Определение Верховного Суда РФ от 24.06.2015 по делу № 307-КГ15-1408.

Согласно информации, размещенной официальном сайте ТФОМС по Новгородской области в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» на странице <http://www.nofoms.ru/read/info_oms/reestr_mo_smo/reestr_mo> в Новгородской области только в реестр медицинских организаций, осуществляющих деятельность в сфере обязательного медицинского страхования, включены 67 медицинских организаций, в том числе, 30 государственных областных бюджетных учреждений здравоохранения, 4 областных автономных учреждений здравоохранения, 2 федеральных казенных учреждения здравоохранения, 1 федеральное государственное бюджетное учреждение здравоохранения.

 Таким образом, рынок оказания медицинских услуг является конкурентным, в частности, в границах Новгородского муниципального района и городского округа Великий Новгород, со значительным количеством хозяйствующих субъектов – медицинских организаций, в том числе, государственных областных бюджетных учреждений здравоохранения.

Непроведение УФСИН отбора исполнителя медицинских услуг конкурентным способом, предусмотренным Законом о контрактной системе, создает условия и возможности для наступления последствий в виде недопущения, ограничения либо устранения конкуренции на рассматриваемом товарном рынке.

С учетом изложенного, рассматриваемые действия (бездействие) УФСИН России по Новгородской области содержат признаки нарушения части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

На основании вышеизложенного УФСИН России по Новгородской области выдано предупреждение о необходимости прекращения указанных действий (бездействия). Предупреждение выполнено.

 Аналогичного содержания предупреждения выданы Главному управлению МЧС России по Новгородской области (предупреждение № 6 от 12.04.2019) и Управлению Росгвардии по Новгородской области (предупреждение № 9 от 21.05.2019). Предупреждения выполнены.

### 1.4. Выявление и пресечение соглашений и согласованных действий федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, иных осуществляющих функции указанных органов власти органов или организаций, а также государственных внебюджетных фондов, Центрального банка Российской Федерации, направленных на недопущение, ограничение, устранение конкуренции (статья 16 Закона о защите конкуренции)

В отчетном периоде завершено рассмотрение двух дел, возбужденных по признакам нарушения пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

Согласно статье 16 Закона о защите конкуренции 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 ограничению доступа на товарный рынок, выхода из товарного рынка или устранению с него хозяйствующих субъектов (пункт 4 настоящей статьи).

1. Дело А-27/18.

В отчетном периоде Управлением завершено рассмотрение дела № А-27/18 по признакам нарушения Администрацией Окуловского муниципального района, Администрацией Кулотинского городского поселения), Администрацией Угловского городского поселения, ООО «МУК Окуловкасервис» (далее – Ответчики) пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

В Управление поступило заявление ООО «Мастер +» (далее – Заявитель), указывающее на признаки нарушения антимонопольного законодательства в действиях Администрации Окуловского муниципального района.

ООО «Мастер +» в своем заявлении указало, что, по его мнению, Администрация района незаконно, без проведения торгов передало в пользование ООО «МУК Окуловкасервис» (далее - Общество) муниципальное имущество (свалка), расположенное по адресу: Новгородская область, Окуловский район, городское поселение, юго-восточная часть квартала 53:12:0104034, от ориентира жилого дома №18 по ул. Ленина, г. Окуловка 1,1 км. Восточнее от ориентира д. Заборка 4,7км. Северо-западнее общей площадью 43176,8 кв.м.

Администрацией Окуловского муниципального района по запросам Управления представлены письменные пояснения и копии документов (вх. №6783 от 05.10.2018 и вх. №7785 от 24.10.2018 Новгородского УФАС России), из которых следует, что по решению внеочередного собрания учредителей (участников) ООО «МУК Окуловкасервис» 30.08.2018 сооружение (свалка), с кадастровым номером 53:12:0104034:28, расположенное по адресу: Новгородская область, Окуловский район, городское поселение, юго-восточная часть квартала 53:12:0104034, от ориентира жилого дома №18 по ул. Ленина, г. Окуловка 1,1 км. Восточнее от ориентира д. Заборка 4,7км. Северо-западнее общей площадью 43176,8 кв.м. внесено в качестве вклада в имущество ООО «МУК Окуловкасервис» (далее - сооружение (свалка)).

Собственником муниципального имущества: сооружение (свалка), является Окуловский муниципальный район.

Администрация Кулотинского городского поселения и Администрация Угловского городского поселения не распоряжались муниципальным имуществом: сооружение (свалка), собственником которого является Окуловский муниципальный район, а только как учредители ООО «МУК Окуловкасервис» (далее – Общество) голосовали за внесение вклада в имущество Общества.

В результате антимонопольного расследования было установлено, следующее.

Согласно пункту 1.6. Устава ООО «МУК Окуловкасервис», утвержденного решением общего собрания участников Общества (протокол от 26.03.2012 №7), учредителями (участниками) ООО «МУК Окуловкасервис» могут быть муниципальные образования, входящие в состав Окуловского муниципального района.

Из имеющихся в Управлении материалов следует, что учредителями (участниками) ООО «МУК Окуловкасервис» являются: Администрация Окуловского муниципального района; Администрация Кулотинского городского поселения и Администрация Угловского городского поселения (далее – учредители Общества).

Согласно Протоколу №42 внеочередного общего собрания учредителей (участников) ООО «МУК Окуловкасервис» от 30.08.2018 учредители Общества постановили единогласно внести вклад в имущество Общества муниципальным недвижимым имуществом: сооружение (свалка), с составлением уполномоченным органом местного самоуправления Окуловского муниципального района акта приема-передачи вышеуказанного имущества в собственность Общества.

Администрацией Окуловского муниципального района по акту приема-передачи от 30.08.2018 передано в собственность ООО «МУК Окуловкасервис» муниципальное недвижимое имущество: сооружение (свалка).

В соответствии с пунктом 1 статьи 215 ГК РФ имущество, принадлежащее на праве собственности городским и сельским поселениям, а также другим муниципальным образованиям, является муниципальной собственностью. В свою очередь, имущество, находящееся в муниципальной собственности, может быть передано его собственником в собственность граждан и юридических лиц лишь в порядке, предусмотренном законами о приватизации государственного и муниципального имущества (ст. 217 ГК РФ).

 Согласно пункту 5 статьи 13 Федерального закона от 21.12.2001 № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества» (далее – Закон о приватизации) приватизация муниципального имущества осуществляется только способами, предусмотренными данным Законом. Указанной статьей предусмотрен исчерпывающий перечень способов приватизации, в который не включена передача муниципального имущества обществам с ограниченной ответственностью, в том числе в качестве вклада в их имущество.

Следовательно, внесение муниципальным образованием неденежного вклада в имущество общества с ограниченной ответственностью, противоречит Закону о приватизации. Аналогичная позиция арбитражных судов изложена, например, в постановлении ФАС Поволжского округа от 20.10.2011 по делу А65-5131/2011, ФАС Северо-Западного округа от 30.01.2013 по делу А 56-4785/2012, от 04.02.2013 по делу № А56-4783/2012, от 17.02.2016 по делу № А13-4131/2013, ФАС Восточно-Сибирского округа от 28.07.2015 по делу А69-3034/2014).

Таким образом, внесение Администрацией района неденежного вклада, а именно сооружения (свалки), в имущество ООО «МУК Окуловкасервис» противоречит законодательству о приватизации, что подтверждается сложившейся судебной практикой.

Передача прав на муниципальное имущество хозяйствующему субъекту без проведения конкурентных процедур, предусмотренных Законом о приватизации, ограничивает доступ к муниципальному ресурсу иным хозяйствующим субъектам, которые также хотели бы использовать данное имущество в своей хозяйственной деятельности, на право получения данного муниципального ресурса и не допускает добросовестную конкуренцию.

Согласно пункту 20 статьи 4 Закона о защите конкуренции 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.

В соответствии с частью 3 статьи 19 Закона о защите конкуренции (в ред. Федерального закона от 06.12.2011 № 401-ФЗ) государственная или муниципальная преференция в целях, предусмотренных частью 1 настоящей статьи, предоставляется с предварительного согласия в письменной форме антимонопольного органа.

В соответствии с частью 3 статьи 19 Закона о защите конкуренции (в ред. Федерального закона от 06.12.2011 № 401-ФЗ) не требуется предварительного согласия антимонопольного органа на предоставление государственной или муниципальной преференции, если она предоставляется, на основании федерального закона, правового акта Президента Российской Федерации, правового акта Правительства Российской Федерации, законов субъектов Российской Федерации о бюджете, нормативных правовых актов органов местного самоуправления о бюджете, содержащих либо устанавливающих порядок определения размера государственной или муниципальной преференции и ее конкретного получателя.

Кроме того, даже в том случае, когда согласия антимонопольного органа на предоставление муниципальной преференции не требуется, цели предоставления муниципальной преференции должны соответствовать целям, указанным в части 1 статьи 19 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с пунктом 7 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, организациям, участвующим в предоставлении государственных или муниципальных услуг, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия), в том числе предоставление государственной или муниципальной преференции в нарушение требований, установленных главой 5 настоящего Федерального закона.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 1 Закона о защите конкуренции, указанный закон определяет организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе по недопущению, ограничению, устранению конкуренции федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями.

Согласно части 2 статьи 1 Закона о защите конкуренции целями указанного федерального закона являются, в том числе, обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков.

Следовательно, принимаемые органами местного самоуправления, иными органами или организациями, осуществляющими функции указанных органов, решения, а также совершаемые действия (бездействие), должны быть направлены, помимо прочего, на реализацию целей Закона о защите конкуренции и соответствовать положениям Закона о конкуренции.

Таким образом, предоставляя отдельным хозяйствующим субъектам муниципальных преференций путем передачи муниципального имущества без проведения публичных процедур (торгов), орган местного самоуправления тем самым предоставляет им преимущество, которое обеспечивает им по сравнению с другими участниками рынка (потенциальными участниками рынка) более выгодные условия деятельности на соответствующем товарном рынке, что не может не влиять на конкуренцию. Для минимизации возможных негативных последствий для конкуренции Законом о защите конкуренции установлен закрытый перечень целей, на которые могут быть предоставлены муниципальные преференции, и порядок их предоставления. Контроль за предоставлением муниципальных преференций Законом о защите конкуренции возложен на антимонопольный орган путем получения органом местного самоуправления предварительного согласия антимонопольного органа на предоставление преференции, за исключением установленных Законом о конкуренции случаев.

Следовательно, применение нормативных правовых актов о порядке передачи имущественных прав в отношении муниципального имущества за исключением случаев передачи муниципального имущества, прямо предусмотренных Законом о приватизации, без соблюдения главы 5 Закона о защите конкуренции в части целей и порядка предоставления муниципальных преференций (муниципального имущества), может привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Согласно статье 16 Закона о защите конкуренции 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 ограничению доступа на товарный рынок, выхода из товарного рынка или устранению с него хозяйствующих субъектов (пункт 4 настоящей статьи).

Согласно Протоколу № 42 внеочередного общего собрания учредителей (участников) ООО «МУК Окуловкасервис» от 30.08.2018 учредители Общества постановили единогласно внести вклад в имущество Общества недвижимым имуществом: сооружение (свалка).

Администрация Окуловского муниципального района, Администрации Кулотинского и Угловского городских поселений являются органами местного самоуправления, и соответственно должны знать действующее законодательство, в том числе в отношении определенных действующим законодательством законных способах передачи во владение муниципального имущества хозяйствующим субъектам.

Однако Администрация Окуловского муниципального района, Администрация Кулотинского и Администрация Угловского городских поселений, как учредители ООО «МУК Окуловкасервис», проигнорировали действующее законодательство и, соответственно, Администрация Окуловского муниципального района сочла возможным передать недвижимое имущество: сооружение (свалка), а Администрация Кулотинского и Администрация Угловского городских поселений и Администрация Окуловского муниципального района сочли возможным внести вклад в имущество Общества данным недвижимым имуществом с нарушением действующего законодательства. В свою очередь, Общество приняло указанное имущество на свой баланс.

Кроме того, Администрация Кулотинского и Администрация Угловского городских поселений не воспрепятствовали Администрации Окуловского муниципального района в форме внесения вклада в имущество Общества муниципального имущества: сооружение (свалка), учитывая при этом, что такое имущество передавалось с нарушением действующего законодательства, без учета требований, установленных Законом о приватизации и антимонопольным законодательством.

Действия Администрации Окуловского муниципального района, Администрации Кулотинского и Администрации Угловского городских поселений и Общества выразившиеся во внесении вклада в имущество Общества муниципальным имуществом: сооружение (свалка), учитывая при этом, что такое имущество передавалось в нарушение действующего законодательства, является соглашением между органами местного самоуправления и хозяйствующим субъектом, которое приводит к недопущению, ограничению, устранению конкуренции в частности к ограничению доступа на товарный рынок или устранению с него хозяйствующих субъектов, и содержат признаки нарушения пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

На основании совокупности вышеуказанных обстоятельств Новгородское УФАС России пришло к выводу о наличии признаков нарушения пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции в действиях Администрации Окуловского муниципального района, Администрации Кулотинского городского поселения, Администрации Угловского городского поселения, ООО «МУК Окуловкасервис».

На основании изложенного издан приказ Управления от 28.11.2018 № 141/2018 о возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

На определение о назначении дела №А-27/18 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению Администрация Окуловского муниципального района представила письменные пояснения и копии документов (вх. от 12.12.2018 №9141 Управления), из которых следует, что Общество с ограниченной ответственностью «МУК Окуловкасервис» (далее - Общество) является межмуниципальным хозяйственным обществом с ограниченной ответственностью, возможность создания которых прямо предусмотрена статьей 68 Федерального закона от 06 октября 2003 года «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее - Закон о местном самоуправлении). Учредителями (соучредителями) указанного общества являются муниципальные образования «Окуловский муниципальный район», «Окуловское городское поселение», «Кулотинское городское поселение», «Угловское городское поселение». От имени каждого из муниципальных образований-соучредителей выступают администрации указанных муниципальных образований. Администрация Окуловского городского поселения как юридическое лицо ликвидирована в результате реорганизации путем присоединения её к Администрации Окуловского муниципального района.

В силу прямого указания Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее - Закон об обществах), положения которого в полной мере распространяются и на межмуниципальные организации без каких-либо исключений, соучредителям предписана обязанность вносить вклады в имущество общества с целью его существования и решения задач, поставленных учредителем в Уставе такого общества (ст. 27 Закона об обществах).

Исходя из нормативного предписания законодательного акта федерального уровня Администрация Окуловского муниципального района, передавая имущество в качестве вклада в имущество Общества, действовала исключительно в рамках действующего законодательства, регулирующего сферу правоотношений о деятельности обществ с ограниченной ответственностью и в соответствии с ним.

Администрация Окуловского муниципального района полагает, что правовая норма, изложенная в статье 217 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ), применяется антимонопольным органом неверно в связи с тем, что указанная норма права носит дозволительный характер, но никоим образом не содержит запрета. Так, абзацем первым статьи 217 ГК РФ установлено, что имущество, находящееся в государственной или муниципальной собственности, может быть передано его собственником в собственность граждан и юридических лиц в порядке, предусмотренном законами о приватизации государственного и муниципального имущества.

Данная норма указывает на наличие прямой возможности у собственника - муниципального образования передать муниципальное имущество в порядке приватизации. Однако, указанная норма права не устанавливает существование упомянутого способа передачи муниципального имущества (приватизацию) в качестве единственно возможного имеющегося в законодательстве Российской Федерации способа отчуждения муниципального имущества. Указанная норма ГК РФ не содержит запрета осуществить передачу муниципального имущества иными, предусмотренными федеральными законами, способами передачи муниципального имущества. В противном случае, правовая норма, закрепленная в части 1 статьи 68 Закона о местном самоуправлении, прямо противоречила бы положениям ГК РФ, и не могла быть возможна к применению, так как сама установленная законодателем возможность муниципальному образованию быть учредителем общества предусматривает возникновение у учредителя тех прав и обязанностей, указанных в Законе об обществах. Отказаться в одностороннем порядке от исполнения обязанностей учредителя общества муниципальное образование - учредитель не вправе.

Кроме того, Администрация Окуловского муниципального района полагает, что антимонопольный орган при цитате в Определении комиссии от 28.11.2018 правовой нормы, закрепленной в абзаце первом статьи 217 ГК РФ, допустил самовольное её изменение и внес в правовую норму дополнительное слово «лишь», тем самым придав ей совершенно иное (а именно, запрещающее) значение, что недопустимо. Слово «лишь», которым дополнена норма права антимонопольным органом по своему усмотрению, отсутствует и в приведенных антимонопольным органом примерах судебной практики.

Наряду с Законом о приватизации действует Закон об обществах, нормы которых не являются противоречивыми, коллизионными, взаимоисключающими друг друга. Указанные федеральные законы регулируют различные сферы правоотношений. Так, закон о приватизации регулирует один из способов, закрепленных на федеральном уровне, передачи имущества путем возмездного отчуждения. В таком случае должны быть применимы один из способов, указанных в законе о приватизации. Закон об обществах регулирует правоотношения в иной сфере. В ситуации настоящего спора нормы Закона об обществах являются специальными, то есть, имеют приоритет применения перед нормами общего характера.

Своим Определением Конституционный Суд Российской Федерации от 15.06.1999 № 64-0 «По делу о проверке конституционности пунктов 4.9 и 4.1 Основных положений государственной программы приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации после 1 июля 1994 года, утвержденных Указом Президента Российской Федерации от 22 июля 1994 года №1535 «Об Основных положениях государственной программы приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации после 1 июля 1994 года» разъяснил, что приватизация муниципальной собственности является одним из способов отчуждения муниципального имущества (в частности, возмездного способа отчуждения). Такое разъяснение Конституционного Суда Российской Федерации выше по своей юридической силе, чем постановления, приведенные в определении Комиссии в качестве подтверждения позиции антимонопольного органа. При этом, нормативным характером (то есть, характер обязательности для неопределенного круга лиц, в том числе всех без исключения государственных органов) обладают разъяснения Конституционного Суда Российской Федерации, но не постановления арбитражных судов по конкретным делам.

Таким образом, вывод Комиссии о противоречии внесения Администрацией Окуловского муниципального района неденежного вклада в имущество Общества законодательству о приватизации, является не основанным на нормах материального права, так как правоотношения по внесению неденежного вклада участником Общества в имущество Общества не регулируется законодательством о приватизации, а прямо урегулировано нормами иного закона, нормы которого являются специальными для подобных правоотношений - Закон об обществах.

Администрация Окуловского муниципального района полагает, что выводы антимонопольного органа о нарушении ею порядка предоставления преференций, повлекшего нарушение Закона о защите конкуренции, несостоятельны, так как Окуловский муниципальный район не предоставлял преференцию Обществу, поэтому нормы законов о преференциях не могут быть применимы к рассматриваемым действиям (бездействию) Администрации Окуловского муниципального района.

Относительно выводов Комиссии о том, что Администрациями Кулотинского и Угловского поселений не было принято мер к воспрепятствованию Администрации Окуловского муниципального района в распоряжении её имуществом, полагает, что органы местного самоуправления являются самостоятельными по отношению друг к другу и неподведомственны (неподконтрольны) друг другу в силу Закона о местном самоуправлении. Исходя из этого, Администрации иных муниципальных образований никоим образом не вправе препятствовать в принятии решений любыми иными органами местного самоуправления. Кроме того, Администрации не обладают, контрольными либо надзорными функциями по отношению к иным органам местного самоуправления, исходя из чего любое их действие (бездействие), направленное на воспрепятствование деятельности иного органа местного самоуправления, либо направленное на дачу такому органу каких-либо указаний является нарушением действующего законодательства.

Администрация Окуловского муниципального района полагает, что все выводы Комиссии по своей сути направлены на опровержение самой возможности существования межмуниципального общества с ограниченной ответственностью в той части, в которой Комиссия усматривает нарушение законодательства о приватизации муниципального имущества в ходе исполнения прямых обязанностей соучредителя общества.

Учитывая приведенные в пояснениях Администрации Окуловского муниципального района нормы права, и учитывая те фактические обстоятельства, имеющие место при передаче ООО «МУК Окуловкасервис» его учредителями муниципального имущества (свалки), Администрация Окуловского муниципального района полагает, что в ее действиях, равно как и в действиях Администрации Кулотинского городского поселения, Администрации Угловского городского поселения, отсутствуют признаки нарушения пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

Администрация Окуловского муниципального района полагает, что в связи с отсутствием, по ее мнению, в ее действиях признаков нарушения Закона о защите конкуренции и противоречие выводов Комиссии действующему законодательству Российской Федерации в сфере отчуждения объектов муниципальной собственности, в силу пункта 1 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции дело подлежит прекращению в отношении ответчика - Администрации Окуловского муниципального района.

На определение об отложении дела №А-27/18 о нарушении антимонопольного законодательства от 17.12.2018, которым Общество привлечено к участию в деле в качестве ответчика, Администрация Окуловского муниципального района представила письменные пояснения и копии документов (вх. от 21.01.2019 №267 Управления), из которых следует, что внесение муниципального имущества в имущество Общества, как усматривается из указанных выше документов, осуществлялось во исполнение Закона об обществах начиная с 2010 года. При этом, должность Главы Окуловского муниципального района, должности Глав городских поселений - участников Общества занимали в разные периоды времени разные лица, что однозначно подтверждается представленными документами. В связи с этим обстоятельством довод антимонопольной службы о возможном сговоре Главы Окуловского муниципального района Кузьмина С.В. и руководителя Общества Киреевой С.Н. либо о возможном сговоре юридических лиц (Администрации Окуловского муниципального района и Общества) не может иметь место. Напротив, внесение имущества «свалка» в 2018 году в имущество Общества подтверждает нормальный процесс осуществления обычной текущей хозяйственной деятельности Общества и законное поведение участников Общества.

Кроме того, в процессе обычной хозяйственной деятельности Общества имеются случаи отказа в передаче муниципального имущества в имущество Общества. Таким образом, не все заявления Общества с просьбой рассмотреть возможность внесения имущества в порядке статьи 27 Закона об обществах, обращенные к участникам Общества либо одному из них, подлежат безусловному удовлетворению.

Так, протоколом №38 от 11.11.2016 закреплено, что Глава Окуловского муниципального района Кузьмин С.В. отказывает во внесении в имущество Общества испрашиваемого ­муниципального имущества. Данное обстоятельство также подтверждает отсутствие сговора между Окуловского муниципального района в лице Кузьмина С.В. и Общества, а также указывает на объективное беспристрастное рассмотрение каждого обращения Общества всеми участниками Общества и соблюдение требований участниками Закона об обществах, Закона о приватизации, Закона о защите конкуренции.

Администрация Окуловского муниципального района полагает, что ею не допускалось нарушения антимонопольного законодательства и в ее действиях отсутствуют признаки нарушения пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

24.01.2019 на заседании Комиссии по рассмотрению дела №А-27/18 о нарушении антимонопольного законодательства представитель Администрации Окуловского муниципального района, Администрации Кулотинского городского поселения, Администрации Угловского городского поселения поддержал доводы письменных пояснений Администрации Окуловского муниципального района в полном объеме и дополнительно пояснил, что Решением Думы Окуловского муниципального района от 27.12.2018 «О внесении изменений в Положение о порядке управления и распоряжения муниципальным имуществом Окуловского муниципального района» дополнен пункт 5.1 раздела 5 Положения о порядке управления и распоряжения муниципальным имуществом Окуловского муниципального района, утвержденного решением Думы Окуловского муниципального района от 30.10.2013 №260 (далее - Положение о порядке управления и распоряжения муниципальным имуществом Окуловского муниципального района» подпунктом 9 следующего содержания:

«9) внесение муниципального имущества в качестве вклада в имущество хозяйственного общества в случае, предусмотренном пунктом 4.3 настоящего Положения». Распространить действие Решения Думы Окуловского муниципального района от 27.12.2018 на правоотношения, возникшие с 30.10.2013.

На определение о назначении дела №А-27/18 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению, ООО «МУК Окуловкасервис» представило письменные пояснения и копии документов (вх. от 13.12.2018 № 9150 Управления), из которых следует, что Общество создано на основании учредительного договора от 21 февраля 2008 года, с Дополнительным соглашением к нему от 26.03.2012 №1 (далее - Учредительный договор). В соответствии с пунктом 6.3 Учредительного Договора участники участвуют в управлении Обществом в порядке, определяемом Уставом и действующим законодательством.

В соответствии со статьей 27 Закона об обществах участники общества обязаны, если это предусмотрено уставом Общества, по решению общего собрания участников Общества вносить вклады в имущество Общества.

В соответствии с частью 3 статьи 27 Закона об обществах вклады в имущество общества вносятся деньгами, если иное не предусмотрено уставом Общества или решением общего собрания участников Общества. В соответствии с предоставленными общему собранию участников Общества статьей 27 Закона об обществах правами по регулированию порядка и размеров внесения вклада в имущество Общества пунктом 7.2. Устава ООО «МУК Окуловкасервис» предусмотрено, что вклады в имущество Общества вносятся всеми участниками Общества пропорционально их долям в уставном капитале либо одним или несколькими участниками Общества непропорционально их долям в уставном капитале по решению общего собрания участников Общества. Пункт 7.4. Устава ООО «МУК Окуловкасервис» предусматривает, что вклады в имущество Общества вносятся как деньгами, так и движимым или недвижимым имуществом

В соответствии с учредительным договором от 21 февраля 2008 года, решением Думы Окуловского муниципального района от 20.02.2008 №244 Администрация Окуловского муниципального района, действующая от имени Окуловского муниципального района, осуществляет полномочия одного из учредителей (участников) ООО «МУК Окуловкасервис».

Кроме того, в соответствии со статьей 1 Закона о приватизации под приватизацией государственного и муниципального имущества понимается возмездное отчуждение имущества, находящегося в собственности Российской Федерации (далее-федеральное имущество), субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, в собственность физических и (или) юридических лиц.

В рассматриваемом случае недвижимое имущество было передано Обществу в качестве вклада в его имущество безвозмездно.

ГК РФ содержит Главу 4 «Приобретение права собственности». В пункте 2 статьи 218 ГК РФ предусмотрено что, право собственности на имущество, которое имеет собственник, может быть приобретено другим лицом на основании договора купли-продажи, мены, дарения или иной сделки об отчуждении этого имущества.

Таким образом, ООО «МУК Окуловкасервис» полагает, что антимонопольный орган ограничивает предусмотренные законом способы распоряжения муниципальным имуществом.

С выводом антимонопольного органа о том, что предоставляя отдельным хозяйствующим субъектам (в том числе ООО «МУК Окуловкасервис») муниципальных преференций путем передачи муниципального имущества, орган местного самоуправления тем самым предоставляет преимущество, которое обеспечивает им по сравнению с другими участниками рынка (потенциальными участниками рынка) более выгодные условия деятельности на соответствующем товарном рынке, что не может не влиять на конкуренцию, Общество не согласно, так как по его мнению, один из учредителей Общества передал недвижимое имущество не какому - то хозяйствующему субъекту, осуществляющему деятельность на товарном рынке, тем самым предоставив ему преимущество, а осуществил свои права и обязанность по внесению вклада в имущество Общества, в котором он является одним из учредителей, вклад в имущество Общества был внесен в соответствии со статьей 27 Закона об обществах, Уставом Общества, с полномочиями органов местного самоуправления, предусмотренными федеральным законом.

Таким образом, указанные действия не являются представлением именно Обществу преимуществ.

В соответствии с пунктом 1 статьи 8 ГК РФ гражданские права и обязанности возникают:

- из договоров и иных сделок, предусмотренных законом, а также из договоров и иных сделок, хотя и не предусмотренных законом, но не противоречащих ему (пп. 1 п. l ст. 8 ГК РФ);

- из решений собраний в случаях, предусмотренных законом (пп. 1.1 п.1 ст. 8 ГК РФ);

- в результате приобретения имущества по основаниям, допускаемым законом (пп. 1.1 п.1 ст. 8 ГК РФ).

Так, в Обзоре судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2018), утв. Президиумом Верховного Суда РФ 28.03.2018 указано: «В соответствии с подп. 1.1 п.1 ст. 8 ГК РФ гражданские права и обязанности возникают, в том числе, из решений собраний в случаях, предусмотренных законом». Согласно п. 2 статьи 181.1 ГК РФ решение собрания, с которым закон связывает гражданско-­правовые последствия, порождает правовые последствия, на которые решение собрания направлено, для всех лиц, имевших право участвовать в данном собрании (участников юридического лица, собственников, кредиторов при банкротстве и других - участников гражданско-­правового сообщества), а также для иных лиц, если это установлено законом или вытекает из существа отношений.

В пункте 103 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23 июня 2015 года №25 «О применении судами некоторых положений раздела 1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» разъяснено, что под решениями собраний понимаются решения гражданско-правового сообщества, то есть, определенной группы лиц, наделенной полномочиями принимать на собраниях решения, с которыми закон связывает гражданско-правовые последствия, обязательные для всех лиц, имевших право участвовать в таком собрании, а также для иных лиц, если это установлено законом или вытекает из существа отношений.

Из приведенных правовых норм и разъяснений следует, что одним из обязательных условий признания решения собрания основанием возникновения, изменения или прекращения гражданских прав и обязанностей является наличие в законе указания на гражданско-правовые последствия, обязательные для всех управомоченных на участие в таком собрании лиц.

Таким образом, в соответствии с вышеизложенным, по мнению Общества, действия его учредителей, рассматриваемые Комиссией, не нарушают положения Закона о защите конкуренции.

 С выводом антимонопольного органа о том, что, по мнению антимонопольного органа, принятие четырьмя органами местного самоуправления, действующими от имени муниципальных образований, являющихся учредителями ООО «МУК Окуловкасервис», решения о внесении вклада недвижимым имуществом в имущество Общества, является соглашением, которое приводит к ограничению доступа на товарный рынок хозяйствующих субъектов и нарушает положения части 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции, Общество не согласно, так как, по его мнению, Администрация Окуловского муниципального района, действующая от имени учредителей Общества, не заключала какого - то ни было соглашения, которое бы привело к ограничению доступа на товарный рынок хозяйствующих субъектов.

В соответствие с частью 2 статьи 4 Конституции РФ Конституция РФ и федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации. По мнению Общества, нормы о порядке передачи муниципального имущества, предусмотренные Законом о защите конкуренции, и нормы о порядке передачи имущества, в том числе муниципального, учредителем Общества, предусмотренные Законом об обществах, не исключают применение друг друга. Пока вышеуказанные федеральные законы позволяют муниципальным образованиям учреждать межмуниципальные хозяйственные общества, то органы местного самоуправления, действующие от имени указанных учредителей, имеют право пользоваться всеми правами и должны нести все обязанности, предусмотренные такими федеральными законами, а государственные органы не вправе ограничивать их в применении норм действующего законодательства.

На основании вышеизложенного, ООО «МУК Окуловкасервис», как заинтересованное лицо, просило прекратить рассмотрение дела №27/18 о нарушении антимонопольного законодательства в отношении всех лиц, признанных ответчиками по делу, в связи с отсутствием в их действиях нарушения антимонопольного законодательства.

На определение об отложении дела №А-27/18 о нарушении антимонопольного законодательства от 17.12.2018 ООО «МУК Окуловкасервис» представило письменные пояснения и копии документов (исх. от 23.01.2019 №51 Общества), из которых следует, что ООО «МУК Окуловкасервис» не считает себя надлежащим ответчиком по настоящему делу по основаниям, изложенным в письменных пояснениях Общества ранее направленных в Управление (вх. от 13.12.2018 № 9150 Управления).

ООО «МУК Окуловкасервис», как ответчик, просит прекратить рассмотрение дела №А-27/18 о нарушении антимонопольного законодательства в отношении всех лиц, признанных ответчиками по делу, в связи с отсутствием в их действиях нарушения антимонопольного законодательства.

24.01.2019 на заседании Комиссии по рассмотрению дела №А-27/18 о нарушении антимонопольного законодательства представители ООО «МУК Окуловкасервис» поддержали доводы письменных пояснений ООО «МУК Окуловкасервис» в полном объеме.

24.01.2019 на заседании Комиссии по рассмотрению дела №А-27/18 о нарушении антимонопольного законодательства представители Администрации Окуловского муниципального района, Администрации Кулотинского городского поселения, Администрации Угловского городского поселения иООО «МУК Окуловкасервис» были ознакомлены с письменными ответами хозяйствующих субъектов, осуществляющих деятельность на рынке по обращению с ТКО в Новгородской области, из которых следует, что в случае, если бы Администрация Окуловского муниципального района проводила торги на право заключения аренды муниципального имущества (свалки) и/или проводила бы торги по продаже муниципального имущества (свалки), хозяйствующие субъекты хотели бы принять участие в таких торгах, поскольку заинтересованы в получении в пользование данного объекта муниципальной собственности.

Представитель ООО «МУК Окуловкасервис» дал устные пояснения, из которых следует, что, по его мнению, хозяйствующие субъекты, которые хотели бы принять участие в таких торгах, не являются конкурентами ООО «МУК Окуловкасервис», мотивируя это тем, что рассматриваемые действия Администрации Окуловского муниципального района по передаче муниципального имущества (свалки) в виде вклада в имущество Общество происходило на рынке – «Внесение имущества учредителями в виде вклада в имущество Общества». Администрация Окуловского муниципального района передать имущество (свалку) в виде вклада в имущество может только учрежденному ею Обществу. То есть, преимущество над иными хозяйствующими субъектами на рынке – «Внесение имущества учредителями в виде вклада в имущество Общества» от вклада в имущество Общества само Общество не приобрело в связи с тем, что данный рынок не может быть конкурентным.

Исследовав материалы дела и оценив доводы сторон, Комиссия Новгородского УФАС России приходит к следующим выводам.

 Управлением проведено исследование состояния конкуренции на рынке утилизации и хранения ТКО (ТБО) на территории Окуловского муниципального района в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

По результатам проведенного исследования Управлением сделан вывод о том, что рынок утилизации и хранения ТКО (ТБО) на территории Окуловского муниципального района и в целом в Новгородской области является конкурентным, с большим количеством участников, уже оказывающих услуги на рынке утилизации и хранения ТКО (ТБО) в Новгородской области, и/или потенциальных участников, которые могли бы оказывать услуги на рынке утилизации и хранения ТКО (ТБО) в Новгородской области в случае победы в вышеуказанных торгах и получения права использовать рассматриваемое имущество (свалку) в своей хозяйственной деятельности.

Таким образом, оценка состояния конкурентной среды в результате совершенных действий Администрацией Окуловского муниципального района, как органом местной власти, осуществлялась Комиссией на рынке утилизации и хранения ТКО (ТБО), а не на рынке – «Внесение имущества учредителями в виде вклада в имущество Общества».

Согласно пункту 17 статьи 4 Закона о конкуренции 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.

В рассматриваемом случае, иные хозяйствующие субъекты, которые хотели бы оказывать услуги по утилизации и хранения ТКО (ТБО) на территории Окуловского муниципального района были лишены возможности поучаствовать в торгах за право использовать в своей хозяйственной деятельности рассматриваемое имущество (свалку) на основе права собственности, аренды или иного вида имущественного права, что приводит и может привести к сокращению числа потенциальных хозяйствующих субъектов, желающих получить доступ на рынок оказания услуг по утилизации и хранения ТКО (ТБО) на территории Окуловского муниципального района. Данное обстоятельство является признаком ограничения конкуренции в силу пункта 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции.

Согласно правовой позиции Президиума ВАС РФ, изложенной в Постановлении Президиума ВАС РФ от 29.11.2011 №8799/11 и Верховного Суда РФ, изложенной в Определении Верховного Суда РФ от 24.06.2015 по делу №307-КГ15-1408, в тех случаях, когда требуется проведение торгов, подразумевающее 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 лица, желающие поставлять товары, выполнять работы, оказывать услуги, получив доступ к соответствующему товарному рынку либо право ведения деятельности на нем.

Согласно части 1 статьи 48.1 Закона о конкуренции перед окончанием рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства при установлении в действиях (бездействии) ответчика по делу нарушения антимонопольного законодательства комиссия принимает заключение об обстоятельствах дела.

В соответствии с частью 2 статьи 48.1 Закона о конкуренции заключение об обстоятельствах дела оформляется в виде отдельного документа, подписывается председателем и членами комиссии и должно содержать: фактические и иные обстоятельства дела, установленные комиссией, в том числе обстоятельства, установленные в ходе проведенного антимонопольным органом анализа состояния конкуренции, и обстоятельства, установленные в ходе проведения проверок соблюдения требований антимонопольного законодательства, а также доказательства, на которых основаны выводы комиссии об обстоятельствах дела, мотивы, по которым комиссия отвергла те или иные доказательства, приняла или отклонила приведенные в обоснование своих требований и возражений доводы лиц, участвующих в деле. Согласно частям 4, 5 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции копия заключения об обстоятельствах дела направляется лицам, участвующим в деле, в течение пяти рабочих дней со дня вынесения определения об отложении рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства. При этом дата очередного рассмотрения дела не может быть назначена ранее чем через пять рабочих дней со дня направления лицам, участвующим в деле, копии заключения об обстоятельствах дела. Лица, участвующие в деле, вправе представить комиссии пояснения, доказательства и приводить доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела, до окончания рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства и оглашения резолютивной части решения по нему на заседании комиссии.

Копия заключения об обстоятельствах дела направлена лицам, участвующим в деле 31.01.2019 (исх. №306/02 Управления).

В Управление от Администрации Окуловского муниципального района (далее - Администрация района) поступили письменные возражения (вх. от 20.02.2019 №789 Управления) в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела №А-27/18 о нарушении антимонопольного законодательства от 31.01.2019 №306/02 из которых следует, что, по мнению Администрации района, проведение Комиссией исследования на предмет заинтересованности у потенциальных участников рынка оказания услуги по утилизации и хранения ТКО (ТБО) на территории Окуловского муниципального района в пользовании объектом «свалка» не является доказательством нарушения Администрацией района и иными участниками межмуниципального Общества «МУК Окуловскасервис», а также самим Обществом, антимонопольного законодательства, доказательством соглашения между ними, влекущего ограничение конкуренции по следующим основаниям.

Исследование состояния конкуренции на том или ином рынке, проведённое в отношении какого-либо имущества, не имеет правового значения для установления доказательств о нарушении требований антимонопольного законодательства, так как само по себе наличие спроса (наличие конкуренции) на то или иное имущество не означает, что собственник муниципального имущества при принятии решений, осуществлении действий поставлен в прямую зависимость от данного спроса (потенциальных интересантов) в условиях того, что принятие решений и осуществлений действий таким собственником осуществляется исключительно рамках федерального закона. То есть, наличие конкуренции потенциальных участников на рынке может быть доказательством нарушения требований антимонопольного законодательства только в том единственном случае, если орган местного самоуправления при передаче такого имущества императивные предписания закона, обязывающие его при совершении действий провести конкурентные процедуры (торги) либо обязывающие перед принятием решений или осуществлением действий исследовать конкурентный рынок и при установлении объективной конкуренции принять решение о проведен и торгов в отношении имущества.

Само по себе наличие интереса к отдельному муниципальному имуществу у потенциального круга лиц не означает обязанности органа местного самоуправления безальтернативно принять решение о проведении торгов отношении такого имущества. Такие нормы закона в действующем законодательстве отсутствуют и в настоящем деле Комиссией не указываются.

Комиссией в заключении об обстоятельствах дела указан аналогичный позиции Администрации района вывод, а именно в случаях, когда требуется проведение торгов, их непроведение не может не влиять на конкуренцию.

Из указанного вывода Комиссии следует, что непроведение торгов в тех случаях, когда обязанность в их проведении не установлена законом, их непроведение не влияет на конкуренцию.

Существенным обстоятельством, влияющим на квалификацию действий Администрации района, а также действий Администрации Кулотинского городского поселения, Администрации Угловского городского поселения и «МУК Окуловкасервис», в настоящем деле является то, что Администрация района, не приняв решение о проведении торгов по передаче имущества «свалка», не допускала нарyшений действующего законодательства, а, напротив, действовала в соответствии с ним.

Указание Комиссией в заключении об обстоятельствах дела на п. 1 статьи 215 ГК РФ, содержащий диспозитивную (то есть дозволительную, а не запрещающую) норму права о том, что имущество, находящееся в муниципальной собственности, может быть передано его собственником в собственность граждан и юридических лиц в порядке, предусмотренном законами о приватизации государственного и муниципального имущества, является необоснованным и к настоящему делу не имеет правового отношения.

Более того, содержание указанной нормы дополнено Комиссией словом «лишь», которое отсутствует в официальном тексте ГК РФ, чем она искусственно из дозволения в запрет распорядиться имуществом в ином законном порядке, в том числе в соответствии с законом об Обществах в случае создания в полном соответствии с законом об Обществах.

Указанные в заключении об обстоятельствах дела положения законов не содержат требований к обязательному принятию решений собственником муниципального имущества о проведении торгов применительно к данной ситуации.

Таким образом, Администрация района полагает, что вывод Комиссии о нарушении Администрацией района действующего законодательства, выразившемся в непроведении торгов по имуществу «свалка», не подтвержден и на законе не основан, в связи с чем Администрация района в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции настаивает на прекращении рассмотрения дела.

Доводы сторон Комиссия посчитала несостоятельными по вышеизложенным обстоятельствам.

Так же Комиссия считает, что внесение изменений в Положение о порядке управления и распоряжения муниципальным имуществом Окуловского муниципального района, принятого решением Думы Окуловского муниципального района от 30.10.2013 №260 (далее – Положение), допускающих внесение муниципального имущества в качестве вклада в имущество хозяйственного общества в случае, предусмотренном пунктом 4.3 Положения, и то, что данные изменения распространяются на правоотношения, возникшие с 30.10.2013, не могут служить доказательством правомочности совершенным Администрацией Окуловского муниципального района рассматриваемым действиям, приводящим к ограничению конкуренции.

Кроме того, отсутствие ранее в Положении условия, предполагающего внесение муниципального имущества в виде вклада в имущество хозяйствующих субъектов, уже указывает на неправомочность совершения действий Администрацией Окуловского муниципального района по передаче имущества в виде вклада в имущество хозяйству 27.02.2018 на заседании Комиссии Новгородского УФАС России по рассмотрению дела № А-27/18 представители Администрации района поддержали доводы письменных пояснений в полном объеме.

20.02.2019 на заседании Комиссии Новгородского УФАС России по рассмотрению дела № А-27/18 представители «МУК Окуловскасервис» в полном объеме поддержали доводы своих письменных пояснений относительно выводов Комиссии, изложенных в заключении об обстоятельствах дела, а также пояснили следующее.

На совершение Администрацией района рассматриваемых действий было дано одобрение Думы Окуловского муниципального района.

Инициатива обратиться в Администрацию района была со стороны ООО «МУК Окуловскасервис». При этом Общество считает, что оно поступило в соответствие со своими законными правами и не подталкивало Администрацию района к сговору, так как Администрация района могла рассмотрев обращение Общества и отказать ему в передаче имущества в виде вклада.

Также представители Общества пояснили, что приняли бы участие в торгах на право получения в пользование муниципального имущества - объекта «свалка» в случае их проведения Администрацией района.

Комиссия считает доводы ООО «МУК Окуловскасервис» несостоятельными по следующим обстоятельствам.

Одобрение Думы Окуловского муниципального района на создание Общества и передачи ему, как при учреждении Общества, так и в последующее время, иного муниципального имущества, помимо объекта «свалка», не может послужить оправданием совершенным действиям Администрации района, противоречит положениям антимонопольного законодательства.

Фактически, Администрацией района осуществлено отчуждение муниципального имущества (свалки), но в обход Закона о приватизации.

Исследование ситуации на товарном рынке проводилось в соответствие с Приказом ФАС России № 220, и такое исследование проводилось не в отношении рынка передачи муниципального имущества, а в отношении товарного рынка с продуктовыми границами «услуги по утилизации и хранения ТКО (ТБО)», а имущество (свалка) в данном случае, рассматривалось как инструмент, при помощи которого могут быть оказаны такие услуги.

По результатам проведенного исследования Управлением сделан вывод о том, что рынок утилизации и хранения ТКО (ТБО) на территории Окуловского муниципального района и в целом в Новгородской области является конкурентным, с большим количеством участников, уже оказывающих услуги на рынке утилизации и хранения ТКО (ТБО) в Новгородской области и/или потенциальных участников (а именно: ОАО «ПКХ»; ООО «Экосервис»; ООО «Спецтранссити»; ЗАО «Новгородское спецавтохозяйство»), которым был ограничен доступ к рассматриваемому муниципальному ресурсу вследствие неправомерных действий Ответчиков и которые были лишены получить указанное муниципальное имущество в добросовестной конкуренции в связи с непроведением Администрацией района конкурентных процедур.

Факт нарушения Администрацией Окуловского муниципального района требований антимонопольного законодательства, выразившегося в непроведении торгов на право заключения договора аренды муниципального имущества (свалки) и/или торгов по продаже муниципального имущества (свалки) подтверждается материалами дела, но оспаривается Ответчиками по делу.

Таким образом, совершенные действия ООО «МУК Окуловкасервис» о прошении органа местного самоуправления о внесении последним муниципального имущества (свалки) в виде вклада в имущество Общества и действия совершенные Администрацией Окуловского муниципального района, Администрацией Кулотинского и Администрацией Угловского городских поселений, выразившиеся во внесении вклада муниципальным имуществом: сооружение (свалка) в имущество Общества, учитывая при этом, что такое имущество передавалось в нарушение действующего законодательства, является соглашением между указанными органами местного самоуправления и хозяйствующим субъектом - ООО «МУК Окуловкасервис», которое приводит к недопущению, ограничению, устранению конкуренции в частности к ограничению доступа на товарный рынок или устранению с него хозяйствующих субъектов, и являются нарушением пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

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», Комиссия приняло решение о признании в действиях Администрации Окуловского муниципального района, Администрации Кулотинского городского поселения, Администрации Угловского городского поселения, ООО «МУК Окуловкасервис», нарушения пункта 4 статьи 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Администрации Окуловского муниципального района, Администрации Кулотинского городского поселения, Администрации Угловского городского поселения, ООО «МУК Окуловкасервис» выдано предписание об обеспечении возврата в казну Окуловского муниципального района рассматриваемого имущества (свалки).

ООО «МУК «Окуловкасервис» обжаловало решение и предписание Управления в Арбитражный суд Новгородской области. Процесс по судебному делу № А44-2766/2019. Суд поддержал позицию Управления и отказал ООО «МУК «Окуловкасервис» в признании решения и предписания незаконными. Предписание в настоящее время находится в стадии исполнения.

2. Дело № 053/01/16-22/2019.

Дело № 053/01/16-22/2019 возбуждено по признакам нарушения Правительством Новгородской области, Администрацией Губернатора Новгородской области, ОГАУ «Агентство информационных коммуникаций» пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

В Новгородское УФАС России  Управлением ФСБ России поНовгородской области  (далее – Управление ФСБ) направлены материалы (вх.№ 8976 от 05.12.2018) по  признакам нарушения областным государственным автономным учреждением «Агентство информационных коммуникаций» (далее – ОГАУ «АИК», Учреждение) антимонопольного  законодательства при освоении бюджетных средств, выделенных на освещение деятельности Правительства Новгородской области.

Из материалов, представленных Управлением ФСБ,  следует, что в  2017 года Правительством Новгородской области на счет ОГАУ «АИК» зачислены средства в размере четырех  млн. руб. на осуществление закупочной деятельности в части приобретения услуг по информационному освещению деятельности органов государственной власти Новгородской области.  ОГАУ «АИК» заключило с ООО  «Интеллектуальные социальные системы» (ИНН 7734692020)  четыре договора по одному млн. рублей каждый, связанных с внедрением и функционированием публичной системы обратной связи «Вечевой колокол», без проведения конкурсных процедур.

 В 2018 Администрацией Губернатора Новгородской области на счет ОГАУ «АИК» перечислены денежные средства на приобретения услуг по доработке, сопровождению указанного программного продукта.  С марта по июль 2018 года между ОГАУ «АИК» и ООО «Лаборатория инноваций» (ИНН 7728774813), генеральным директором  которого является представитель вышеуказанного ООО «Интеллектуальные социальные системы» С…,.,  путем проведения закупки у единственного поставщика заключено и оплачено три договора по доработке и сопровождению публичной системы обратной связи «Вечевой колокол» общей стоимостью 2 998500 рублей.

В результате заключения вышеуказанных договоров между ОГАУ «АИК» с ООО «Интеллектуальные социальные системы» и ООО «Лаборатория инноваций» как с единственными поставщиками услуг данные хозяйствующие субъекты  получили доступ к выполнению работ по максимально возможной цене, без участия в какой-либо конкурентной борьбе, без подачи предложений о снижении цены договоров, тем самым были поставлены в преимущественное положение с организациями, осуществляющими аналогичную деятельность.

Управление ФСБ усматривает признаки нарушения  ОГАУ «АИК» антимонопольного законодательства при заключении с ООО «Интеллектуальные социальные системы» и ООО «Лаборатория инноваций» договоров на разработку, внедрение, сопровождение публичной системы обратной связи «Вечевой колокол».

        После проведения  антимонопольного расследования Управлением издан приказ  от 27.02.2019 № 19/2019 о возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения пункта 4 статьи 16  Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

Во исполнение определения о назначении дела № 053/01/16-22/2019 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению от 28.02.2019 Правительство Новгородской области (от 22.03.2019  вх. № 2138), Администрация Губернатора Новгородской области  (от 22.03.2019  вх. № 2137)   и     ОГАУ «АИК» (от 22.03.2019  вх. № 2140) представили письменные пояснения, которые были озвучены представителями в ходе  рассмотрения дела.  Ответчики пояснили, что  получателем государственной услуги   «создание и развитие информационных систем и компонентов информационно-телекоммуникационной инфраструктуры» являются граждане. Система помогает понять настроение и проблемы общества. Если поступает более 500 обращений по одной и той же проблеме – информируем Правительство Новгородской области. Правительство Новгородской области и Администрация Губернатора Новгородской области включило  в государственное задание   ОГАУ «АИК»  создание системы обратной связи.  Само Учреждение не может создать эту систему. ОГАУ «АИК»  делало опросы, изучало ценовые предложения.

Ответчики не согласны с  выводами  Управления о нарушении ими  антимонопольного законодательства при осуществлении ОГАУ «АИК»  закупки рассматриваемого программного продукта.

  В результате анализа материалов (документов) и информации, полученных при рассмотрении заявления Управлением ФСБ и в процессе рассмотрения дела, установлено следующее.

Согласно Положению о закупке товаров, работ, услуг ОГАУ «АИК», утвержденному решением наблюдательного совета ОГАУ «АИК» от 15.03.2012 (протокол заседания № 3) с внесенными изменениями  от 15.03.2016 (далее – Положение о закупках) выбор поставщика осуществляется с помощью конкурентных и неконкурентных процедур закупки. При этом стоимость закупок по одному договору с одним контрагентом (закупка у единственного поставщика) не может превышать одного млн. рублей с НДС (пункт 3.7 Положения о закупках).

 В целях обоснования целесообразности приобретения программного продукта «Публичная система обратной связи «Вечевой колокол» на базе программы для ЭВМ «Довольный гражданин» в апреле 2017 года  было организовано заседание наблюдательного совета Учреждения по рассмотрению предложений о внесении соответствующих изменений в Устав Учреждения, утверждённого  постановлением Администрации Новгородской области от 28.12.2011 № 742,  (далее –  Устав)  и совершении крупной сделки.

Решением наблюдательного совета ОГАУ «АИК» (протокол №2 от 27.04.2017) список основных видов деятельности Учреждения, содержащихся в  разделе 2 п. 2.3 Устава, дополнен видами деятельности «деятельность, связанная с использованием вычислительной техники и информационных технологий, прочая» и «деятельность сетевых изданий» (постановление Правительства Новгородской области от 11.05.2017 № 159 «О внесении изменений в Устав  ОГАУ «АИК»).

Этим же решением наблюдательного совета ОГАУ «АИК» поручено заключить с ООО  «Интеллектуальные социальные системы» (ИНН 7734692020)  четыре договора, по одному млн. рублей каждый, связанных с внедрением и функционированием публичной системы обратной связи «Вечевой колокол», без проведения конкурсных процедур.

В результате между указанными юридическими лицами 15.05.2017 и 10.07.2017 заключены договоры:

- о передаче неисключительных прав на программу для ЭВМ «Довольный гражданин», на базе которой создана публичная система обратной связи «Вечевой колокол»;

- на оказание услуг по разработке и внедрению публичной системы обратной связи «Вечевой колокол»;

- на оказание услуг по доработке, а именно внедрению и настройке модулей «Опросы», «База знаний» и «Аналитика»;

- на оказание услуг по доработке и внедрению модулей «Сообщения и жалобы» и «Инициативы», а также разработке мобильного приложения.

Все договоры оплачены в полном объеме.

С марта по июль 2018 года между ОГАУ «АИК» и ООО «Лаборатория инноваций» (ИНН 7728774813), генеральным директором которого является представитель вышеуказанного ООО «Интеллектуальные социальные системы» Соснина Д.С.,  путем проведения закупки у единственного поставщика заключено и оплачено три договора по доработке и сопровождению публичной системы обратной связи «Вечевой колокол» общей стоимостью 2 996500 рублей.

Таким образом, расходы на внедрение, доработку и сопровождение указанного программного продукта в 2017-2018 годах составили 6 996 500 рублей, фактически образовав единую сделку, искусственно раздробленную и оформленную семью договорами для формального соблюдения ограничений. При этом, при заключении данных договоров руководство ОГАУ «АИК» в ущерб эффективному использованию бюджетных средств злоупотребило правом осуществления закупки у единственного поставщика, нарушив принцип равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции, закрепленный в п. 2 ч. 1 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»  (далее – Закон о закупках), искусственно раздробив закупку на создание (внедрение), доработку и сопровождение единого продукта.

Учредителем ОГАУ «АИК»  изначально являлась Новгородская область. Функции и полномочия учредителя от имени Новгородской области  осуществляла Администрация Новгородской области (пункт 1.3 Устава, утвержденного постановлением Администрации Новгородской области от 28.12.2011 № 742.  Правительство Новгородской области (ИНН 5321053652) является правопреемником Администрации Новгородской области (ИНН 5321053652). В пункт 1.3 Устава ОГАУ «АИК»  постановлением  Правительства Новгородской области от 19.07.2013 № 86 внесены соответствующие изменения: «Учредителем Учреждения является Новгородская область. Функции и полномочия учредителя от имени Новгородской области осуществляет Правительство Новгородской области».

В настоящее время в соответствии с п. 1.3 Устава  в новой редакции (утвержден приказом Администрации Губернатора Новгородской области от 06.02.2018 № 29) функции и полномочия учредителя от имени Новгородской области  осуществляет Администрация Губернатора Новгородской области, действующая на основании Положения об  Администрации Губернатора Новгородской области, утвержденного постановлением Правительства Новгородской области от 21.12.2017 № 454 (далее – Положение об Администрации).

         Главным распорядителем бюджетных средств ОГАУ «АИК»  в 2017 году являлось Правительство Новгородской области.

          Главным распорядителем бюджетных средств ОГАУ «АИК»  в 2018 году являлась Администрация Губернатора Новгородской области (письмо Министерства финансов Новгородской области от 21.12.2018 (КФ-3067-И).

Государственное задание формируется в соответствии с видами деятельности, поименованными в Уставе (раздел 2 Устава).

В  государственное задание ОГАУ «АИК» на 2017 год и на плановый период 2018 и 2019 годов от 12.01.2017, (далее – государственное задание на 2017 год), утвержденное Губернатором Новгородской области, **15.05.2017** внесены изменения в раздел 3, в котором в работы, выполняемые ОГАУ «АИК», включены:

- создание и развитие информационных систем и компонентов информационно-телекоммуникационной инфраструктуры.

Первым заместителем  Губернатора  Новгородской области С…  . для ОГАУ «АИК»  09.01.2018 утверждено государственное задание   на 2018 год и на плановый период 2019 и 2020 годов (далее – государственное задание на 2018 год), в часть 1 которого также были внесены изменения от **26.02.2018**,  и в работы, выполняемые ОГАУ «АИК», включены:

- создание и развитие информационных систем и компонентов информационно-телекоммуникационной инфраструктуры.

Согласно ст. 69.1 Бюджетного кодекса Российской Федерации (далее – БК РФ), к бюджетным ассигнованиям на оказание государственных (муниципальных) услуг (выполнение работ) относятся ассигнования на предоставление субсидий бюджетным и автономным учреждениям, включая субсидии на финансовое обеспечение выполнения ими государственного (муниципального) задания.

Согласно ст. 78.1 БК РФ в бюджетах бюджетной системы Российской Федерации предусматриваются субсидии бюджетным и автономным учреждениям на финансовое обеспечение выполнения ими государственного (муниципального) задания, рассчитанные с учетом нормативных затрат на оказание ими государственных (муниципальных) услуг физическим и (или) юридическим лицам и нормативных затрат на содержание государственного (муниципального) имущества.

Предоставление предусмотренных настоящей статьей субсидий осуществляется в соответствии с соглашениями о предоставлении субсидий, заключаемыми между органами государственной власти (органами местного самоуправления), осуществляющими функции и полномочия учредителя, и бюджетными или автономными учреждениями.

Таким образом, на выполнение указанных работ ОГАУ «АИК»  выделялись бюджетные средства.

Как следует из представленных Правительством Новгородской области отзывов  на определение  Новгородского УФАС России от 28.02.2019 (вх. № 2138 от 22.03.2019) и на определение об отложении дела № 053/01/16-22/2019 от 27.03.2019 (вх. № 2686 от 15.04.2019)  и приложенных Распоряжений Правительства Новгородской области от 10.02.2016  № 27-рз, от  09.02.2017  № 42-рз, от 14.06.2017  № 179-рз,  ОГАУ «АИК»  выполняет следующие виды работ:

- осуществление издательской деятельности (п. 35 распоряжения от 09.02.2017 № 42-рз),

-  производство и распространение телепрограмм (п. 36 распоряжения от 10.02.2016 № 27-рз),

- производство и выпуск сетевого издания (пункт 37 распоряжения от 14.06.2017 № 179-рз);

- создание и развитее информационных систем и  компонентов информационно-телекоммуникационной  инфраструктуры (пункт 38 распоряжения от 14.06.2017 № 179-рз).

Таким образом, в ведомственный перечень государственных услуг и работ, оказываемых и выполняемых областными государственными учреждениями, работы по созданию и развитию информационных систем были включены существенно позже выделения Учреждению бюджетных средств и заключения им договоров с единственным поставщиком.

Кроме того, обращает на себя внимание тот факт, что, если ОГАУ «АИК»   самостоятельно и на постоянной основе издает газеты, производит телепрограммы, то все работы по созданию и развитию информационных систем осуществлялись как в 2017, так и в 2018 годах сторонними организациями и все бюджетные средства, выделенные на осуществление указанных работ, целиком перечислены как оплата  договоров с единственными поставщиками   ООО  «Интеллектуальные социальные системы» и ООО «Лаборатория инноваций».

Закупки ОГАУ «АИК»  осуществляет в соответствии с  Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»  и  Положением о закупках.

Как следует из протокола опроса от 18.09.2018, проведенного старшим оперуполномоченным Управления ФСБ майором П…(далее – протокол опроса  от 18.09.2018), директор ОГАУ «АИК»  Б…. получил указание о    внедрении  в Новгородской области современной системы  работы с обращениями граждан по аналогии с другими регионами. Б…. лично определил способ закупки  программного продукта – закупка у единственного поставщика, так как это позволяет сделать Положение о закупках.

Аналогичные объяснения по выбору поставщика следуют и из протокола опроса   от 28.08.2018, проведенного старшим оперуполномоченным Управления ФСБ майором П… (далее - протокол опроса   от 28.08.2018)  сотрудника ОГАУ «АИК» С…. При этом С… в свое оправдание указывает, что она как должностное лицо  ОГАУ «АИК», организующее закупочную деятельность, понимала, что закупки должны производиться исходя  из принципа экономии бюджетных средств. А также информирует, что  решение о проведении закупки у единственного поставщика принималось непосредственно директором ОГАУ «АИК»  Б…, на мнение которого она как подчиненная повлиять не могла.

Из письма  ОГАУ «АИК» (исх № 837-1 от 27.12.2018) на запрос Управления  следует, что ООО «Интеллектуальные социальные системы» и ООО «Лаборатория инноваций» были выбраны в качестве поставщиков с учетом обзора интернет- порталов и площадок обратной связи для приема и обработки жалоб, проведения опросов,  а также с учетом ценовых предложений.

Однако, ОГАУ «АИК» не  представило ни копий обзоров интернет-порталов, иных подтверждающих документов, ни копий переписки с ООО «Интеллектуальные социальные системы» и ООО «Лаборатория инноваций», обосновывающих, почему  были выбраны ООО «Интеллектуальные социальные системы» и ООО «Лаборатория инноваций» в качестве единственных поставщиков.

На повторный запрос Управления    представить    надлежащим образом заверенные копии ценовых предложений ОГАУ «АИК»  ответило, что они не могут быть представлены, поскольку не сохранились (письмо исх. № 18-1 от 14.01.2019).

Из выступления С…. – заместителя Губернатора Новгородской области на заседании наблюдательного совета  ОГАУ «АИК» (10-ый вопрос повестки дня протокола заседания  от 27.04.2017 № 2) следует, что  в целях более глубокого изучения общественного мнения путем обобщения сообщений граждан по различным тематикам по актуальным вопросам, касающимся развития области, ОГАУ «АИК   необходимо заключить с ООО «Интеллектуальные социальные системы» 4 договора, сумма каждого договора составляет 1 000 000 рублей. Кроме того, для заключения данных договоров, как отметил С…., не требуется проведение конкурсных процедур. При этом С…. является  руководителем Администрации Губернатора Новгородской области.

Директор ОГАУ «АИК»  Б… был согласен с данным предложением члена наблюдательного совета С…., что подтверждается его показаниями   (протокол опроса  от 18.09.2018): «Учреждение ускорило процесс закупки, позволило снизить издержки на подготовку и проведение конкурсных процедур. По этим причинам я, соответственно, принял решение не проводить аукцион». При этом неясно, каким образом, без проведения торгов и выявления конкурентной цены, были снижены бюджетные затраты на приобретение системы.

Исходя из вышеизложенных позиций С… и  Б…. можно сделать вывод, что при выборе единственного поставщика  рассматриваемого программного продукта  никаких обзоров на интернет- порталах и площадках систем обратной связи для приема и обработки жалоб, опросов, анализа ценовых предложений ОГАУ «АИК» не проводилось, так как изначально было определено, с кем будут заключены договоры.

 Факт, что в качестве единственного поставщика С…  было предложено ООО «Интеллектуальные социальные системы», является не случайным.

Согласно общедоступной информации С….- член наблюдательного совета ОГАУ «АИК» ранее являлся административным директором Автономной некоммерческой организации «Агентство стратегических инициатив» (ИНН 77042787350 (далее -  АНО  «АСИ»).

АНО «АСИ» является учредителем Фонда развития интернет-инициатив (ИНН 7704280879) (далее –  ФРИИ), который, в свою очередь, являлся учредителем (100%-ная доля) ООО «ФРИИ ИНВЕСТ» (ИНН 7709961670), ранее выступавшим совладельцем ООО  «Интеллектуальные социальные системы» (ИНН 7734692020).

По результатам осуществления данных закупок в 2017-2018 годах были заключены следующие договоры:

- между  ОГАУ «АИК» и  ООО «Интеллектуальные социальные системы» - лицензионный договор № 410 от 15.05.2017  на сумму 1 000 000 руб.,

-  между  ОГАУ «АИК» и  ООО «Интеллектуальные социальные системы» - договор на  оказания услуг № 411 от 15.05.2017 (разработка, внедрение (запуск) публичной системы обратной связи «Вечевой Колокол) на сумму 1 000 000 руб.,

  - между  ОГАУ «АИК» и  ООО «Интеллектуальные социальные системы» - договор на  оказания услуг № 412 от 15.05.2017   (доработка  публичной системы обратной связи «Вечевой Колокол) на сумму 1 000 000 руб.,

-  между  ОГАУ «АИК» и  ООО «Интеллектуальные социальные системы» - договор на  оказания услуг № 429 от 10.07.2017  (доработка  публичной системы обратной связи «Вечевой Колокол) на сумму 998 000 руб.;

  - между  ОГАУ «АИК» и  ООО «Лаборатория инноваций»  -  договор на  оказания услуг № 166  от 07.03.2018  (доработка  публичной системы обратной связи «Вечевой Колокол) на сумму 1 000 000 руб.,

 -  между  ОГАУ «АИК» и  ООО «Лаборатория инноваций»  - договор на  оказания услуг № 306  от 18.04.2018  (сопровождение публичной системы обратной связи «Вечевой Колокол)  на сумму 1 000 000 руб.;

  -  между  ОГАУ «АИК» и  ООО «Лаборатория инноваций»  - договор на  оказания услуг № 452 от 04.07.2018 (сопровождение публичной системы обратной связи «Вечевой Колокол)  на сумму 998 500 руб.

Договоры заключены на общую сумму 6 996 500 рублей.

Следует обратить  внимание, что только в день заключения первых 3-х договоров 15.05.2017 государственное задание ОГАУ «АИК»  на 2017 год и на плановый период 2018 и 2019   годов дополнено соответствующим видом работ -  создание и развитие информационных систем и компонентов информационно-телекоммуникационной инфраструктуры.

Аналогично, накануне заключения договора от 07.03.2018, а именно 26.02.2018,  в государственное задание ОГАУ «АИК»   на 2018 год и на плановый период 2019 и 2020   годов  26.02.2018  дополнено соответствующим видом работ -  создание и развитие информационных систем и компонентов информационно-телекоммуникационной инфраструктуры.

Единственным логичным объяснением указанных обстоятельств является намерение учредителей ОГАУ «АИК» (соответственно в 2017 году – Правительство Новгородской области, в 2018 году -   Администрации Губернатора Новгородской области (далее - Учредители) и    ОГАУ «АИК»  уйти от конкурентной процедуры закупок.

Данный вывод подтверждается  также перечислением Учредителем – Правительством Новгородской области на счет   ОГАУ «АИК»   бюджетных средств на приобретение рассматриваемого  программного продукта  начиная с 04.05.2017, то есть еще до внесения изменений в государственное задание на 2017 год (15.05.2017).

Также первые 3 договора были заключены в один день 15.05.2017, то есть договоры на  приобретение лицензии и разработку, внедрение системы и доработку .той же системы были заключены в один день – 15.05.2017. Указанное подтверждает,   что закупка  искусственно разделена на 3 договора.

 В соответствии со статьей 4 Закона о защите конкуренции, хозяйствующий субъект - коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо, не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющее профессиональную деятельность, приносящую доход, в соответствии с федеральными законами на основании государственной регистрации и (или) лицензии, а также в силу членства в саморегулируемой организации.

ОГАУ «АИК» является хозяйствующим субъектам, поскольку, помимо выполнения государственного задания осуществляет  деятельность, приносящую доход на товарных рынках, указанных в Уставе (пункт 2.4 Устава), и должно соблюдать ограничения и запреты, установленные Законом о защите конкуренции. Иной подход противоречит целям и задачам Закона о защите конкуренции, предусмотренным в статье 1 указанного Закона.

В государственное задание для автономных учреждений включаются те виды работ, которые соответствуют целям деятельности автономного учреждения и   выполняются самим учреждением. Приобретение,  разработка, внедрение (запуск), доработка программного продукта «публичная система обратной связи «Вечевой колокол» на базе программы для ЭВМ «Довольный гражданин» не является предметом деятельности ОГАУ «АИК», соответственно, указанное не могло быть предметом  государственного задания. Указанные работы не выполнялись ОГАУ «АИК», и без проведения торгов  были выполнены иными  хозяйствующими субъектами.

Администрация Губернатора Новгородской области неправомерно включила в государственное задание ОГАУ «АИК»  работы по созданию и развитию информационных систем и компонентов информационно-телекоммуникационной инфраструктуры и передала бюджетные средства вместо проведения торгов  на конкурентном рынке,   чтобы не применять Федеральный закон  от 05.04.2013 N 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее -  Закон о контрактной системе).

В свою очередь ОГАУ «АИК» искусственно раздробило рассматриваемую закупку также в целях ухода от торгов  в соответствии с Законом о закупках.

В соответствии с п. 1 ч. 2 ст. 1   Закона о закупках  настоящий Федеральный закон устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг, в том числе, автономными учреждениями, коим является ОГАУ «АИК».

   В силу ч. 2 ст. 2 Закона о закупках  положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

            Таким образом, при осуществлении закупок товаров, работ, услуг ОГАУ «АИК» руководствуется положениями Закона о закупках, закупочную деятельность Учреждения регламентирует Положение о закупках.

 Положение о закупках  Учреждения предусматривает широкий перечень оснований для осуществления неконкурентных закупочных процедур – закупок у единственного поставщика (пункт 3.7).

Одним из оснований для закупки у единственного поставщика является следующее: стоимость закупки по одному договору с одним контрагентом   не превышает 1 млн. руб. с НДС (абзац 6 пункта 3.7  Положения о закупках).

Закупки по каждому из семи  вышеуказанных договоров  осуществлены на сумму 1 млн. руб. и менее  1 млн. руб., таким образом, в пределах, допустимых Положением о закупках ОГАУ «АИК» для закупки у единственного поставщика.

В то же время Закон о контрактной системе  не предусматривает возможности для закупки у единственного поставщика работ на сумму, превышающую 100 тыс. руб.

Следовательно, рассматриваемые договоры  были заключены без проведения торгов в связи с осуществлением закупок ОГАУ «АИК» в соответствии с  Законом о закупках, а не Правительством Новгородской области (в 2017 году) и не Администрацией Губернатора Новгородской области (в 2018 году)  в соответствии с   Законом о контрактной системе, то есть без использования конкурентного способа отбора поставщика.

Согласно п. 3.1.87. Положения об Администрации выполнение функций государственного заказчика возложено на Администрацию Губернатора Новгородской области.

Согласно ст. 13 Закона о контрактной системе, в соответствии с настоящим Федеральным законом заказчиками осуществляются, в том числе и закупки для обеспечения нужд субъектов Российской Федерации, а именно, по информационному освещению деятельности органов государственной власти Новгородской области   (приобретение,  разработка, внедрение (запуск), доработка программного продукта «публичная система обратной связи «Вечевой колокол» на базе программы для ЭВМ «Довольный гражданин»).

Таким образом, указанные закупки для освещения деятельности Правительства Новгородской области согласно ст. 13 Закона о контрактной системе должны осуществляться  в порядке, предусмотренном данным законом.

В соответствии со ст. 2  Федерального закона от 27.07.2006 N 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»  (далее - Закон об информационных технологиях), информационная система - совокупность содержащейся в базах данных информации и обеспечивающих ее обработку информационных технологий и технических средств. В силу ст. 13 названного закона государственные информационные системы - федеральные информационные системы и региональные информационные системы, созданные на основании соответственно федеральных законов, законов субъектов Российской Федерации, на основании правовых актов государственных органов.

Таким образом, «Публичная система обратной связи «Вечевой колокол» на базе программы для ЭВМ «Довольный гражданин» является государственной информационной системой в смысле, придаваемом этому понятию Законом об информационных технологиях.

Согласно п. 2 ст. 14 Закона об информационных технологиях, государственные информационные системы создаются, модернизируются и эксплуатируются с учетом требований, предусмотренных законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, то есть в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе.

Вместе с тем, в соответствии со статьей 1 Закона о закупках указанный закон регулирует отношения, связанные с удовлетворением потребностей отдельных видов юридических лиц в товарах, работах, услугах. Действие Закона о закупках не распространяется на отношения по размещению заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд. Согласно пункту 1 статьи 72 БК РФ размещение таких заказов производится в соответствии с законодательством Российской Федерации о размещении заказов для государственных и муниципальных нужд, то есть по правилам Закона о контрактной системе.

Содержание закупки, проведённой ОГАУ «АИК», свидетельствует о том, что данная закупка была направлена именно на обеспечение функционирования   информационной системы «Публичная система обратной связи «Вечевой колокол» на базе программы для ЭВМ «Довольный гражданин» и, соответственно, производилась для нужд Новгородской области, а не в целях удовлетворения потребностей самого Учреждения.

Данный вывод подтверждает также принятым Правительством Новгородской области распоряжением от 03.07.2017 № 197-рг «Об информационном портале «Вечевой колокол», согласно пункту1 которого интернет-портал «Вечевой колокол» предназначен для эффективной связи жителей Новгородской области с органами исполнительной власти Новгородской области, с органами местного самоуправления Новгородской области. Пунктом 6 того же распоряжения  установлено, что сообщения и инициативы физических лиц, поступившие посредством Портала, подпадающие под понятие обращения, определенное Федеральным законом от 02.05.2006 № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации», подлежат рассмотрению в порядке, определенном названным Федеральным законом.

В то же время, как следует из анализа Устава Учреждения от 28.11.2011 (в редакции от 11.05.2017), функциями государственного заказчика субъекта Учреждение не было наделено. В Уставе Учреждения, утвержденного приказом Администрации Губернатора Новгородской области   от 06.02.2018 № 29, Учреждение наделено полномочиям  государственного заказчика области в случаях, если Учреждению предусмотрены бюджетные средства для размещения заказа области. Тем не менее, вышеуказанные закупки в 2018 году ОГАУ «АИК»  осуществляло как автономное учреждение  по   Закону о закупках у единственного поставщика.

 Заключение договора с единственным поставщиком в соответствии с положениями Закона о контрактной системе предусматривается лишь в исключительных случаях. Исключения, предусмотренные Законом о контрактной системе, предоставляющие возможность заключения контрактов в отсутствие использования конкурентных способов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей), в данном случае не распространяют свое действие на осуществленные ОГАУ «АИК» закупки рассматриваемого программного продукта, из чего следует, что в том случае, если бы закупки осуществлялись надлежащим заказчиком – Правительством Новгородской области, Администрацией Губернатора Новгородской области  (в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе), должен был быть использован конкурентный способ определения поставщика.

Поскольку приобретение услуг по информационному освещению деятельности органов государственной власти Новгородской области является потребностью Новгородской области в силу прямого указания закона, а именно ст. 14 Закона об информационных технологиях, выполнение данных работ обеспечивается за счет средств областного бюджета, данные услуги являются государственной нуждой, в связи с чем при использовании бюджетных средств, направленных на оплату соответствующих услуг, обязательным условием является применение положений Закона о контрактной системе.

Таким образом, в рассматриваемом случае действия Учредителей по внесению изменений в государственные задания  ОГАУ «АИК»  на 2017 и 2018 годы и  по  выделению денежных средств данному учреждению фактически на цели закупок товаров, работ услуг для государственных нужд (на приобретение,  разработку, внедрение (запуск), доработку программного продукта «Публичная система обратной связи «Вечевой колокол» на базе программы для ЭВМ «Довольный гражданин»), повлекло за собой заключение вышеуказанных договоров с единственным  поставщиком в обход положений  Закона о контрактной системе  без проведения конкурентного отбора поставщика.

            ОГАУ «АИК» осуществило, в свою очередь, искусственное дробление данной закупки для целей ухода от проведения конкурентных процедур отбора поставщика хотя бы  в соответствии с Законом  о закупках и  Положением о закупках.

Согласно статье 16 Закона о защите конкуренции 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 ограничению доступа на товарный рынок, выхода из товарного рынка или устранению с него хозяйствующих субъектов (пункт 4 настоящей статьи).

Установленный указанной нормой законодательства о защите конкуренции запрет преследует цель предотвращения негативного влияния органов власти на конкурентную среду с помощью административных, властных методов воздействия, в том числе путем соглашения с хозяйствующим субъектом.

Под соглашением понимается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме (пункт 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции).

Для признания органа публичной власти или хозяйствующего субъекта нарушившими требования статьи 16 Закона о защите конкуренции необходимо и достаточно установить факт заключения соглашения, в том числе устного, не формализованного документально, которое привело или могло привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Основанием для признания действий Правительства Новгородской области, Администрации Губернатора Новгородской области   и ОГАУ «АИК»  нарушающими статью 16 Закона о защите конкуренции является то,   что между указанными лицами в устной форме заключено антиконкурентное соглашение, приведшее к осуществлению    закупки рассматриваемого программного продукта без проведения конкурентных процедур, что привело или могло привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Продуктовыми границами рынка в данном случае, исходя из предмета заключенных договоров, является предоставление услуг по   разработке, внедрению (запуску) программы   для ЭВМ. Рынок оказания услуг по   разработке, внедрению (запуску) программы   для ЭВМ для дальнейшей доработки на ее основе публичной системы обратной связи для нужд органов власти является   конкурентным. В связи с тем, что рассматриваемая услуга может оказываться дистанционно, географические границы рынка выходят за пределы Новгородской области.

Так, согласно полученным от ряда хозяйствующих субъектов, оказывающих аналогичные с ООО «Интеллектуальные социальные системы» и ООО «Лаборатория инноваций» услуги,  ответам следует, что,  если бы проводился аукцион на право использования рассматриваемого программного продукта и его дальнейшей разработки и внедрения  (запуска) публичной системы обратной связи для нужд Правительства Новгородской области, то в нем приняли бы участие:

ООО «Центр информационных технологий «АВЕРС»  ( Лубянский проезд,  д. 27/1, стр. 1,  г. Москва, 101000);

ООО «Компания Сайтсофт»  (Спартаковская площадь, д. 24, стр.2, **г**. Москва, 105082);

ООО «**ГК ЭНСАЙН»  (**Полесский проезд, дом 16 строение 1,  г. Москва,. 125368);

ООО «Артвел» (Дербеневская набережная, д. 11, БЦ "Полларс", блок А,  г. Москва,115114).
             Проведение публичных процедур (аукционов) обеспечивает конкуренцию, состязательность (соперничество) хозяйствующих субъектов, равную возможность хозяйствующих субъектов в осуществлении деятельности по оказанию услуг для государственных нужд за счет бюджетных средств.

В Определении Верховного суда Российской Федерации от 24.06.2015 по делу № 307-КГ15-1408 разъяснено, что в тех случаях, когда требуется проведение торгов, подразумевающее 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.

На основании совокупности вышеуказанных обстоятельств Новгородское УФАС России пришло к выводу о наличии признаков нарушения пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции в действиях Правительства Новгородской области, Администрации Губернатора Новгородской области   и ОГАУ «АИК».

На определение Управления об отложении дела № 053/01/16-22/2019   о нарушении антимонопольного законодательства от 27.03.2019  Правительство Новгородской области (от 15.04.2019  вх. № 2686), Администрация Губернатора Новгородской области (от 15.04.2019  вх. № 2685)   и     ОГАУ «АИК» (от 15.04.2019 вх. № 2678) представили письменные пояснения и копии документов. В ходе  рассмотрения дела  ответчиками озвучено, что  во всех регионах существует аналогичная система работы с гражданами. Для выявления общественного мнения в рамках уставной деятельности ОГАУ «Агентство информационных коммуникаций» решило приобрести данную программу.  С данной программой работают как Правительство Новгородской области, так и Администрации местного самоуправления и ОГАУ «Агентство информационных коммуникаций».   Включено в государственные задания ОГАУ «АИК» на 2017  и  2018 годы «создание и развитие информационных систем и компонентов информационно-телекоммуникационной инфраструктуры»,  Каким образом  Учреждение будет это выполнять -   Правительству Новгородской области и Администрация Губернатора Новгородской области все равно.

По указанному определению Управления  ни Правительство Новгородской области, ни    Администрация Губернатора Новгородской области не представили никакого расчета по размеру субсидий ОГАУ «АИК» на финансовое обеспечение выполнения им государственных  заданий    по  созданию и развитию информационных систем и компонентов информационно-телекоммуникационной инфраструктуры. В представленных документах  просто привели цифры: 1 работа умноженная на 4 000 000 руб. в 2017 году и 1 работа умноженная на 3 080 000 руб. в 2018 году.  Расчеты по   определению нормативных затрат на выполнение этих работ не приведены. Ссылки на определение нормативных затрат на основании сбора данных, в том числе, посредством сети «Интернет», не подтверждены документально (скриншотами, распечатками страниц сайтов и т.п.).

ОГАУ «АИК»   также не представило никакого  логического  объяснения разделения в 2017 году закупки по внедрению, доработке и сопровождению публичной системы обратной связи «Вечевой колокол» на 4 контракта и  разделения в 2018 году закупки по   доработке и сопровождению указанной системы на 3 контракта.

 Определением об отложении дела  № 053/01/16-22/2019 о нарушении антимонопольного законодательства от 18.04.2019  Управление повторно запрашивало:

 -  Правительство Новгородской области  -  представить расчет значения  норматива в сумме 4 000 000 руб., на основании которого определено финансовое обеспечение выполнения ОГАУ «Агентство информационных коммуникаций»  государственного  задания  на 2017 год по  созданию и развитию информационных систем и компонентов информационно-телекоммуникационной инфраструктуры, с приложением подтверждающих документов;

    - Администрацию  Губернатора Новгородской области -  представить расчет значения норматива в сумме 3 080 000 руб., на основании которого определено финансовое обеспечение выполнения ОГАУ «Агентство информационных коммуникаций»  государственного  задания  на 2018 год по  созданию и развитию информационных систем и компонентов информационно-телекоммуникационной инфраструктуры, с приложением подтверждающих документов.

Запрашиваемые расчеты не представлены.  В своих письмах Правительство Новгородской области  (от 14.05.2019 вх. № 3289), Администрация Губернатора Новгородской области           (от 14.05.2019 вх. № 3290) отрицают свое участие в выборе конкретного  поставщика рассматриваемого программного  продукта  и полагают, что ими не допускалось нарушение антимонопольного законодательства.

Однако, как следует из протокола опроса от 13.05.2019, проведенного старшим оперуполномоченным Управления ФСБ майором П…, бывшего сотрудника отдела  Правительства Новгородской области  по планированию и осуществлению закупок для государственных  нужд П….,  в марте-апреле 2017 года  к сотруднику П,,,, обратилась начальник управления информационной политики Правительства Новгородской области  С….  с вопросом о приобретении программного продукта «Вечевой колокол» за счет средств, предусмотренных в областном бюджете на информационное освещение деятельности Правительства Новгородской области  в средствах массовой информации. При этом она озвучила стоимость данного программного продукта - 4 млн. рублей и срок приобретения - до 01.05.2017 и поинтересовалась у П…. о возможности приобретения рассматриваемого программного продукта у единственного поставщика. П…. пояснил, что приобрести программный продукт у единственного поставщика Правительство Новгородской области  не может.  Было составлено соответствующее письмо и  переведены деньги на счет ОГАУ «Агентство информационных коммуникаций», чтобы Учреждение произвело закупку указанного выше программного продукта у единственного поставщика ООО  «Интеллектуальные социальные системы».

Управлением 20.05.2019 подготовлено и направлено участникам рассмотрения дела Заключение об обстоятельствах дела (исх. № 2295/02), на которое поступили 3 отзыва (возражения).

На заседании Комиссии Новгородского УФАС России 14.06.2019 представители ответчиков пояснили, что поддерживают  возражения  относительно доводов, изложенных в заключении, об обстоятельствах дела, изложенные в письменном виде и представленные  ранее в Управление.

Так, Правительство Новгородской области (отзыв от 11.06.2019 вх.№ 3950)  и  Администрация Губернатора Новгородской области (отзыв от 11.06.2019 вх. № 3949) не признают непосредственно в своих действиях нарушения антимонопольного законодательства, а также не согласны с выводом Комиссии о   выборе ООО «Интеллектуальные социальные системы» в качестве единственного поставщика рассматриваемого программного продукта  на основании того, что С… - член наблюдательного совета ОГАУ «АИК» ранее являлся административным директором    АНО «АСИ».

Кроме того, Правительство Новгородской области и  Администрация Губернатора Новгородской области отрицают  причастность С… к действиям   ОГАУ «АИК», связанных с закупками  программного продукта без проведения конкурсных процедур, ссылаясь на то, что при формировании протокола заседания   наблюдательного совета  ОГАУ «АИК»   от 27.04.2017 № 2 имела место недоработка сотрудников подразделений Правительство Новгородской области.

ОГАУ «АИК»   в письменных пояснениях от 13.06.2019 исх. № 369-1 в своих действиях также не признает нарушения антимонопольного законодательства, считая, что заключение договоров у единственного поставщика обусловлено целесообразностью, т.к. организационные затраты на проведение закупки по конкурентным процедурам были очень значительны, а дробление закупки на создание (внедрение) доработку и сопровождение обусловлено тем, что различные предметы договоров и сроки их  исполнения.

Исследовав материалы дела и оценив доводы ответчиков, Комиссия Новгородского УФАС России приходит к следующим выводам.

Комиссия согласна с доводом отзывов Правительства Новгородской области  и  Администрации Губернатора Новгородской области о том, что в деле отсутствуют доказательства наличия причинно-следственной связи между  ранее занимаемой С… должностью в качестве административного директора    АНО «АСИ» и  выбором ООО «Интеллектуальные социальные системы» в качестве единственного поставщика рассматриваемого программного продукта.

Однако, согласиться  с тем, что С…. . не понимал того, что озвучил на заседания   наблюдательного совета  ОГАУ «АИК»    27.04.2017, Комиссия  не может. К тому же,  ОГАУ «АИК»   в письменных пояснениях от 13.06.2019 исх. № 369-1 подтверждает, что заключение сделки с ООО «Интеллектуальные социальные системы» в качестве единственного поставщика было предложено С…. на заседания   наблюдательного совета.

Утверждение ОГАУ «АИК»   в письменных пояснениях от 13.06.2019 исх. № 369-1 о том, что «…дробление закупки на создание (внедрение) доработку и сопровождение обусловлено тем, что различные предметы договоров» является несостоятельным, поскольку  в договорах, а именно:

  - между  ОГАУ «АИК» и  ООО «Интеллектуальные социальные системы» - договор на  оказания услуг № 412 от 15.05.2017   (д**оработка** публичной системы обратной связи «Вечевой Колокол) на сумму 1 000 000 руб.,

-  между  ОГАУ «АИК» и  ООО «Интеллектуальные социальные системы» - договор на  оказания услуг № 429 от 10.07.2017  (**доработка** публичной системы обратной связи «Вечевой Колокол) на сумму 998 000 руб.;

  - между  ОГАУ «АИК» и  ООО «Лаборатория инноваций»  -  договор на  оказания услуг № 166  от 07.03.2018  (**доработка**  публичной системы обратной связи «Вечевой Колокол) на сумму 1 000 000 руб.,

 -  между  ОГАУ «АИК» и  ООО «Лаборатория инноваций»  - договор на  оказания услуг № 306  от 18.04.2018  (сопровождение публичной системы обратной связи «Вечевой Колокол)  на сумму 1 000 000 руб.,

  -  между  ОГАУ «АИК» и  ООО «Лаборатория инноваций»  - договор на  оказания услуг № 452 от 04.07.2018 (сопровождение публичной системы обратной связи «Вечевой Колокол)  на сумму 998 500 рублей - один и тот же предмет договора.

В остальной части оценка возражений ответчиков дана в мотивировочной части настоящего решения.

 Таким образом , нарушения в действиях  Правительства Новгородской области в 2017 году, Администрации Губернатора Новгородской области в 2018 году и подведомственного им Учреждения  ОГАУ «АИК», которые  могли привести и привели  к недопущению конкуренции, поскольку   все вышеуказанные договоры для нужд Правительства Новгородской области заключены без проведения конкурентных процедур (конкурса, аукциона), в результате чего были нарушены права потенциальных участников закупки, не была обеспечена открытость, эффективность, состязательность при определении поставщика программного продукта, подтверждаются материалами дела. В связи с этим Комиссия решением от 17.06.2019 по делу № 053/01/16-22/2019 признала в  действиях  Правительства Новгородской области, Администрации Губернатора Новгородской области, ОГАУ «Агентство информационных коммуникаций» нарушение  пункта 4 статьи 16  Закона о защите конкуренции. Виновные в правонарушении должностные лица будут привлечены к административной ответственности.

### 1.5. Соблюдение антимонопольных требований к торгам, запросу котировок цен на товары (статья 17 Закона о защите конкуренции)

В отчетном периоде возбуждено и рассмотрено дело рассмотрев дело № 053/01/17-121/2019 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения Федеральным государственным бюджетным образовательным учреждением высшего образования «НОВГОРОДСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ИМЕНИ ЯРОСЛАВА МУДРОГО» (далее – НовГУ, Университет, Заказчик) части 1 статьи 17, в том числе пункта 3 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Новгородским УФАС России в ходе осуществления контроля за соблюдением требований антимонопольного законодательства при проведении торгов, установлены следующие обстоятельства.

В соответствии с положениями Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе) и Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) в 2018-2019 году НовГУ был проведён ряд закупок (4 закупки) товаров (работ, услуг), по «комплексному обслуживанию» помещений Университета.

По существу, данные работы сводились к предоставлению Университету услуг вахтёров для работы на его объектах (персонала, в подчинении Управления безопасности Университета), а также дополнительно (в последних 3 закупках) заключение исполнителем договора для нужд НовГУ на предоставление услуг «тревожной кнопки», кроме того, дополнительно (в последней закупке), заключение исполнителем контракта с охранной организацией для нужд НовГУ.

Как следует из ответа Университета (исх. от 27.02.19 № 01-20/904) ранее данные услуги оказывались сотрудниками, находившимися в штате НовГУ.

Информация о проведённых закупочных процедурах и победителях, о начальных максимальных ценах контрактов (далее – НМЦК) и ценам, по которым заключены договоры с победителями процедур, отражена в таблице.

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **№ закупки в ЕИССЗ****/НМЦК** | Способ определения поставщика | Исполнитель / цена договора | Срок оказания услуг по договору (контракту) |
| **0350100003318000014 от 27.06.2018** **НМЦК 12 000 000 руб.** | Электронный аукцион | ООО «ТЕХНОСЕРВИС» 10 140 000 руб. | 01.09.2018-31.12.2018 |
| **31807218223 от 28.11.2018** **НМЦК 1 000 000 руб.** | Запрос котировок | ООО «ФОРТУНА» 1 000 000 руб. | 01.01.2019-15.01.2019 |
| **31807218247 от 28.11.2018**  **НМЦК 1 000 000 руб.** | Запрос котировок | ООО «ФОРТУНА»  1 000 000 руб. | 16.01.2019-31.01.2019 |
| **0350100003318000032 от 21.12.2018** **НМЦК 18 750 000 руб.**  | Электронный аукцион | ООО «ФОРТУНА»  18 187 500 руб. | 01.02.2019-30.06.2019 |

**Данные анализа состояния конкуренции на торгах.**

В соответствии с частью 5.1 ст. 45 Закона о защите конкуренции, при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган проводит анализ состояния конкуренции в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

Порядок проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке утверждён Приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 (далее - Порядок).

Согласно пункту 1.1 Порядка, настоящий порядок используется для анализа состояния конкуренции в целях установления доминирующего положения хозяйствующего субъекта (хозяйствующих субъектов) и выявления иных случаев недопущения, ограничения или устранения конкуренции, в том числе при рассмотрении дел о нарушениях антимонопольного законодательства.

В соответствии с пунктом 1.2 Порядка, по делам, возбужденным по признакам нарушения пункта 2 части 1, части 5 (если координация приводит или может привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах) статьи 11, статей 17, 17.1, 18 Закона о защите конкуренции, анализ состояния конкуренции проводится в объеме, установленном пунктом 10.9 настоящего Порядка.

Согласно пункту 10.9 Порядка, по делам, возбужденным по признакам нарушения пункта 2 части 1, части 5 (если координация приводит или может привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах) статьи 11, статей 17, 17.1, 18 Закона о защите конкуренции, анализ состояния конкуренции включает: а) определение временного интервала исследования;

б) определение предмета торгов (по делам, возбужденным по признакам нарушения пункта 2 части 1, части 5 (если координация приводит или может привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах) статьи 11, статьи 17 Закона о защите конкуренции);

в) определение состава хозяйствующих субъектов, участвующих в торгах (с момента подачи заявки на участие в торгах).

Таким образом, по признакам нарушения статьи 17 Закона о защите конкуренции анализ состояния конкуренции проводится в усеченном виде, и включает три вышеуказанных составляющие.

Управлением проведён анализ состояния конкуренции (краткий обзор состояния конкуренции) на рассмотренных закупках.

Сведения о временном интервале исследования, предмете торгов, составе участников отражены в таблице:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **№ закупки в ЕИССЗ** | Временной интервал исследования | Предмет торгов | Состав участников торгов |
| **0350100003318000014 от 27.06.2018** | 27.06.2018-31.12.2018 | Оказание услуг вахтёров/начальников смен на объектах НовГУ | ООО «КОНТИНЕНТ» ООО «ПРЕМИУМ СЕРВИС» ООО «ТЕХНОСЕРВИС» |
| **31807218223 от 28.11.2018** | 28.11.2018 -15.01.2019 | - оказание услуг вахтёров/начальников смен на объектах НовГУ,- заключение договора и его оплата на весь срок с подразделением вневедомственной охраны войск национальной гвардии РФ, на предоставление охранных услуг на объектах НовГУ в режиме «тревожной кнопки».  | ООО «ФОРТУНА» |
| **31807218247 от 28.11.2018** | 28.11.2018- 31.01.2019 | ООО «ФОРТУНА» |
| **0350100003318000032 от 21.12.2018** | 21.12.2018-30.06.2019 | - оказание услуг вахтёров/начальников смен на объектах НовГУ- заключение договора и его оплата на весь срок с подразделением вневедомственной охраны войск национальной гвардии РФ, на предоставление охранных услуг на объектах НовГУ в режиме «тревожной кнопки»- заключение Исполнителем договора с частной охранной организацией или подразделением вневедомственной охраны войск национальной гвардии РФ на предоставление услуг по обеспечению внутриобъектового и пропускного режимов, охраны объектов и имущества. Услуги осуществляются на 10 объектах НовГУ | ООО «ФОРТУНА»   ООО «ПРЕМИУМ СЕРВИС» |

            Из анализа состояния конкуренции на вышеуказанных закупочных процедурах установлено следующее.

Запросы котировок № 31807218223, № 31807218247, помимо услуг вахтёров, требовали также заключения исполнителем договора и его оплату на весь срок с подразделением вневедомственной охраны войск национальной гвардии РФ, на предоставление охранных услуг на объектах НовГУ в режиме «тревожной кнопки».

Аукцион № 0350100003318000032 от 21.12.2018, помимо услуг вахтёров, заключения исполнителем договора договора и его оплаты на весь срок с подразделением вневедомственной охраны войск национальной гвардии РФ, на предоставление охранных услуг на объектах НовГУ в режиме «тревожной кнопки», содержал также требование о  заключении Исполнителем договора с частной охранной организацией или подразделением вневедомственной охраны войск национальной гвардии РФ на предоставление услуг по обеспечению внутриобъектового и пропускного режимов, охраны объектов и имущества. Услуги осуществляются на 10 объектах НовГУ (не менее 24 охранников). В рамках договора предоставляются услуги мобильной группы быстрого реагирования с транспортным обеспечением и круглосуточным режимом работы (не менее 8 охранников), функционирующей исключительно для объектов НовГУ.

При определении предмета торгов установлено следующее.

Согласно части 6 статьи 23 Закона о контрактной системе, порядок формирования и ведения в единой информационной системе каталога товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, а также правила использования указанного каталога устанавливаются Правительством Российской Федерации.

Правила формирования и ведения в единой информационной системе в сфере закупок каталога товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее – Правила формирования КТРУ) и Правила использования каталога товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее - Правила использования КТРУ) утверждены постановлением Правительства Российской Федерации от 8 февраля 2017 г. № 145

Согласно пункту 2 Правил формирования КТРУ, под каталогом товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее - каталог) понимается систематизированный перечень товаров, работ, услуг, закупаемых для обеспечения государственных и муниципальных нужд, сформированный **на основе Общероссийского классификатора продукции по видам экономической деятельности (ОКПД2) ОК 034-2014** и включающий в себя информацию в соответствии с настоящими Правилами.

Согласно пункту 2 Правил использования КТРУ, каталог используется заказчиками в целях:

а) обеспечения применения информации о товарах, работах, услугах, в том числе в:

плане закупок;

плане-графике закупок;

формах обоснования закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд при формировании и утверждении плана закупок, плана-графика закупок (далее - форма обоснования закупок);

извещении об осуществлении закупки;

приглашении принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), осуществляемом закрытым способом (далее - приглашение);

документации о закупке;

контракте;

реестре контрактов, заключенных заказчиками;

отчете об исполнении контракта и (или) о результатах отдельного этапа его исполнения;

иных документах, предусмотренных Федеральным законом;

б) описания объектов закупки, которое включается в план-график закупок, извещение об осуществлении закупки, приглашение и документацию о закупке;

Приказом Росстандарта от 31.01.2014 N 14-ст утверждён  «ОК 034-2014 (КПЕС 2008). Общероссийский классификатор продукции по видам экономической деятельности» (далее – ОКПД 2, Классификатор).

Как следует из пункта 2 Правил формирования КТРУ, Классификатор является основой для КТРУ.

 В ОКПД 2 использованы иерархический метод классификации и последовательный метод кодирования. Код состоит из 2 - 9 цифровых знаков, и его структура может быть представлена в следующем виде:

|  |  |
| --- | --- |
| XX | класс |
| XX.X | подкласс |
| XX.XX | группа |
| XX.XX.X | подгруппа |
| XX.XX.XX | вид |
| XX.XX.XX.XX0 | категория |
| XX.XX.XX.XXX | подкатегория |

В тех случаях, когда не производится деление вида на категории, т.е. не осуществляется детализация продукции (услуг, работ) на национальном уровне, 7 - 9 знаки кода имеют значение «0» (ноль), а в тех случаях, когда деление производится, 7 - 8 знаки кода имеют значение, отличное от «0» (ноля).

Заказчиком в качестве ОКПД по всем проведённым закупочным процедурам установлены 81.10.10  «Услуги по комплексному обслуживанию помещений», однако данное определение не соответствует Классификатору.

Как следует из анализа ОКПД 2, категория 81.10.10.000, (к которой, согласно информации ЕИССЗ заказчиком отнесены работы, предусмотренные техническим заданием)

«услуги по обслуживанию помещений комплексные» - относятся к виду 81.10.10  «Услуги по комплексному обслуживанию помещений», деление данного вида на категории не производится, так как 7-9 цифры категории – это «0».

Согласно ОКПД2, вид 81.10.10 включает:

- предоставление комплексных услуг по обслуживанию помещений клиента, таких как общая уборка, техническое обслуживание, вывоз мусора, обеспечение охраны и безопасности, доставка почты, услуги службы приема, услуги прачечных и т.д.

Эта группировка не включает: - предоставление только одной из вспомогательных услуг (например, услуги по общей уборке), см. соответствующий класс согласно предоставляемой услуге;

Как следует из технических заданий, а именно из обязанностей работников (начальника смены, вахтера, охранника) - начальник смены, вахтер, охранник находится в прямом подчинении руководителя организации осуществляющая услуги по комплексному обслуживанию объектов НовГУ (организация) и управлению безопасности (УБ) НовГУ, деятельность всех сотрудников по «комплексному обслуживанию» направлена на обеспечение безопасности объектов университета.  Иные услуги (вывоз мусора, доставка почты, общая уборка и т.п.) работниками не осуществляются.

Учитывая изложенное, в рассматриваемом случае имеет место оказание услуг, связанных с обеспечением охраны и безопасности, то есть, только одной из вспомогательных услуг, и, следовательно, в силу прямого указания в ОКПД 2, данная услуга не относится к «комплексным».

Как следует из ОКПД 2, для данной ситуации (предоставление одной из вспомогательных услуг) необходимо смотреть класс согласно предоставляемой услуге.

 В данной связи, подлежат к применению следующие категории ОКПД 2:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| класс | **80** | **Услуги по обеспечению безопасности и проведению расследований** |
| подкласс | 80.1 | Услуги частных охранных служб |
| группа | 80.10 | Услуги частных охранных служб |
| подгруппа | 80.10.1 | Услуги частных охранных служб |
| вид | 80.10.12 | Услуги охраныЭта группировка включает:- услуги, состоящие в предоставлении наемного персонала для обеспечения безопасности населения или отдельных лиц, производственной и коммерческой собственности путем охраны от огня, воров, вандализма или несанкционированного прохода: услуги по патрулированию и наблюдению; услуги охраны для обеспечения безопасности; услуги телохранителей; услуги сторожевых собак; услуги по наблюдению за местами парковок; услуги по контролю за несанкционированным проходом на охраняемую территориюЭта группировка не включает:- услуги по поддержанию общественного порядка и безопасности, см. 84.24.1 |
| **категория** | **80.10.12.000** | **Услуги охраны** |

При этом, необходимо учитывать, что категория 80.10.12.000 относится к группе классификатора - 80.10.1 «Услуги частных охранных служб».

В силу положений Закона об охранной деятельности, частная охранная организация - это деятельность, осуществляемая охранными организациями, специально учреждёнными для целей оказания именно данных услуг и имеющими соответствующее разрешение (лицензию), частный охранник – это имеющий специальное удостоверение сотрудник частной охранной организации.

Следовательно, группа 80.10.1 относится именно и исключительно к деятельности лицензированных частных охранных организаций (служб) и предоставляемых данными организациями наёмного персонала (частных охранников).

            Деятельность же по временному обеспечению прочим персоналом (услуги вахтёров) относится к следующим кодам классификатора:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| класс | 78 | Услуги по трудоустройству и подбору персонала |
| подкласс | 78.2 | Услуги, предоставляемые агентствами по временному трудоустройству  |
| группа | 78.20 | Услуги, предоставляемые агентствами по временному трудоустройству |
| подгруппа | 78.20.1 | Услуги, предоставляемые агентствами по временному трудоустройствуЭта группировка включает:- услуги по временному укомплектованию кадрами для обеспечения персоналом для временных назначенийФирма по временному трудоустройству нанимает работников и назначает/предоставляет их клиентам для поддержки или пополнения рабочей силы клиента в таких рабочих ситуациях, как отсутствие работника, временный недостаток квалифицированной рабочей силы, сезонная рабочая нагрузка, а также специальные задания и проекты. Заработную плату работникам платит фирма по временному трудоустройству, которая несет юридическую ответственность за их действия, но в процессе работы они находятся под непосредственным наблюдением клиента. Фирма по временному трудоустройству устанавливает размер заработной платы, пособий и т.п. работника |
| вид | 78.20.19. | Услуги агентств по временному трудоустройству по обеспечению прочим персоналомЭта группировка включает:- услуги по временному укомплектованию кадрами для предоставления учителей, руководящих работников и прочего персонала, не включенного в другие группировки |
| **категория** | **78.20.19.000** | **Услуги агентств по временному трудоустройству по обеспечению прочим персоналом** |

Существо оказываемых Университету услуг (в части вахтёров/начальников смен) в полной мере отвечает вышеуказанной категории по ОКПД 2, так как вахтёры/начальники смен не состоят в штате Университета, находятся под контролем Управления безопасности НовГУ (в процессе работы они находятся под непосредственным наблюдением клиента), работа носит временный характер (на время исполнения государственного контракта).

По существу рассматриваемых отношений необходимо констатировать, что у Университета в связи с выведением данных работников (вахтёров) из штата НовГУ возникла потребность в их замещении сотрудниками иной организации, которая их предоставляет по государственному контракту.

Кроме того, технические задания (на последние три закупки) в части «заключения Исполнителем договора и его оплата на весь срок с подразделением вневедомственной охраны войск национальной гвардии РФ, на предоставление охранных услуг на объектах НовГУ в режиме «тревожной кнопки» по существу включает также работы по ОКПД 2 относящиеся к:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| класс | 80 | Услуги по обеспечению безопасности и проведению расследований |
| подкласс | 80.2 | Услуги систем обеспечения безопасности |
| группа | 80.20 | Услуги систем обеспечения безопасности |
| подгруппа | 80.20.1 | Услуги систем обеспечения безопасности |
| вид | 80.20.10 | Услуги систем обеспечения безопасностиЭта группировка включает:- услуги, состоящие из мониторинга и технического обслуживания устройств систем обеспечения безопасности, таких как системы предупреждения о взломе или о пожаре путем отслеживания сигналов тревоги, подтверждения или проверки нормального функционирования всех систем, и извещения о сигнале тревоги полиции, службы пожарной охраны или прочих ответственных служб;- услуги дистанционного мониторинга  |
| **категория** | 80.20.10.000 | Услуги систем обеспечения безопасности |

Таким образом, необходимо отметить, что технические задания по проведённым закупкам, объединяли различные виды деятельности, которые отражены в таблице:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **№ закупки в ЕИССЗ** | ОКПД 2 заказчика  | Код по ОКПД 2 работ (услуг), фактически  предусмотренных ТЗ: |
| **0350100003318000014 от 27.06.2018**  | 81.10.10  «Услуги по комплексному обслуживанию помещений» | 78.20.19.000«Услуги агентств по временному трудоустройству по обеспечению прочим персоналом» (вахтёры/начальники смен) |
| **31807218223 от 28.11.2018** | 81.10.10  «Услуги по комплексному обслуживанию помещений» | 78.20.19.000«Услуги агентств по временному трудоустройству по обеспечению прочим персоналом» (вахтёры/начальники смен) 80.20.1 «Услуги систем обеспечения безопасности» (тревожная кнопка)   |
| **31807218247 от 28.11.2018** | 81.10.10  «Услуги по комплексному обслуживанию помещений» |
| **0350100003318000032 от 21.12.2018** | 81.10.10  «Услуги по комплексному обслуживанию помещений» | 78.20.19.000«Услуги агентств по временному трудоустройству по обеспечению прочим персоналом» (вахтёры/начальники смен) 80.10.12 «Услуги охраны» (частная охранная организация)  80.20.1 «Услуги систем обеспечения безопасности»(тревожная кнопка) |

КТРУ, основанный на ОКПД 2 также содержит следующие позиции: 78.20.1, 80.10.1, 80.20.1, соответствующие вышеуказанным подгруппами ОКПД 2.

Как установлено при проведении анализа состояния конкуренции:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **№ закупки в ЕИССЗ** | Состав участников торгов  | Конкуренция на торгах |
| **0350100003318000014 от 27.06.2018**  | ООО «КОНТИНЕНТ»  ООО «ПРЕМИУМ СЕРВИС» ООО «ТЕХНОСЕРВИС» | Имелась, победитель ООО «ТЕХНОСЕРВИС» |
| **31807218223 от 28.11.2018** | ООО «ФОРТУНА» | Конкуренция отсутствовала, единственный участник |
| **31807218247 от 28.11.2018** | ООО «ФОРТУНА»    | Конкуренция отсутствовала, единственный участник  |
| **0350100003318000032 от 21.12.2018** | ООО «ФОРТУНА»,  ООО «ПРЕМИУМ СЕРВИС»  | Конкуренция имелась, однако Заказчиком нарушен порядок определения победителя   |

Относительно последнего проведённого Университетом аукциона, при проведении которого в один лот были объединены охранные услуги и услуги прочего персонала, установлено следующее.

21.12.2018 в Единой информационной системе в сфере закупок (далее – ЕИССЗ) опубликовано извещение № 0350100003318000032 о проведении открытого аукциона в электронной форме, идентификационный код закупки (ИКЗ):

181532103374453210100101240308110000

Адрес в ЕИССЗ:

http://zakupki.gov.ru/epz/order/notice/ea44/view/common-info.html?regNumber=0350100003318000032

Наименование закупки: оказание комплексных услуг на объектах университета. НМЦК по аукциону составляла 18 750 000 руб. 00 коп.

По результатам анализа конкуренции сделан вывод о наличии оснований для квалификации действий НовГУ по проведению Аукциона в качестве нарушения статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В связи с тем, что в ходе анализа проведения Аукциона установлены признаки нарушения части 1 статьи 17, в том числе пункта 3 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции в действиях Университета, 19.04.2019 издан приказ № 51/2019, которым в отношении Университета возбуждено дело № 053/01/17-121/2019 о нарушении антимонопольного законодательства по следующим обстоятельствам.

К участию в деле в качестве заинтересованного лица было привлечено ООО «ФОРТУНА» - организация-исполнитель государственного контракта, заключенного  по результатам Аукциона от 21.12.2018.

Рассмотрение дела откладывалось в связи с принятием заключения об обстоятельствах дела (определение об отложении дела№ 053/01/17-121/2019  от 20.05.2019).

Лица, участвующие в деле, на рассмотрении дела не присутствовали, ходатайствовали о рассмотрении дела в их отсутствие (ходатайство ФГБОУ ВО «НовГУ им. Я. Мудрого» исх. от 13.05.19 № 01-20/2187, ходатайство ООО «ФОРТУНА» исх.№ 11 от 30.04.2019).

В  ходе рассмотрения дела Комиссией были установлены следующие обстоятельства.

Управлением была запрошена у Университета аукционная документация по Аукциону, Заказчиком представлены запрошенные документы (исх. № 01-20/904 от 27.02.19)

Согласно условиям технического задания Заказчиком установлены следующие требования.

Табл. № 1.

|  |
| --- |
| Требования, установленные Заказчиком  |
| Количество товара, объем работ/услуг. | Оказание услуг по комплексному обслуживанию объектов НовГУ (услуги вахтера, начальника смены, охранника) на 43 рабочих местах, расположенных на 20 объектах. Всего задействовано не менее 146 человек. Комплексное обслуживание осуществляет не менее 114 человек, охрану - не менее 32. Наличие у сотрудников действующих медицинских книжек при оказании услуг, пройденного обучения по охране труда, пожарной безопасности. Объем оказываемых услуг согласно приложению 1.  |
|  Функциональные характеристики объекта закупки. | Обеспечение круглосуточного оказания услуг на рабочих местах. |
| Технические характеристики объекта закупки. | Заключение Исполнителем договора и его оплата на весь срок с подразделением вневедомственной охраны войск национальной гвардии РФ, на предоставление охранных услуг на объектах НовГУ в режиме "тревожной кнопки".Заключение Исполнителем договора с частной охранной организацией или подразделением вневедомственной охраны войск национальной гвардии РФ на предоставление услуг по обеспечению внутриобъектового и пропускного режимов, охраны объектов и имущества. Услуги осуществляются на 10 объектах НовГУ (не менее 24 охранников). В рамках договора предоставляются услуги мобильной группы быстрого реагирования с транспортным обеспечением и круглосуточным режимом работы (не менее 8 охранников), функционирующей исключительно для объектов НовГУ. Вахтеры, начальники смен и охранники на объектах обязаны правильно эксплуатировать систему АПС, средства пожаротушения, индивидуальной защиты, средств режима "тревожной кнопки". |
| Качественные характеристики объекта закупки. | Контроль за соблюдением внутриобъектового и пропускного режимов, следованием правилам внутреннего распорядка со стороны сотрудников, учащихся и посетителей, предупреждение конфликтных ситуаций.  |
| Эксплуатационные характеристики объекта закупки. | Обеспечение постоянного контроля со стороны Исполнителя за качеством и объемом предоставляемых услуг.Наличие специальных средств индивидуальной защиты, ручных  детекторов металла, электрических фонарей, средств мобильной связи - не менее 43 комплектов. Наличие переносной программируемой кнопки тревожной сигнализации вневедомственной охраны войск национальной гвардии РФ и мобильного комплекса видеонаблюдения для проведения рабочих, культурных и торжественных мероприятий с массовым пребыванием людей на объектах НовГУ.  |
| Требования к отгрузке, доставке товара.Место выполнения работ, оказания услуг. |  Услуги оказываются по месту расположения объектов. Перечень объектов - приложение 1. |

Перечень объектов включает в себя 20 объектов Университета, расположенных на территории городского округа Великий Новгород.

Таким образом, как следует из технического задания аукционной документации, предметом закупки, в формулировке Заказчика является оказание услуг по комплексному обслуживанию объектов НовГУ (услуги вахтера, начальника смены, охранника).

При этом, как установлено разделом «Технические характеристики объекта закупки» требуется заключение исполнителем договора с частной охранной организацией или подразделением вневедомственной охраны войск национальной гвардии РФ на предоставление услуг по обеспечению внутриобъектового и пропускного режимов, охраны объектов и имущества. Услуги осуществляются на 10 объектах НовГУ (не менее 24 охранников). В рамках договора предоставляются услуги мобильной группы быстрого реагирования с транспортным обеспечением и круглосуточным режимом работы (не менее 8 охранников), функционирующей исключительно для объектов НовГУ.

Обязанности работников (начальника смены, вахтера, охранника) на объектах Университета предусмотрены техническим заданием и прописаны раздельно для каждой из названной категорий работников.

В то же время, установлено следующее.

Согласно статье 1 Закона РФ от 11.03.1992 № 2487-1 «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» (далее – Закон об охранной деятельности), настоящим Законом частная детективная и охранная деятельность определяется как оказание на возмездной договорной основе услуг физическим и юридическим лицам имеющими специальное разрешение (лицензию), полученную в соответствии с настоящим Законом, организациями и индивидуальными предпринимателями в целях защиты законных прав и интересов своих клиентов.

Согласно статье 1.1 Закона, частная охранная организация (далее также - охранная организация) - организация, специально учрежденная для оказания охранных услуг, зарегистрированная в установленном законом порядке и имеющая лицензию на осуществление частной охранной деятельности.

Частный охранник - гражданин Российской Федерации, достигший восемнадцати лет, прошедший профессиональное обучение для работы в качестве частного охранника, сдавший квалификационный экзамен, получивший в установленном настоящим Законом порядке удостоверение частного охранника и работающий по трудовому договору с охранной организацией;

Таким образом, охранная деятельность – это деятельность, осуществляемая охранными организациями, специально учреждёнными для целей оказания именно данных и имеющими соответствующее разрешение (лицензию).

Иная деятельность, в том числе «комплексные услуги» по обслуживанию зданий, которые могут выполняться и иными организациями, под определение охранной деятельности не подпадает.

В соответствии со ст. 3 Закона об охранной деятельности, в целях охраны разрешается предоставление следующих видов услуг:

1) защита жизни и здоровья граждан;

2) охрана объектов и (или) имущества (в том числе при его транспортировке), находящихся в собственности, во владении, в пользовании, хозяйственном ведении, оперативном управлении или доверительном управлении, за исключением объектов и (или) имущества, предусмотренных пунктом 7 настоящей части;

(п. 2 в ред. Федерального закона от 22.12.2008 N 272-ФЗ)

3) охрана объектов и (или) имущества на объектах с осуществлением работ по проектированию, монтажу и эксплуатационному обслуживанию технических средств охраны, перечень видов которых устанавливается Правительством Российской Федерации, и (или) с принятием соответствующих мер реагирования на их сигнальную информацию;

(п. 3 в ред. Федерального закона от 22.12.2008 N 272-ФЗ)

4) консультирование и подготовка рекомендаций клиентам по вопросам правомерной защиты от противоправных посягательств;

5) обеспечение порядка в местах проведения массовых мероприятий;

6) обеспечение внутриобъектового и пропускного режимов на объектах, за исключением объектов, предусмотренных пунктом 7 настоящей части;

(п. 6 введен Федеральным законом от 22.12.2008 N 272-ФЗ)

7) охрана объектов и (или) имущества, а также обеспечение внутриобъектового и пропускного режимов на объектах, в отношении которых установлены обязательные для выполнения требования к антитеррористической защищенности, за исключением объектов, предусмотренных частью третьей статьи 11 настоящего Закона.

В силу ст. 11 названного Закона, оказание вышеуказанных услуг, разрешается только организациям, специально учреждаемым для их выполнения и имеющим лицензию, выданную федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным в сфере частной охранной деятельности, или его территориальным органом.

При этом, согласно ст.15.1 Закона об охранной деятельности, частная охранная организация может быть создана только в форме общества с ограниченной ответственностью и не может осуществлять иную деятельность, кроме охранной. Уставный капитал частной охранной организации не может быть менее ста тысяч рублей.

Соответственно, частные охранные организации не наделены правом и имеют законодательный запрет на осуществление иной деятельности.

Учитывая, что в оказании услуг по комплексному обслуживанию объектов НовГУ (услуги вахтера, начальника смены, охранника) на 43 рабочих местах, расположенных на 20 объектах, всего задействовано не менее 146 человек. Комплексное обслуживание осуществляет не менее 114 человек, охрану - не менее 32.

Как следует из технического задания (приложение к докладной записке), на 10 из 20 объектов Заказчика не требуется наличия постов охраны (лицензированной), данные объекты находятся под контролем вахтёров/начальников смен.

Перечень же исключительно охранных услуг включает в себя 12 дневных постов охраны (с 08.00 до 20.00) по 1 охраннику; 1 группу быстрого реагирования (круглосуточную) с транспортным обеспечением (2 охранника), предназначенных для охраны объектов Университета в г. Великий Новгород.

В данной связи Управлением были направлены запросы в охранные организации:

Общество с ограниченной ответственностью «Охранное предприятие «СТАФ-АЛЬЯНС ВН» (далее – ООО «ОП СТАФ-АЛЬЯНС ВН»)

Общество с ограниченной ответственностью «Охранное агентство «Ратибор» (далее – ООО ОА «РАТИБОР»)

Общество с ограниченной ответственностью ОХРАННОЕ ПРЕДПРИЯТИЕ «БОРС-БАЛТИКА» (далее – ООО ОП «БОРС-БАЛТИКА»)

Филиал по Новгородской области Федерального государственного унитарного предприятия «ОХРАНА» Федеральной службы войск национальной гвардии Российской Федерации (далее – ФГУП «ОХРАНА» Росгвардии)

В Управление поступили ответы названных организаций.

Согласно ответу ООО «ОП СТАФ-АЛЬЯНС ВН» (исх. №26/19 от 07.03.19) по мнению данной организации, объединение при проведении торгов в один лот лицензируемой и не лицензируемой деятельности противоречит законодательству, при проведении торгов по раздельным лотам данная организация могла бы принять участие в торгах.

Согласно ответу ООО ОА «РАТИБОР» (исх. № 22 от 20.02.19) по мнению данной организации объединение лицензируемой охранной деятельности и не лицензируемых видов деятельности «комплексны услуги по обслуживанию объектов Университета» в один лот при проведении торгов приводит к уменьшению количества хозяйствующих субъектов-потенциальных участников торгов, охранная организация в соответствии с лицензией не имеет права осуществлять услуги охраны с использованием сторожей и вахтеров без привлечения сторонней организации.  В случае, если закупка проводилась бы отдельно только на охранные услуги из числа поименованных в техническом задании данная организация могла стать потенциальным поставщиком соответствующих охранных услуг.

Согласно ответу ООО ОП «БОРС-БАЛТИКА» исх. № 246 от 17.04.2019, по мнению данной организации, объединение Заказчиком при проведении торгов в один лот не лицензируемых видов деятельности (услуги вахтера/начальников смен) и лицензируемых видов деятельности (услуги по обеспечению внутриобъектового и пропускного режимов, охраны объектов и имущества услуги мобильной группы быстрого реагирования) приводит к ограничению количества хозяйствующих субъектов – потенциальных участников, в частности к ограничению возможности участия в торгах частных охранных организаций. В случае проведения торгов на охранные услуги ООО ОП «БОРС-Балтика» принимало бы участие в данной закупке.

В связи с тем, что Заказчик в качестве предмета закупки указал «услуги комплексные», установив соответствующий КТРУ, данная организация в принципе не была осведомлена о проведении данной закупки, в связи с чем не смогла подать жалобу на положения аукционной документации в Новгородское УФАС России.

Филиал по Новгородской области ФГУП «ОХРАНА» РОСГВАРДИИ (исх. от 22.04.19 № 1419) сообщает, что охрана имущества физических и юридических лиц является для ФГУП «ОХРАНА» Росгвардии (и, соответственно для Филиала по Новгородской области) уставными видами деятельности. Оказание услуг по профессии сторож (вахтёр) ни Уставом предприятия, ни Положением о филиале не предусмотрено, штатные единицы по данной профессии в штатном расписании Филиала отсутствуют. При объединении Заказчиком в одном лоте лицензируемой охранной деятельности и услуг вахтёров Филиал был ограничен в возможности участия в данной закупки как поставщик охранных услуг; в то же время при проведении торгов на охранные услуги Филиал сможет стать участником торгов.

Также как сообщает Филиал, юридические лица, специально учреждённые для оказания охранных услуг, предъявляют к своим работникам квалификационные требования в соответствии с профессиональными стандартами, с последующей их оценкой и оплатой труда в соответствии с квалификацией. В то же время, профессия «сторож (вахтёр)» относится к первому квалификационному уровню, не требующему наличия специального разрешения (лицензии) и специальных профессиональных навыков, а также специальной профессиональной подготовки (переподготовки). Соответствующая должность может быть введена в штате любой организации в зависимости от наличия производственных нужд, тогда как организации, специализирующиеся на оказании охранных услуг, как правило имеют в штате только квалифицированный персонал, что является одним из условий получения лицензии на основании ст. 11.1 Закона об охранной деятельности. В данной связи, включение в один лот охранной деятельности и не лицензируемых видов работ (услуг) (услуги вахтёров/начальников смен) является, по мнению Филиала нарушением ст. 17 Закона о защите конкуренции, так как ограничивают возможность участия специализированных охранных организаций на участие в торгах.

Позиция лиц, участвующих в деле сводится к следующему.

Согласно пояснениям, представленным Университетом (исх. от 06.06.19 № 01-20/2130), объединение в предмете закупки лицензируемого и не лицензируемого видов деятельности обусловлено возможностью размещения по коду ОКПД 2 81.10.10.000 – услуги по обслуживанию помещений комплексные. В соответствии с ОКПД 2, как отмечает Университет, данная группировка включает: предоставление комплексных услуг по обслуживанию помещений, таких как общая уборка, техническое обслуживание, обеспечение охраны и безопасности, доставка почты, услуги службы приёма, услуги прачечных и т.д.

В пояснениях Университет также указывает, что лицензируемый (услуги охранных организаций) и не лицензируемый виды деятельности (услуги вахтёров, начальников смен) в закупке направлены на защиту противоправных посягательств, чрезвычайных обстоятельств, охрану объектов, имущества и лиц, направлены на достижение едино цели и максимального результата в обеспечении порядка и безопасности и соответственно технологически связаны между собой.

Университет в своих пояснениях ссылается на Обзор судебной практики, утвержденной Президиумом Верховного Суда РФ от 28.06.2017 (далее - Обзор судебной практики ВС РФ от 28.06.17), письмо Министерства Финансов РФ от 21.02.2018 № 24-02-03/11100, в соответствии с которыми, как отмечает Университет, если услуги, относящиеся к лицензируемому виду деятельности не являются самостоятельным объектом закупки, а составляют лишь некоторую его часть, требование о наличии у участника закупки собственной лицензии в сочетании с запретом на привлечение субподрядчиков будет свидетельствовать об ограничении конкуренции. Как отмечает Университет (без указания на соответствующий источник), по мнению ФАС России, в ситуации, когда для выполнения одной части работ участникам требуется лицензия, а для выполнения другой – нет, при этом участники закупки не вправе привлекать субподрядчиков и должны обладать собственными лицензиями, имеет место ограничение конкуренции. Университет полагает, что совместное выполнение лицензируемых и не лицензируемых услуг возможно в том случае, когда не требуется предоставление лицензии и существует возможность привлечения субподрядчика, имеющего соответствующую лицензию, именно при соблюдении данных условий и размещена документации о рассматриваемой закупке, таким образом, по мнению Университета, конкуренция не ограничивается.

ООО «ФОРТУНА» пояснений не представлено.

Комиссия отклоняет приведенные Университетом возражения, указывающие на отсутствие ограничения конкуренции при проведении Аукциона по следующим основаниям.

Правовые позиции и письма, на которые ссылается Университет связаны с объединением в один лот технологически и иным образом не связанных товаров (работ, услуг), запрет на которое установлен частью 3 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В приведённых Университетом примерах, речь идёт о технологически связанных товарах, обращающихся на одном рынке.

При этом, необходимо отметить следующее.

Согласно абз. 3 пункта 3 Обзора судебной практики ВС РФ от 28.06.17, арбитражный суд, признавая незаконным решение антимонопольного органа, исходил из того, что в силу пункта 1 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе допускается объединение товаров (работ, услуг) в один лот, если это не приводит к ограничению числа участников закупки. Таким образом, в данном случае в Обзоре судебной практики речь идёт лишь о тех случаях, когда объединение в один лот не приводит к ограничению количества участников.

В рассматриваемой же ситуации, из анализа конкуренции на торгах и опроса охранных организаций следует, что конкуренция имелась и в торгах на оказание услуг вахтёров, и в торгах на услуги вахтёров с охранными услугами; однако Управлением достоверно установлен перечень охранных организаций, которые не смогли принять участие в Аукционе.

Из представленной НовГУ копии письма Минобрнауки от 14.09.2018 № МН-348/МБ следует, что привлечение к обеспечению безопасности образовательных организаций частных охранных организаций является обязательным требованием, предусмотренным постановлением Правительства Российской Федерации от 07.10.2017 № 1235  «Об утверждении требований к антитеррористической защищенности объектов (территорий) Министерства образования и науки Российской Федерации и объектов (территорий), относящихся к сфере деятельности Министерства образования и науки Российской Федерации, и формы паспорта безопасности этих объектов (территорий)» (далее –Постановление № 1235).

Вышеуказанное требование закреплено пунктом 23 Постановления № 1235, согласно которому в отношении объектов (территорий) второй категории опасности дополнительно к мероприятиям, предусмотренным пунктом 22 настоящих требований, осуществляются следующие мероприятия:

а) обеспечение охраны объектов (территорий) сотрудниками частных охранных организаций или подразделениями ведомственной охраны федеральных органов исполнительной власти, имеющих право на создание ведомственной охраны.

Согласно пункту 4 статьи 4 Закона о защите конкуренции, товарный рынок - сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее - определенный товар), в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами.

Вышеуказанное подтверждает наличие обособленного товарного рынка: в данном случае потребитель (Университет) не может, в силу императивно предписываемых требований, заменить услуги частных охранных организаций (включая услуги ведомственной охраны) какими-либо иными услугами.

В соответствии с абз. 4 пункта 3 Обзора судебной практики ВС РФ от 28.06.17, неправомерны действия заказчика по объединению в один лот товаров (работ, услуг), которые обращаются на разных товарных рынках, на каждом из которых имеется круг потенциальных участников торгов, готовых выполнить эти работы.

Такой правовой подход в наибольшей степени является сопоставимым с рассматриваемой ситуацией проведения Аукциона.  Так, в рассматриваемой ситуации товарный рынок охранных услуг в силу его особого законодательного регулирования, является обособленным товарным рынком.

Услуги охранников в силу ряда положений Закона не тождественны услугам, оказываемых прочим персоналом. При этом, Управлением достоверно установлены как минимум 4 хозяйствующих субъекта, которые могли статьи потенциальными поставщиками охранных услуг, в случае проведения Университетом закупки на охранные услуги.

Действия же заказчика и положения аукционной документации незаконно ограничивают количество лиц, которые могут оказать соответствующие услуги, лишают охранные организации права участвовать в торгах на оказание охранных услуг. Такие действия не согласуются с комплексными целями и принципами правового регулирования размещения заказов и антимонопольного регулирования (часть 1 статьи 1, ст. 8 Закона о контрактной системе и часть 2 статьи 1 Закона № 135-ФЗ). Данная позиция подтверждается арбитражной практикой Арбитражного суда Северо-западного округа по делу № А21-9543/2011.

Формирование лотов не должно входить в противоречие с общими принципами антимонопольного регулирования, должно обеспечивать соблюдение гарантий потенциальных участников торгов по реализации их права на участие в торгах. Такая позиция согласуется с арбитражной практикой Арбитражного суда Северо-западного округа по делу № А26-3382/2013.

Согласно абз. 4 ст. 12 Закона об охранной деятельности, заключение охранными организациями договоров с клиентами на оказание охранных услуг осуществляется в соответствии с положениями статьи 9 настоящего Закона, при этом к договору прилагаются копии заверенных заказчиком документов, подтверждающих его право владения или пользования имуществом, подлежащим охране, в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Системный и буквальный анализ статей 9, 12 Закона об охранной деятельности позволяет прийти к выводу о том, что исполнитель по договору на оказание охранных услуг обязан оказать услуги лично. Данная позиция носит императивный характер по следующим причинам. Статья 780 ГК РФ предписывает исполнителю личное оказание услуг, хотя и с оговоркой «если иное не предусмотрено договором возмездного оказания услуг». Однако, специальные нормы Закона об охранной деятельности исключают указанную оговорку, учитывая характер оказываемых услуг, предъявляемые требований к исполнителю и обязывая исполнителя заключить с каждым из своих клиентов письменный договор. Наличие письменного договора с каждым клиентом исключает присутствие третьих лиц в непосредственном исполнении обязательств. Указанная правовая позиция подтверждается арбитражной практикой, в частности постановлением Третьего арбитражного апелляционного суда от 01.07.2015 по Делу № А33-4284/2015

Университет, имея объективную потребность в получении охранных услуг на ряде своих объектов, должен выступать, по смыслу Закона об охранной деятельности, Заказчиком (Клиентом) и получать эти услуги непосредственно от охранной организации, а не от иных организаций, выступающих в роли посредников.

При этом, согласно пункту 7 Обзора судебной практики ВС РФ от 28.06.17, если выполнение работ, оказание услуг, составляющих лицензируемый вид деятельности, является самостоятельным объектом закупки, заказчик устанавливает требования к участникам закупки о наличии у них лицензии на такой вид деятельности.

Лица, осуществляющие поставку товара, выполнение работы, оказание услуги по государственному (муниципальному) контракту, должны соответствовать обязательным требованиям, установленным законодательством Российской Федерации (пункт 1 части 1 статьи 31 Закона о контрактной системе). В силу статьи 12 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности», статьи 11.2 Закона РФ от 11.03.1992 № 2487-1 «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» (далее – Закон об охранной деятельности) частная охранная деятельность является лицензируемым видом деятельности.

Учитывая вышеизложенную позицию из Обзора судебной практики ВС РФ от 28.06.17, проведение торгов именно на охранные услуги для нужд Университета и установление требований о наличии лицензии на оказание охранных услуг для участников таких торгов является законным и обоснованным.

Необходимо отметить, что в силу Закона об охранной деятельности данный механизм организации «комплексных» услуг является недопустимым и по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, у Университета отсутствует договор с охранной организацией. Охранные услуги оказывает ООО ЧОО «ВЕРТИКАЛЬ» для ООО «ФОРТУНА».

В силу части 4 ст. 12 Закона об охранной деятельности к договору, заключенному охранными организациями с клиентами на оказание охранных услуг, прилагаются копии заверенных заказчиком документов, подтверждающих его право владения или пользования имуществом, подлежащим охране, в соответствии с законодательством Российской Федерации. Такие документы не могут наличествовать у исполнителя «комплексных» работ, поскольку ни права пользования, ни права владения на имущество ФГБОУ ВО «НОВГУ им. Я. Мудрого» исполнитель государственного контракта на «комплексное обслуживание» не получает.

Нарушения ч. 4 ст. 12 Закона об охранной деятельности при подобной схеме взаимодействия подтверждаются представленными в Управление ООО «ФОРТУНА» (исх. № 10 от 30.04.19) копиями договоров между ООО «ФОРТУНА» и ООО ЧОО «ВЕРТИКАЛЬ» (договоры на оказание охранных услуг № 7/1-19 от 30.01.19, № 8/1-19 от 15.03.19, № 9/1-19 от 16.04.19), которые не содержат требуемых вышеуказанной нормой приложений.

Помимо изложенного, необходимо отметить следующее.

Согласно положениям, ч. 3 ст. 24 Закона о контрактной системе, под конкурсом понимается способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором победителем признается участник закупки, предложивший лучшие условия исполнения контракта.

Критерии оценки заявок (определения лучших условий) установлены
Постановлением Правительства РФ от 28.11.2013 № 1085 (ред. от 14.11.2016) «Об утверждении Правил оценки заявок, окончательных предложений участников закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» при осуществлении закупок товаров (работ, услуг) для государственных и муниципальных нужд, помимо стоимостных критериев могут быть применены также и нестоимостные критерии, в частности:

 -показателями нестоимостного критерия оценки «качественные, функциональные и экологические характеристики объекта закупок» в том числе могут быть:

а) качество товаров (качество работ, качество услуг);

 - показателями нестоимостного критерия оценки "квалификация участников закупки, в том числе наличие у них финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов, принадлежащих им на праве собственности или на ином законном основании, опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации" могут быть:

а) квалификация трудовых ресурсов (руководителей и ключевых специалистов), предлагаемых для выполнения работ, оказания услуг;

б) опыт участника по успешной поставке товара, выполнению работ, оказанию услуг сопоставимого характера и объема;

в) обеспеченность участника закупки материально-техническими ресурсами в части наличия у участника закупки собственных или арендованных производственных мощностей, технологического оборудования, необходимых для выполнения работ, оказания услуг;

г) обеспеченность участника закупки трудовыми ресурсами;

д) деловая репутация участника закупки.

Таким образом, при закупке товаров, работ (услуг) при проведении конкурса Заказчиком для оценки могут применяться не только стоимостные критерии, но и нестоимостные (качество, квалификация трудовых ресурсов, опыт участника, обеспеченность материально-техническими ресурсами), способные иметь значение для наилучшего удовлетворения потребностям Заказчика.

При этом, согласно сведениям, из ЕГРЮЛ относительно ООО ЧОО «ВЕРТИКАЛЬ» (ОГРН 1185321006232, ИНН 5321197252), данная организация зарегистрирована в качестве юридического лица 02.11.2018, лицензия на частную охранную деятельность данным юридическим лицом получена лишь 24.12.2018. То есть, на момент проведения и подведения итогов аукциона данная организация могла действовать на рынке охранных услуг не более 1 месяца. Учредителем с долей 50% в вышеуказанной охранной организации является физическое лицо – единственный учредитель и генеральный директор ООО «ФОРТУНА». ООО «ФОРТУНА» и вышеуказанное физическое лицо составляют одну группу лиц в силу положений п. 1 и 2 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции.

Согласно ст. 4 Закона РСФСР от 22.03.1991 № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках», аффилированные лица - физические и юридические лица, способные оказывать влияние на деятельность юридических и (или) физических лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность.  Аффилированными лицами физического лица являются, в частности, юридические лица, в котором данное физическое лицо имеет право распоряжаться более чем 20 процентами общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции либо составляющие уставный или складочный капитал вклады, доли данного юридического лица.

Таким образом, и исполнитель комплексных услуг, и охранная организация, аффилированы с одним физическим лицом.

Именно действия заказчика по непроведению самостоятельных торгов на охранные услуги позволили не имеющей опыта выполнения сопоставимых работ охранной организации, аффилированной с руководителем исполнителя контракта на «комплексные услуги», вне ценовой либо иной конкуренции (по опыту, квалификации, обеспеченности требуемыми ресурсами) стать поставщиком соответствующих товаров (работ, услуг).

При таких обстоятельствах выбор охранной организации для требующих охраны объектов Университета был поставлен в зависимость от выбора исполнителя «комплексных услуг», а не от оценки по объективным стоимостным и не стоимостным критериям, возможность применения которых установлена Законом о контрактной системе. Выбор исполнителем по «комплексным услугам» контрагента – охранной организации может являться субъективным, обусловленным, в том числе, аффилированостью либо иными субъективными факторами; объективная оценка возможна лишь в случае проведения конкурентных торгов.

Указанное подтверждается правовой позицией, сформулированной в Постановлении Президиума ВАС РФ от 29.11.2011 N 8799/11 по делу N А66-7056/2010, согласно которой в тех случаях, когда требуется проведение торгов, подразумевающее 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.

При этом, на территории г. Великий Новгород имеется конкурентная среда в сфере охранных услуг, что подтверждено полученными Управлением ответами участников рынка.

Тот факт, что услуги вахтёров и охранные услуги являются не взаимозаменяемыми, подтверждает и содержание аукционной документации, требующей от исполнителя «комплексных» услуг, заключить договор со специализированной охранной организацией, ввиду объективного наличия таковых потребностей именно на услуги лицензированной охранной организации, то есть на охрану в том смысле, который придается данному термину положениями Закона об охранной деятельности, указанное обстоятельство установлено достоверно и Университетом не оспаривается.

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

При таких обстоятельствах, в действиях Заказчика Комиссией по рассмотрению дела усматривается нарушение части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции действия Заказчика, объединившего в один лот при проведении Аукциона охранные услуги и услуги прочего персонала.

Помимо изложенного, в действиях НовГУ Комиссией по рассмотрению дела усматриваются признаки нарушения пункта 3 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Согласно ч. 4 ст. 24 Закона о контрактной системе, под аукционом понимается способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором победителем признается участник закупки, предложивший наименьшую цену контракта.

Управлением направлен запрос на электронную торговую площадку (далее – ЭТП), на которой проходил Аукцион – АО «Росэлторг».

ЭТП представлена информация о проведении Аукциона, в том числе и файлы заявок участников аукциона (исх. № 784-Д/19 от 18.02.19).

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок от 11.01.2019 на участие в Аукционе было подано 2 заявки. Согласно информации электронной торговой площадки, в ходе проведения Аукциона, ценовые предложения вносили оба участника. Минимальное ценовое предложение было внесено ООО «Премиум Сервис», Общество предложило цену 18 093 750 руб. 00 коп.

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| Место | Наименование участника | Дата и время подачи | Сумма предложения | Снижение, % |
| 1 | ООО «ПРЕМИУМ СЕРВИС» | 14.01.2019 11:28:28 [GMT +3] | 18 093 750.00  | 3,5% |
| 2 | ООО «ФОРТУНА»  | 14.01.2019 11:28:04 [GMT +3] | 18 187 500.00  | 3% |

Согласно части 4 статьи 68 Закона о контрактной системе, электронный аукцион проводится путем снижения начальной (максимальной) цены контракта, указанной в извещении о проведении такого аукциона, в порядке, установленном настоящей статьей.

В соответствии с частью 10 статьи 69 Закона о контрактной системе, участник электронного аукциона, который предложил наиболее низкую цену контракта, и заявка на участие в таком аукционе которого соответствует требованиям, установленным документацией о нем, признается победителем такого аукциона.

Таким образом, в случае соответствия второй части заявки победителем должно было быть признано ООО «ПРЕМИУМ СЕРВИС».

Однако, согласно протоколу рассмотрения вторых частей заявок, на участие в Аукционе было подано 2 заявки, решением Комиссии заказчика заявка ООО «Премиум Сервис» была признана несоответствующей требованиям аукционной документации. При этом, заявка ООО «Премиум Сервис» признана несоответствующей требованиям аукционный документации по причине непредставления документов и информации, предусмотренных подпунктом 2 части 11 ст. 24.1 Закона о контрактной системе, и пп. 6 п. 4 Аукционной документации.

Согласно п 2 части 11 ст. 24.1 Закона о контрактной системе, оператор электронной площадки, в том числе путем информационного взаимодействия с государственными информационными системами, в соответствии с требованиями, установленными частью 2 настоящей статьи, обеспечивает предоставление заказчику в сроки и случаях, установленных настоящим Федеральным законом, в том числе следующей информации:

- фамилия, имя, отчество (при наличии) и должность лица, имеющего право без доверенности действовать от имени юридического лица, а также паспортные данные такого лица или данные иных документов, удостоверяющих личность в соответствии с законодательством Российской Федерации, и идентификационный номер налогоплательщика (при его наличии);

Согласно подпункту 6 пункта 4 «Рассмотрение вторых частей заявок» Аукционной документации заявка на участие в электронном аукционе признается не соответствующей требованиям, установленным документацией о таком аукционе, в случае непредставления в том числе следующих документов и информации:

- фамилия, имя, отчество (при наличии) и должность лица, имеющего право без доверенности действовать от имени юридического лица, а также паспортные данные такого лица или данные иных документов, удостоверяющих личность в соответствии с законодательством Российской Федерации, и идентификационный номер налогоплательщика (при его наличии).

Таким образом, как следует из Протокола рассмотрения вторых частей заявок, заявка ООО «Премиум Сервис» была отклонена по причине отсутствия во второй части заявки информации о ФИО и должности лица, имеющего право без доверенности действовать от имени юридического лица, а также паспортных данных данного лица.

Учитывая организационно-правовую форму ООО «Премиум Сервис», правовое положение данной организации определяется Федеральным законом от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее – Закон об ООО).

Согласно части 1 статьи 40 Закона об ООО, единоличный исполнительный орган общества (генеральный директор, президент и другие) избирается общим собранием участников общества на срок, определенный уставом общества, если уставом общества решение этих вопросов не отнесено к компетенции совета директоров (наблюдательного совета) общества. Единоличный исполнительный орган общества может быть избран также не из числа его участников. В соответствии с частью 3 вышеуказанной статьи, единоличный исполнительный орган общества:

1) без доверенности действует от имени общества, в том числе представляет его интересы и совершает сделки;

2) выдает доверенности на право представительства от имени общества, в том числе доверенности с правом передоверия;

3) издает приказы о назначении на должности работников общества, об их переводе и увольнении, применяет меры поощрения и налагает дисциплинарные взыскания;

4) осуществляет иные полномочия, не отнесенные настоящим Федеральным законом или уставом общества к компетенции общего собрания участников общества, совета директоров (наблюдательного совета) общества и коллегиального исполнительного органа общества.

При этом, информация о паспортных данных физического лица-единоличного исполнительного органа Общества фактически наличествовала в составе 2 части заявки ООО «Премиум Сервис» (Решение № 10 об одобрении крупной сделки), где указаны серия и номер паспорта данного лица, кем выдан документ, дата выдачи документа, а также имеется указание на то, что данное лицо является директором (лицом, осуществляющим функции единоличного исполнительного органа) ООО «Премиум Сервис».

При таких обстоятельствах отклонение по данному основанию заявки ООО «Премиум Сервис» представляется необоснованным.

Согласно информационному письму Минфина России от 28.09.2018 N 24-05-08/69766 «О направлении оператором электронной площадки заказчику информации и документов, аккредитованных до 1 января 2019 года на электронной площадке участников закупок, включенных в реестр, предусмотренный статьей 62 Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Информационное письмо от 29.09.2018), статьями 61 и 62 Закона о контрактной системе не предусмотрено ни представление участником закупки для получения аккредитации на электронной площадке, ни включение оператором электронной площадки в реестр, предусмотренный статьей 62 Закона о контрактной системе, отдельных информации и документов, указанных в части 11 статьи 24.1 Закона о контрактной системе, в том числе, поименованных в пункте 2 части 11 статьи 24.1 Закона о контрактной системе паспортных данных лица, имеющего право действовать от имени юридического лица без доверенности. На основании изложенного, учитывая положения частей 49, 50 статьи 112 Закона о контрактной системе:

1) оператор электронной площадки с 1 июля 2018 г. по 31 декабря 2019 г. в случаях, установленных Законом о контрактной системе для направления информации и документов, предусмотренных частью 11 статьи 24.1 Закона о контрактной системе, в отношении участников закупок, аккредитованных до 1 января 2019 года на электронной площадке, информация и документы которых включены в реестр, предусмотренный статьей 62 Закона о контрактной системе, направляет заказчику информацию и документы таких участников, включенные в реестр, предусмотренный статьей 62 Закона о контрактной системе;

2) комиссия заказчика по осуществлению закупок в случаях, установленных Законом о контрактной системе для рассмотрения информации и документов, предусмотренных частью 11 статьи 24.1 Закона о контрактной системе, рассматривает направленные оператором электронной площадки информацию и документы таких участников, включенные в реестр, предусмотренный статьей 62 Закона о контрактной системе.

ООО «Премиум Сервис», согласно информации, представленной АО «Росэлторг», прошло аккредитацию 30.01.2017, то есть до 31.01.2019.

Учитывая изложенную позицию, заявка ООО «Премиум Сервис» подлежала к рассмотрению в случае, установленном для рассмотрения информации и документов, предусмотренных ч. 11 ст. 24.1 Закона о контрактной системе в части документов, включенных в реестр участников аукциона, получивших аккредитацию на электронной площадке (реестр, предусмотренный статьей 62 Закона о контрактной системе), в состав которых паспортные данные лица, имеющего право действовать без доверенности, не входят.

Согласно информации, представленной АО «Росэлторг» (исх. от 07.06.2019 № 3648-Д/19), электронной торговой площадкой в адрес Заказчика направлялись документы Общества, включенные в реестр участников аукциона, получивших аккредитацию на электронной площадке (аккредитационные документы).

При этом, информация о паспортных данных директора Общества находилась и в аккредитационных документах ООО «Премиум Сервис» (Решение единственного участника о назначении директора Общества). Учитывая изложенное, надлежит констатировать, что Заказчику была представлена соответствующая информация.

Иных оснований для отклонения заявки ООО «Премиум Сервис» протокол рассмотрения вторых частей заявок на участие в Аукционе не содержит.

Таким образом, заявка ООО «Премиум Сервис» была отклонена Комиссией Заказчика необоснованно.

Необоснованное отклонение заявки ООО «Премиум Сервис» послужило основанием для определения победителем ООО «ФОРТУНА», предложившего большую цену, что является нарушением порядка определения победителя Аукциона.

Согласно пункту 3 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, при проведении торгов, запроса котировок цен на товары (далее - запрос котировок), запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе нарушение порядка определения победителя или победителей торгов, запроса котировок, запроса предложений.

На основании вышеизложенного, 20.05.2019 Комиссией было принято заключение об обстоятельствах дела № 053/01/17-121/2019 (далее – Заключение об обстоятельствах дела). Согласно выводам заключения, Комиссия полагает необходимым квалифицировать действия Университета как нарушение части 1 статьи 17, в том числе пункта 3 части 1 статьи 17 Закона защите конкуренции.

Кроме того, Комиссия считает необходимым отметить следующее.

В части 3 Технического задания по Аукциону № 0350100003318000032 от 21.12.2018 Заказчиком установлены условия, согласно которым от Исполнителя требовалось заключить договор с частной охранной организацией или с подразделением вневедомственной охраны войск национальной гвардии РФ на предоставление услуг по обеспечению внутриобъектового и пропускного режимов, охраны объектов и имущества.

В то же время, оказание охранных услуг в Российской Федерации регулируется Законом об охранной деятельности, Федеральным законом от 27.05.1996 № 57-ФЗ «О государственной охране» (далее - Закон о государственной охране), Федеральным законом от 14.04.1999 N 77-ФЗ «О ведомственной охране» (далее - Закон о ведомственной охране).

Организационно-правовые основы создания и деятельности ведомственной охраны установлены Законом о ведомственной охране.

В статье 1 Закона о ведомственной охране установлено, что под ведомственной охраной понимается совокупность создаваемых имеющими право на создание ведомственной охраны федеральными органами исполнительной власти и организациями органов управления, сил и средств, предназначенных для защиты охраняемых объектов от противоправных посягательств.

Из положений статьи 8 Закона о ведомственной охране следует, что ведомственная охрана осуществляет защиту охраняемых объектов, являющихся государственной собственностью и (или) находящихся в сфере ведения соответствующих федеральных государственных органов.

Защита охраняемых объектов иных форм собственности, находящихся в сфере ведения соответствующих федеральных государственных органов, осуществляется в соответствии с заключенными договорами.

Действующая редакция статьи 8 Закона о ведомственной охране не ограничивает, а напротив, прямо указывает на допустимость службам ведомственной охраны осуществлять охрану объектов государственной собственности, не находящихся в сфере ведения учредителей службы.

Таким образом, нормы Закона о ведомственной охране позволяют сделать вывод о том, что организации ведомственной охраны не ограничены в объектах охраны исключительно теми объектами, которые находятся в ведении создавших эти организации государственных органов, в связи с чем участие в закупке на охрану объектов, являющихся государственной собственностью и находящихся в ведении иных государственных органов, вправе принимать любые заинтересованные лица, соответствующие требованиям к участникам закупки, независимо от ведомственной принадлежности объектов.

Вышеуказанная правовая позиция обозначена в Определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 07.06.2019 N 307-КГ18-26407 по делу № А56-1296/2018.

При таких обстоятельствах, следует считать необоснованным ограничением права выбора контрагента установленные Университетом в части 3 Технического задания по Аукциону № 0350100003318000032 от 21.12.2018 условия, согласно которым требовалось заключение Исполнителем договора с частной охранной организацией или с подразделением вневедомственной охраны войск национальной гвардии РФ.

Вышеуказанная правовая позиция Верховного Суда РФ указывает на допустимость исполнения работ по охране объектов, независимо от ведомственной принадлежности объектов, также и учреждениями ведомственной охраны федеральных органов исполнительной власти, которые в качестве допустимых контрагентов Университетом в части 3 Технического задания поименованы не были.

После принятия Заключения об обстоятельствах дела, лицами, участвующими в деле, каких-либо возражений на Заключение об обстоятельствах дела не представлено. Лица, участвующие в деле, повторно ходатайствовали о рассмотрении дела в их отсутствие.

Кроме того, после принятия заключения об обстоятельствах дела Университетом проведены торги на оказание охранных услуг на период c 01.01.2019 по 31.12.2019 (2-е полугодие 2019 года). Управлением проведен краткий обзор состояния конкуренции на вышеуказанных торгах.

Закупка проводилась путем открытого аукциона в электронной форме, извещение о проведении, которого № 0350100003319000011 было опубликовано в ЕИССЗ 07.05.2019 (далее – Аукцион от 07.05.2019).

Согласно пункту 2.1 проекта договора, планируемого к заключению по результатам Аукциона от 07.05.2019, срок оказания услуг с 01.07.2019 по 31.12.2019.

Временной интервал исследования период с 07.05.2019 по 31.12.2019.

Согласно информации, опубликованной Заказчиком в ЕИССЗ, код позиции относительно предмета закупки по КТРУ 80.10.12.000 «Услуги охраны». Указанному коду соответствует код ОКПД2 - 80.10.12.000 «Услуги охраны».       Предмет торгов – охранные услуги.    Заказчиком были установлены требования к наличию лицензии на осуществление охранной деятельности (раздел 22 Информационной карты Аукциона от 07.05.2019).

Начальная (максимальная) цена по Аукциону от 07.05.2019 составила 19 880 000 руб. 00 коп.

Как установлено при проведении анализа состояния конкуренции до участия в аукционе было допущено и фактически приняли участие в торгах следующие организации:

- ООО «Частная охранная организация «ВЕРТИКАЛЬ» - 13 740 000,00;

- ООО «Частная охранная организация «БОРС-БАЛТИКА» - 13 844 024,00.

На Аукционе от 07.05.2019 имелась конкуренция, снижение начальной (максимальной цены) составило 30,88 %.

Таким образом, выводы Комиссии об ограничении конкуренции в Аукционе от 21.12.2018 подтверждаются обстоятельствами проведённого Университетом Аукциона от 07.05.2019 на оказание охранных с указанием ОКПД 2 80.10.12.000 «услуги охраны» и установлением требований о наличии лицензии на осуществление охранной деятельности, на котором в конкурентной борьбе между двумя частными охранными организациями стоимость предмета торгов была снижена более, чем на 30 % (свыше 6 млн. руб.).

По результатам проведения Аукциона от 21.12.2018, прошедшего с нарушениями требований Закона о защите конкуренции, заключен государственный контракт № 28/АЭ (У)18 от 29.01.2019 с ООО «ФОРТУНА». Срок исполнения вышеуказанного государственного контракта истекает 30.06.2019, таким образом, контракт на дату вынесения решения Комиссией исполнен практически в полном объёме. Учитывая вышеизложенное, а также, учитывая, что в настоящее время Университетом проведены торги именно на охранные услуги, и, следовательно, Заказчик, по существу согласился с позицией антимонопольного органа, при этом на проведенных торгах имелась конкуренция между охранными организациями, оснований для выдачи предписания не имеется.

В действиях Заказчика, объединившего в один лот при проведении Аукциона от 21.12.2018 охранные услуги и услуги прочего персонала, а также нарушившего процедуру определения победителя, неправомерно отклонив заявку сделавшего лучшее ценовое предложение ООО «Премиум Сервис», Комиссией по рассмотрению дела установлено нарушение части 1 статьи 17, в том числе пункта 3 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, что отражено в решении по делу № 053/01/17-121/2019 от 18.06.2019.

**1.6. Наложенные по результатам мероприятий по антимонопольному контролю меры административной ответственности.**

1. В отчетном периоде Управлением возбуждены и рассмотрены 4 дела об административных правонарушениях, предусмотренных частью 1 статьи 9.21 КоАП РФ, в отношении ПАО «МРСК Северо-Запада» и 1 дело в должностного лица ПАО «МРСК Северо-Запада».

Согласно части 1 статьи 9.21 КоАП РФ нарушение субъектом естественной монополии правил (порядка обеспечения) недискриминационного доступа или установленного порядка подключения (технологического присоединения) к магистральным нефтепроводам и (или) магистральным нефтепродуктопроводам, электрическим сетям, тепловым сетям, газораспределительным сетям или централизованным системам горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и водоотведения, либо нарушение собственником или иным законным владельцем объекта электросетевого хозяйства правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии, либо препятствование собственником или иным законным владельцем водопроводных и (или) канализационных сетей транспортировке воды по их водопроводным сетям и (или) транспортировке сточных вод по их канализационным сетям -

влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от десяти тысяч до сорока тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

В соответствии с частью 1 статьи 4 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» к сфере деятельности естественных монополий относится, в том числе, оказание услуг по передаче электрической энергии в электроэнергетике.

Основным видом деятельности ПАО «МРСК Северо-Запада» является оказание услуг по передаче электрической энергии, то есть ПАО «МРСК Северо-Запада» является субъектом естественной монополии.

ПАО «МРСК Северо-Запада» в лице филиала «Новгородэнерго» нарушили Правила технологического присоединения энергопринимающих устройств, утвержденных Постановлением правительства от 27.12.2004 № 861 (далее – Правила) в части установленного пунктом 15 Правилами срока направления проекта договора об осуществлении технологического присоединения, а также в части установленного договором и пунктом 16 Правилами срока осуществления технологического присоединения (по в рассматриваемом случае – 1 год со дня заключения договора.

По результатам рассмотрения граждан и по результатам проведения плановой выездной проверки в отношении ПАО «МРСК Северо-Запада» вынесено 2 постановления о наложении штрафов на общую сумму 200 тыс. рублей, в отношении виновных должностных лиц ПАО «МРСК Северо-Запада» - 2 постановления о наложении штрафов на общую сумму 20 тыс. рублей. По 2 постановлениям штрафы оплачены, 2 постановления в стадии исполнения.

2. За нарушение антимонопольных требований к торгам, установленных статьей 17 Закона о защите конкуренции, привлечен к административной ответственности Глава Холмского муниципального района с наложением административного штрафа в размере 15 тыс. рублей. Штраф уплачен.

3. В отчетном периоде на основании принятых ранее Управлением решений о нарушении АО «Газпром газораспределение Великий Новгород» (далее – Общество) пункта 1 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции» возбуждены и рассмотрены 2 дела в отношении Общества и 2 дела в отношении виновного должностного лица Общества по части 1 статьи 14.31 КоАП РФ по фактам злоупотребления Обществом доминирующим положением путем установления монопольно высокой цены на техническое обслуживание внутридомового газового оборудования и внутриквартирного газового оборудования. Общая сумма штрафа, наложенного на Общество – 1 300 тыс. руб., на должностное лицо – 40 тыс. руб. Постановления о наложении штрафов обжалованы : 3 постановления в судебном порядке, в постановление – в ФАС России. Окончательные решения по жалобам Общества ещё не приняты.

4. За заключение антиконкурентного инвестиционного соглашения по статье 14.32 КоАП РФ привлечены к административной ответственности ООО «Дневник.ру» (штраф 100 тыс. руб.), виновные должностные лица ООО «Дневник.ру» (15 тыс. рублей) и министерства образования Новгородской области (20 тыс.руб.) .

Инвестиционное соглашение о внедрении на территории области «цифровой образовательной платформы» было подписано между региональным департаментом образования и молодежной политики (преобразовано в министерство) и ООО «Дневник.ру» в конце 2017 года. Соглашение было рассчитано на десять лет с возможностью продления, что создало условия для фактически монопольного положения ООО «Дневник.ру»

**1.7. Результаты административного и судебного оспаривания решений, действий (бездействия) антимонопольного органа и его должностных лиц**

В отчетном периоде завершены судебные разбирательства в арбитражном суде по 9 судебным делам, из них 2 дела – об обжаловании постановлений о наложении административных штрафов (судебные дела №№А56-142261/2018 и А56-142123/2018), 1 дело – об обжаловании предупреждения о прекращении действий (бездействия), нарушающего антимонопольное законодательство (дело № А44-926/2019), и 6 дел – об обжаловании решений Управления по делам о нарушении антимонопольного законодательства (дела №№ А44-1066/2018, А44-1319/2018, А44-7586/2018, А44-6311/2018, А44-204/19, А44-2766/2019). По результатам судебных процессов все решения Управления признаны законными.

В частности, в отчетном периоде завершены судебные разбирательства по 4 судебным делам, из них 2 дела – об обжаловании решений Управления по делам о нарушении антимонопольного законодательства ПАО «Ростелеком» и ООО «ЭйТи Консалтинг» (А44-1066/2018) и ПАО «Ростелеком» и ООО «ТехноСерв АС» (А44-1319/2018), 2 дела – об обжаловании ПАО «Ростелеком» постановлений о наложении административных штрафов (А56-142261/2018 и А56-142123/2018).

Решения по делам о нарушении антимонопольного законодательства судом кассационной инстанции признаны законными. Данные дела были возбуждены по материалам прокурорской проверки ещё в 2017 году по фактам картельных соглашений, направленных на поддержание цены на торгах. Тогда в сферу зрения антимонопольного органа попали торги на создание аппаратно-программного комплекса фото-видео фиксации нарушений ПДД и менее масштабные торги, на модернизацию регионального «электронного правительства».

На основании принятых решений по делам о нарушении антимонопольного законодательства нарушители были привлечены Управлением к административной ответственности по статье 14.32 КоАП РФ.

С учетом принятых судебных актов об обжаловании постановлений о штрафах, участники запрещённых соглашений в общей сложности оплатили штрафы в федеральный бюджет на сумму свыше 28,5 млн. рублей.