



**Доклад  
по правоприменительной практике  
Московского УФАС России**

**2017 г.**

Управление Федеральной антимонопольной службы по городу Москве (далее – Московское УФАС России) является уполномоченным органом исполнительной власти и территориальным подразделением Федеральной антимонопольной службы, осуществляющим контроль за соблюдением антимонопольного законодательства, законодательства в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд, законодательства о рекламе, законодательства о естественных монополиях. Деятельность Московского УФАС России направлена на поддержание конкурентной среды, повышение конкурентоспособности товаров, сбалансированности их качества и цены, расширение выбора для потребителя в столице.

В структуру Московского УФАС России входят 12 отделов:

- административный отдел;
- отдел кадров, государственной службы и делопроизводства;
- правовой отдел;
- отдел контроля органов власти;
- отдел антимонопольного контроля торгов;
- отдел антимонопольного контроля финансовых и товарных рынков;
- отдел контроля за соблюдением антимонопольного законодательства хозяйствующими субъектами;
- отдел контроля за рекламной деятельностью и пресечения недобросовестной конкуренции;
- отдел административных производств;
- отдел бухгалтерского учета и материально-технического обеспечения;
- отдел обжалования государственных закупок;
- отдел проверок государственных закупок.

Штатная численность Московского УФАС России составляет 127 человек.

## **I. Контроль в сфере государственных закупок**

Московское УФАС России рассматривает жалобы на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, комиссии по осуществлению закупок, ее членов, должностного лица контрактной службы, контрактного управляющего, расположенных на территории г. Москвы, а также жалобы и обращения (информацию) при осуществлении закупок федеральными судами и судебными департаментами, расположенными в Центральном федеральном округе, за исключением определенных случаев, предусмотренных нормативными правовыми актами Федеральной антимонопольной службы.

В структуре Московского УФАС России контролем в сфере государственных закупок занимаются следующие отделы:

- отдел обжалования государственных закупок;
- отдел проверок государственных закупок.

### **Обжалование государственных закупок**

Общая статистика показывает, что количество поступающих в Московское УФАС России жалоб по госзаказу постоянно растет. Если в 2010 году поступило около 3 тысяч жалоб, в 2015 году 12 тысяч жалоб, то в 2016 году Московским УФАС России получено более 15 тысяч жалоб участников закупки, то есть в 5 раз больше, чем в 2010 году.

Сравнивая ситуацию по количеству жалоб за I-ый квартал 2017 года с аналогичным периодом 2016 года, можно отметить сохранение тенденции их увеличения. Причем более 70% поступающих жалоб приходится на действия заказчиков при осуществлении закупок для обеспечения нужд субъекта Российской Федерации.

В I-ом квартале 2017 года (аналогично 2016 году) 60% от общего количества рассмотренных жалоб признаны обоснованными. Московским УФАС России выявлено более 6300 нарушений законодательства о контрактной системе, выдано порядка 5800 предписаний об устранении выявленных нарушений. Важно отметить, что практически все они исполняются.

В настоящее время наблюдается тенденция увеличения количества поступающих жалоб, связанных с обжалованием положений документации о закупках. Так, в процентном отношении к общему числу выявленных в действиях заказчиков нарушений за 2016 год нарушения порядка отбора участников закупки имели место в 32% случаев, нарушения в части установления неправомерных требований в документации о закупке - в 56% случаев.

Наиболее частые нарушения, допускаемые заказчиками:

1. Установление в документации о закупке излишних, слишком детализированных, а порой абсурдных требований к объекту закупки, в том

числе противоречащих стандартам, приводит к ограничению количества участников закупки ввиду отсутствия у них возможности надлежащим образом сформировать заявку на участие в закупке с указанием достоверных и соответствующих всем положениям документации характеристик товара.

Зачастую заказчики не могут аргументировать потребность в расширенной детализации требований. Учитывая сжатые сроки подачи заявки, необходимость представления в составе заявки на участие в аукционе огромного числа характеристик, по своей сути избыточных и не отражающих реальную потребность заказчика, требует от участников дополнительных ресурсов и штата сотрудников, специализирующихся на решении всех «ловушек» технического задания, а также на дальнейшем обжаловании действий заказчиков в контролирующие органы. Такие действия не могут свидетельствовать о стремлении к экономии бюджетных средств и снижении цены контракта.

Так, например, в качестве избыточных требований к характеристикам товаров можно отметить следующие:

точные характеристики краски: максимальная величина зерна - не более 100 мкм;

требования к грунтовке: толщина сухой пленки - 20-30 мкм, толщина мокрой пленки - 40-60 мкм;

требования к гипсу: предел прочности образцов - балочек в возрасте 2-х часов — не менее 18 МПа;

требования к бумаге туалетной: складки, дырчатость и пятна размером от 3 до 7 мм, разрушающее усилие в сухом/мокроем состоянии в среднем по двум направлениям не менее 2 Н;

требования к кроссовкам для девочек: раковины, пузыри на поверхности подошв и других деталей, образовавшиеся в процессе вулканизации и литья, площадью: не более 2,0 см<sup>2</sup>;

и множество других.

Кроме того, заказчики нередко устанавливают в документах о закупках требование, согласно которому участники должны указать в своих заявках конкретные показатели товаров, которые они достоверно знать не могут, пока не будут иметь этот товар в наличии и не проведут его испытания.

2. Установление заказчиками своих «правил» чтения знаков препинания и символов «-» «,» «;» «/», «>», «<», допуская при этом двусмысленность толкования одного требования либо размещая требования в различных разделах документации.

Стоит отметить, что установление избыточных требований к товарам, формирование в документации о закупках запутанных требований к инструкции по заполнению заявок приводит не только к ограничению количества участников закупки путем их отстранения по формальным причинам на этапе рассмотрения заявок, но и к «отпугиванию» огромного количества организаций от участия в государственных закупках и, как

следствие, неизбежно влечет за собой выдачу предписаний об устранении нарушений законодательства об осуществлении закупок. В результате наблюдается рост количества предписаний, выданных Московским УФАС России в I-ом квартале 2017 года, по сравнению с аналогичным периодом 2016 года.

### **Проверка государственных закупок**

#### Включение поставщиков (подрядчиков, исполнителей) в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей)

Основания:

- 1) уклонение участника закупки от заключения контракта;
- 2) расторжение контракта по решению суда;
- 3) односторонний отказ заказчика от исполнения контракта в связи с существенным нарушением подрядчиком условий контракта.

В I-ом квартале 2017 года по сравнению с аналогичным периодом 2016 года количество обращений заказчиков о включении в РНП увеличилось до 401 против 267 (т.е. более чем на 50%). При этом на 10% сократилось количество решений о включении сведений в РНП, принятых комиссией Московского УФАС России.

В I-ом квартале 2017 года по сравнению с тем же периодом 2016 года количество обращений со стороны заказчиков о включении в РНП в связи с односторонним расторжением контракта увеличилось на 68%, по причине уклонения участника закупки от заключения контракта - на 23%. Таким образом, в настоящее время соотношение обращений заказчиков о включении в РНП в связи с односторонним расторжением контракта и уклонением участника закупки от заключения контракта составляет 75% к 25%, в то время как в 2016 году оно составляло 60% к 40%.

В 57% проведенных проверок достоверность указанных в обращениях заказчиков фактов недобросовестности поставщиков (подрядчиков, исполнителей) подтверждена и сведения о них внесены в вышеуказанный реестр.

Вступившее в законную силу решение арбитражного суда о признании решения заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта незаконным является основанием для пересмотра Московским УФАС России по вновь открывшимся обстоятельствам ранее вынесенного решения и исключения сведений об участнике из РНП. Законодательством не предусмотрены иные основания для пересмотра принятого комиссией решения.

Включение в РНП по решению суда:

- за 2016 год поступило 7 обращений, по результатам рассмотрения которых все организации были включены в РНП;

- за I-ый квартал 2017 года поступило 8 обращений, по результатам рассмотрения 7 обращений организации были включены в РНП ввиду того, что расторжение заказчиками контрактов было обусловлено существенными нарушениями подрядчиком условий контрактов.

Особое внимание необходимо уделять тщательному ведению претензионной работы:

- ведению официальной переписки в рамках исполнения контракта, фиксирующей возникающие между сторонами контракта проблемы;
- документальному фиксированию фактов создания заказчиками препятствий в исполнении подрядчиками договорных обязательств.

Важное значение при принятии решения о включении/невключении подрядчика в РНП имеет представление на заседании комиссии всех документов, подтверждающих доводы сторон.

В свою очередь четко прописанные в контракте обязательства подрядчика и заказчика, а также основания для расторжения контракта по инициативе каждой из сторон в значительной степени снижают риски возникновения сложностей при исполнении государственного контракта.

Указанные обстоятельства являются важными составляющими для принятия комиссией Московского УФАС России объективного решения о включении/невключении подрядчика в РНП.

#### Проведение плановых и внеплановых проверок

Московское УФАС России реализует возложенные на него полномочия по контролю за соблюдением законодательства о закупках товаров, работ, услуг, в том числе, путем проведения плановых и внеплановых проверок. Указанные проверки осуществляются также при поступлении информации о предполагаемых нарушениях из правоохранительных органов.

Количество закупок с нарушениями, выявленными в результате проверок в I-ом квартале 2017 года, по сравнению с тем же периодом 2016 года увеличилось - до 73% от общего числа закупок, по которым проводились проверки. В I-ом квартале 2016 года данный показатель составлял 37%.

Московское УФАС России за I-ый квартал 2017 года проверило 2620 закупок и пришло к выводу, что в 70% случаев закупки осуществлялись с нарушениями.

Наибольшее количество нарушений выявлено в части размещения информации в единой информационной системе в сфере закупок. Кроме этого, федеральные заказчики часто устанавливают требования в документации о закупках, влекущие ограничение количества участников закупок. Московские же заказчики чаще нарушают порядок отбора участников закупок.

Также заказчикам следует обратить внимание на правильность выбора способа определения поставщика и на порядок заключения контрактов (в том числе на правомерность изменения их условий, на необходимость заключения контрактов на объявленных условиях).

## Рассмотрение обращений и уведомлений об осуществлении закупок у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя)

К концу I-ого квартала 2017 года количество обращений о возможности заключения контракта с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем) снизилось до 53. В I-ом квартале прошлого года данный показатель составлял 254 обращения.

Также снизилось количество отказов Московского УФАС России в согласовании осуществления закупок у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) (в I-ом квартале 2016 года - 14; в I-ом квартале 2017 года - 2).

В I-ом квартале 2017 года по сравнению с другими кварталами 2016 года зафиксировано максимальное количество поступивших от заказчиков уведомлений об осуществлении закупок у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

При этом в 12% случаев из рассмотренных в I-ом квартале 2017 года заказчики должны были проводить конкурентные процедуры. Данный показатель увеличился по сравнению с аналогичным периодом 2016 года в 2 раза (в 2016 году - 6%).

Основное нарушение при осуществлении закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) связано с субъективным толкованием заказчиками положений пункта 9 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе, допускающих возможность закупки у единственного поставщика товаров, работ, услуг вследствие аварии, иных чрезвычайных ситуаций природного или техногенного характера, непреодолимой силы.

В качестве примеров таких нарушений можно отметить следующие случаи:

1. Заключение в августе 2016 года контракта с единственным поставщиком на выполнение аварийных работ в рамках капитального ремонта фасада здания. При этом в качестве обоснования заключения такого контракта заказчиком были приведены результаты оценки состояния облицовки фасада как аварийного. Данные выводы не нашли своего подтверждения, так как состояние конструкций здания было установлено задолго (более чем за год) до заключения спорного контракта. Это послужило основанием для вывода должностного лица Московского УФАС России о фактическом наличии у государственного заказчика достаточного количества времени для проведения закупки на конкурентной основе.

2. Заключение с единственным поставщиком государственного контракта на выполнение капитального ремонта остекления стен и разрушенного участка крыши административной части здания оранжереи в нарушение положений законодательства о контрактной системе. В качестве обоснования возможности заключения указанного контракта в соответствии с пунктом 9

части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе заказчик указал на разрушения, в связи с наличием которых возникла необходимость проведения капитального ремонта; неблагоприятные погодные условия 14.07.2016; позднее получение денежных средств для оплаты восстановительных работ. Между тем спорный контракт был заключен заказчиком лишь 28.10.2016. Таким образом, по мнению Московского УФАС России, проведение закупки на неконкурентной основе в рассматриваемом случае не отвечало требованиям статьи 93 Закона о контрактной системе.

Все лица, причастные к заключению вышеуказанных контрактов, привлечены к административной ответственности.



## II. Антимонопольный контроль торгов

В I-ом квартале 2017 года в Московское УФАС России поступило 1090 жалоб на действия заказчиков при проведении закупок в соответствии с Законом о закупках, из которых 484 жалобы признаны обоснованными, что послужило основанием выдачи 216 предписаний об устранении допущенных нарушений; 416 жалоб признаны необоснованными, но при этом было выдано 15 предписаний в связи с выявлением иных нарушений; остальные жалобы оставлены без рассмотрения (отзыв жалобы, прекращено рассмотрение и пр.). Данные за аналогичный период 2016 года выглядят следующим образом: поступило 665 жалоб на действия заказчиков, из которых 252 признаны обоснованными (было выдано 139 предписаний); 204 жалобы признаны необоснованными (было выдано 7 предписаний в связи с выявлением иных нарушений); остальные жалобы оставлены без рассмотрения (отзыв жалобы, прекращено рассмотрение и пр.).

Основываясь на анализе рассмотренных жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров, к наиболее частым нарушениям обязательных требований законодательства можно отнести следующие:

1. Установление избыточных требований к участникам (например, установление требования о предоставлении в составе заявки документов, подтверждающих отгрузку товара на сумму более чем 50% от начальной (максимальной) цены контракта).

2. Необоснованный отказ в допуске участника закупочной процедуры. (например, отклонение заявок участников закупочных процедур на основании несоответствия таких участников дополнительным требованиям, установленным в Положении о закупках заказчика, являющегося субъектом постановления Правительства Москвы от 05.07.2013 № 441-ПП, вследствие неправомерного установления требований относительно наличия у участника закупки материальных и трудовых ресурсов в качестве обязательных требований).

*Справочно*

*Постановление Правительства Москвы от 05.07.2013 № 441-ПП «Об утверждении Перечня дополнительных требований к Положению о закупках товаров (работ, услуг) государственных унитарных предприятий города Москвы и хозяйственных обществ, в уставном капитале которых доля города Москвы в совокупности превышает 50 процентов, государственных автономных и бюджетных учреждений города Москвы», которым установлены единые требования к проведению закупок для городских заказчиков-субъектов Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», было разработано в рамках совместной работы Департамента города Москвы по конкурентной политике и Московского УФАС России.*

*В настоящее время Московское УФАС России принимает участие в совместной работе, направленной на совершенствование постановления №441-ПП.*

3. Необоснованный отказ от заключения договора при наличии потребности в продукции.

4. Отсутствие в Положении о закупках моратория на заключение договора в течение 10 дней с даты размещения итогового протокола в ЕИС.

В 2017 году в рамках контроля за соблюдением требований Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» Московское УФАС России провело 2 выездные плановые проверки, по результатам которых выявлены следующие нарушения со стороны заказчиков:

- нарушение порядка публикации информации в Единой информационной системе в сфере закупок;

- несоблюдение требований Положения о закупках товаров, работ, услуг при осуществлении закупочных процедур;

- нарушение порядка рассмотрения заявок, поданных на участие в закупочных процедурах, проводимых в соответствии с законодательством о закупках, и определения победителя;

- несоблюдение требований к составу сведений, подлежащих включению в извещение и документацию о закупке (отсутствие порядка предоставления участникам закупки разъяснений положений закупочной документации; отсутствие параметров определения эквивалентности товаров, а также улучшающих показателей; предъявление требований к участникам закупки, не позволяющих установить соответствие указанным требованиям; отсутствие порядка оценки заявок).

Также Московское УФАС России принимает участие в совместных выездных проверках с правоохранительными органами на предмет соответствия действий заказчиков требованиям Закона о закупках, а также Положений о закупках, утвержденных ими в соответствии с законодательством.

### **Практика и проблемные вопросы применения статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»**

В порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган рассматривает торги, предметом которых является:

- 1) аренда, безвозмездное пользование, доверительное управление имуществом, иные договоры, предусматривающие передачу прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества, не закрепленного на праве хозяйственного ведения или оперативного управления (приказ ФАС России от 10.02.2010 № 67);

2) аренда и продажа земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности (Земельный кодекс Российской Федерации);

3) продажа государственного и муниципального имущества (Федеральный закон от 21.12.2001 № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества»);

4) реализация имущества должников в порядке, установленном Федеральным законом от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве», Федеральным законом от 16.07.1998 № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)»;

5) реализация имущества должников в порядке, установленном Федеральным законом от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»;

6) отбор управляющей организации (постановление Правительства Российской Федерации от 06.02.2006 № 75 «О порядке проведения органом местного самоуправления открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом»);

7) водопользование, рыболовство и добыча водных биоресурсов (Водный кодекс Российской Федерации)

и иные торги.

В I-ом квартале 2017 года в Московское УФАС России поступило 409 жалоб на действия организатора торгов при организации и проведении торгов, обязательных в силу законодательства Российской Федерации (за исключением жалоб на закупки в рамках Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц») в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, из которых 133 жалобы признаны обоснованными; 139 жалоб признано необоснованными; выдано 78 обязательных для исполнения предписаний об устранении допущенных нарушений; остальные жалобы оставлены без рассмотрения (отзыв жалобы, прекращено рассмотрение и пр.).

В рассматриваемой сфере к наиболее частым нарушениям можно отнести следующие:

1. Формирование размера задатка, ограничивающего возможность участия в торгах.

2. Проведение аукциона на право заключения договора аренды нестационарного торгового объекта без применения положений постановления Правительства Москвы от 03.02.2011 № 26-ПП «О размещении нестационарных торговых объектов, расположенных в городе Москве на земельных участках, в зданиях, строениях и сооружениях, находящихся в государственной собственности».

3. Нераскрытие информации и документов, характеризующих предмет торгов в рамках Федерального закона от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве».

4. Определение победителя торгов с нарушением требований постановления Правительства Российской Федерации от 06.02.2006 № 75 «О порядке проведения органом местного самоуправления открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом», а также конкурсной документации.

5. Определение победителя торгов при проведении торгов посредством публичного предложения в рамках Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» после завершения всех этапов публичного предложения.

### **III. Нарушение антимонопольного законодательства органами власти**

Одной из наиболее важных сфер антимонопольного контроля является выявление и пресечение нарушений антимонопольного законодательства со стороны органов власти в связи с тем, что указанные нарушения могут приводить к отрицательным последствиям как для экономики страны, так и для всего общества в целом.

В 2016 году и I-ом квартале 2017 года Московским УФАС России было выдано 116 предупреждений органам власти и осуществляющими их функции организациями о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения статьи 15 Закона о защите конкуренции. Из указанных предупреждений 106 были выполнены. В настоящее время в стадии исполнения находятся 7. Также Московским УФАС России по данной статье, в том числе в связи с невыполнением предупреждений, было возбуждено 7 дел о нарушении антимонопольного законодательства, по результатам рассмотрения которых было установлено 5 фактов нарушений антимонопольного законодательства и выдано 3 предписания.

Отдельно стоит сказать о рынках, отраслях, сферах деятельности, на которых совершались указанные нарушения органам власти и осуществляющими их функции организациями. К ним относятся:

- 1) жилищно-коммунальные услуги;
- 2) рынок управления многоквартирными домами;
- 3) рынок нестационарной розничной торговли;
- 4) рынок инженерных изысканий;
- 5) услуги по благоустройству дворовых территорий.

Наиболее распространенные виды нарушений это:

- 1) непроведение конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирными домами;
- 2) предоставление хозяйствующим субъектам преимуществ при проведении конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирными домами;
- 3) уклонение от заключения соглашения о предоставлении бюджетной субсидии;
- 4) незаконный демонтаж нестационарных торговых объектов;
- 5) непроведение обязательных торгов на право заключения договора на право размещения нестационарных торговых объектов.

Необходимо особо выделить недопустимость практики принятия органами власти г. Москвы правовых актов, имеющих антиконкурентный характер. За период с начала 2016 года по I-ый квартал 2017 года Московским УФАС России не было выявлено правовых актов, противоречащих нормам антимонопольного законодательства, принятых Мосгордумой.

При этом в 2016 году Московским УФАС России было вынесено два предупреждения об изменении правовых актов органов исполнительной власти г. Москвы, противоречащих антимонопольному законодательству:

1) ГУП «Мосгоргеотрест», являющееся хозяйствующим субъектом на рынке инженерных изысканий г. Москвы, приказом Москомархитектуры от 14.07.2003 № 124 «О Геофонде г. Москвы» было наделено функциями органа власти по формированию и ведению фонда материалов и данных инженерных изысканий. Московским УФАС России было выдано предупреждение Москомархитектуре об изменении акта, который содержит признаки нарушения антимонопольного законодательства, предусмотренные частью 3 статьи 15 Закона о защите конкуренции. Предупреждение выполнено.

2) В связи с наличием в действиях (бездействии) Департамента средств массовой информации и рекламы города Москвы нарушения части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции указанному органу исполнительной власти выдано предупреждение о внесении в Порядок организации и проведения торгов на право заключения договора на осуществление торговой деятельности в нестационарном торговом объекте со специализацией «Печать», утвержденный приказом Департамента от 18.08.2015 № 02-55-321/15. Предупреждение выполнено.

Также следует акцентировать внимание на нарушения в сфере порядка заключения договоров в отношении государственного и муниципального имущества (статья 17.1 Закона о защите конкуренции).

Так, в 2016 году по результатам рассмотрения дела 1-17.1-1706/77-15 ГУП г. Москвы «Дирекция по эксплуатации зданий, инженерных сооружений и коммуникаций» было признано нарушившим часть 9 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции вследствие отказа арендатору в реализации его права на заключение договора аренды помещения, находящегося в собственности г.Москвы, на новый срок при соблюдении арендатором предусмотренных указанной нормой условий. По данному делу было выдано предписание.

Указанное дело можно отнести к прецедентным в связи с тем, что в течение последних нескольких лет правоприменительная практика, в том числе выраженная в правовых позициях судов кассационной инстанции по делам №№ А56-63940/13, А41-58409/14, А56-24058/14, А40-177257/13, А40-70788/14, А40-61347/14, А40-70795/14, А40-6789/14 пошла по пути отказа арендаторам, заключившим договор аренды государственного или муниципального имущества не по результатам торгов до вступления в силу статьи 17.1 Закона о защите конкуренции (до 02.07.2008), в реализации права заключения договора на новый срок без проведения торгов, предусмотренного частями 9-10 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции.

По мнению Управления, такое правоприменение основано на неверном толковании как положений самой статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, так и положений пункта 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 17.11.2011 № 73.

Так, согласно частям 1, 3, 9, 10 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, по истечении срока договора аренды, предусматривающего переход прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества, которое принадлежит на праве хозяйственного ведения государственному унитарному предприятию, арендодатель не вправе отказать арендатору, надлежащим образом исполнявшему свои обязанности, в заключении договора аренды на новый срок (если иное не установлено договором и срок действия договора не ограничен законодательством Российской Федерации) без проведения конкурса, аукциона (при одновременном соблюдении условий о сроке и порядке определения размера арендной платы, предусмотренных частью 9 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции), за исключением случаев, прямо предусмотренных частью 10 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции.

При этом суды, формируя правоприменительную практику, в большинстве случаев исходили из толкования указанных положений Закона о защите конкуренции, требующего дополнения указанного положения закона словосочетанием «в порядке, предусмотренном» (подразумевается, частью 1 статьи 17.1).

Также в соответствии с пунктом 1 вышеуказанного постановления Пленума ВАС РФ, в случаях, предусмотренных законом (например, частями 1 и 3 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, статьями 30 - 30.2 Земельного кодекса РФ, статьей 74 Лесного кодекса РФ), договор аренды в отношении государственного или муниципального имущества может быть заключен только по результатам проведения торгов. В связи с этим договор аренды названного имущества, заключенный на новый срок без проведения торгов, является ничтожным (статья 168 ГК РФ), равно как и соглашение о продлении такого договора.

Соответствующее положение трактовалось судами как исключаящее возможность арендатора заключить договор аренды государственного или муниципального имущества не по результатам торгов.

Приведенный подход судов был сформирован по большей части без участия представителей антимонопольного органа и, в силу своей распространенности, являлся устоявшейся правоприменительной практикой.

Вместе с тем указанный подход ограничивал в правах арендаторов государственного или муниципального имущества, заключивших соответствующие договоры до введения в действие статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, и в контексте экономической политики государства, а равно антимонопольного регулирования, по мнению Управления, был лишен регулятивного смысла.

Правовая позиция, закрепленная в судебных актах по делу № А40-77121/2016, может быть применена иными территориальными органами ФАС России при осуществлении возложенных на антимонопольные органы функций на соответствующих территориях деятельности, а также может быть использована любым заинтересованным участником гражданского оборота в

целях защиты нарушенного права на заключение договора на новый срок в соответствии с положениями частей 9-10 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции в судебном порядке, что являлось невозможным в силу ранее сложившейся правоприменительной судебной практики

В настоящее время указанное решение и предписание Московского УФАС России обжалуются в Верховном Суде Российской Федерации.

За период 2015-2016 гг. Московским УФАС России неоднократно рассматривались дела в отношении ГУП г. Москвы «Дирекция гаражного строительства» (далее - ГУП «ДГС») по признакам нарушения статьи 17.1 Закона о защите конкуренции.

Так, например, в марте 2015 комиссия Московского УФАС России, рассмотрев жалобы ООО «Парковочные технологии», ООО «Прайм», установила нарушение в действиях ГУП «ДГС» при проведении 14 открытых запросов предложений на эксплуатацию и техническое обслуживание гаражных комплексов по 72 адресам Москвы и выполнение агентских функций в целях оказания услуг паркования в них. В общей сложности данные комплексы располагают почти 17 тыс. машино-мест. Закупка проводилась в соответствии с Федеральным законом № 223-ФЗ.

По условиям закупки исполнитель обязуется, в частности, заключать от имени заказчика и по его поручению договоры с пользователями машино-мест на предоставление им на платной основе услуг паркования. При этом исполнителю передаются по акту приема-передачи соответствующие паркинги.

Между тем в соответствии с частью 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции договоры, предусматривающие переход прав владения или пользования государственным (муниципальным) имуществом, могут быть заключены только по результатам конкурсов или аукционов, проведенных по правилам, предусмотренным приказом ФАС России от 10.02.2010 № 67.

В связи с этим ГУП «ДГС» было признано нарушившим статью 17.1 Закона о защите конкуренции. Комиссия Московского УФАС России предписала нарушителю аннулировать все 14 закупок. Все указанные процедуры были отменены.

ГУП «ДГС» не согласилась с решениями антимонопольного органа и обжаловала некоторые из них в судебном порядке. Арбитражный суд г. Москвы поддержал позицию Московского УФАС России (дело № А40-58233/2015).

В ходе самостоятельного изучения закупочных процедур ГУП «ДГС», Управлением было установлено, что за 2015 год предприятием в нарушение статьи 17.1 Закона о защите конкуренции было опубликовано еще более 50 аналогичных закупочных процедур.

Московским УФАС России рассмотрено дело о нарушении антимонопольного законодательства в отношении ГУП «ДГС» по всем случаям проведения закупок, предусматривающих «скрытую аренду». Производство по делу было прекращено в связи с добровольным устранением



нарушения антимонопольного законодательства и его последствий лицом, совершившим такое нарушение.

Стоит отметить, что в январе 2017 года Московское УФАС России вновь признало ГУП «ДГС» нарушившим часть 3 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции путем заключения договоров об оказании услуг по эксплуатации, техническому обслуживанию объекта гаражного назначения, предусматривающих переход прав в отношении государственного или муниципального имущества без проведения конкурсов или аукционов на право заключения этих договоров.

Таким образом, Московским УФАС России неоднократно в последнее время возбуждались дела и выдавались соответствующие предписания об устранении нарушений, однако в отношении действий ГУП «ДГС» по предоставлению парковочных мест в аренду продолжают поступать заявления от граждан. Таким образом, до настоящего времени проблема передачи парковочных мест в «скрытую аренду» так и не разрешена, что не может не вызывать беспокойства.

Нельзя не отметить большую работу, проведенную Правительством Москвы и Департаментом города Москвы по конкурентной политике, направленную на улучшение конкурентной среды в г. Москве. Так, в 2016 году в связи с принятием Стандарта развития конкуренции в субъектах Российской Федерации<sup>1</sup> на территории города Москвы определены приоритетные и социально-значимые рынки, а также утверждена «дорожная карта» по содействию развитию конкуренции в Москве<sup>2</sup>. Указанные меры позволят активизировать работу по внедрению стандарта развития конкуренции в городе, что впоследствии должно положительно отразиться на состоянии конкуренции, устранении излишних административных барьеров для предпринимателей Москвы.

---

<sup>1</sup> Утвержден постановлением Правительства Российской Федерации от 15.09.2015 №1738-р.

<sup>2</sup> План мероприятий по достижению целевых показателей «дорожной карты» по содействию развитию конкуренции в г.Москве, утвержденный приказом Департамента г.Москвы по конкурентной политике от 18.11.2016 №70-01-140/16.

#### **IV. Контроль за соблюдением антимонопольного законодательства хозяйствующими субъектами**

Одним из направлений деятельности Московского УФАС является контроль за соблюдением антимонопольного законодательства хозяйствующими субъектами, осуществляющими свою деятельность в условиях естественной монополии, в целях обеспечения недискриминационного доступа к услугам данных организаций.

Основной объем выявленных нарушений указанными организациями относится к несоблюдению положений правил (порядка обеспечения) недискриминационного доступа к услугам по передачи ресурса или установленного порядка подключения (технологического присоединения) к инфраструктуре.

За данные нарушения статьей 9.21 Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ) предусмотрена административная ответственность.

В соответствии с частью 1 статьи 9.21 КоАП РФ нарушение субъектом естественной монополии правил (порядка обеспечения) недискриминационного доступа или установленного порядка подключения (технологического присоединения) 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.

Повторное совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 1 настоящей статьи, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от сорока тысяч до пятидесяти тысяч рублей либо дисквалификацию на срок до трех лет; на юридических лиц - от шестисот тысяч до одного миллиона рублей.

Субъектами вышеуказанного административного правонарушения являются организации, осуществляющие естественно монопольный вид деятельности в следующих сферах:

- оказание услуг по передаче электрической энергии;
- оказание услуг по передаче тепловой энергии;
- транспортировка газа по газопроводам;
- водоснабжение и водоотведение с использованием централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения, водоотведения;
- транспортировка нефти и нефтепродуктов по магистральным трубопроводам (нефтепроводам, нефтепродуктопроводам).

Объективную сторону административного правонарушения составляет нарушение указанными субъектами правил (порядка обеспечения) недискриминационного доступа или установленного порядка подключения (технологического присоединения).

Кроме того, к субъектам административного правонарушения по статье 9.21 КоАП РФ относятся собственники и иные законные владельцы объектов сетевого хозяйства (не осуществляющие естественно монопольный вид

деятельности) в случае препятствования со стороны данных лиц перетоку электрической энергии или транспортировки воды.

#### *Справочно*

*Так, согласно пункту 6 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии собственники и иные законные владельцы объектов электросетевого хозяйства, через которые опосредованно присоединено к электрическим сетям сетевой организации энергопринимающее устройство потребителя, не вправе препятствовать перетоку через их объекты электрической энергии для такого потребителя и требовать за это оплату.*

*Таким образом, собственники и иные законные владельцы объектов электросетевого хозяйства не должны препятствовать перетоку электрической энергии через их объекты электросетевого хозяйства, в том числе в случае наличия гражданско-правовых споров между собственником и потребителем.*

Исходя из правоприменительной практики антимонопольных органов, наиболее распространенными нарушениями в сфере технологического присоединения со стороны сетевых организаций являются:

1. Затягивание сроков заключения соответствующих договоров.
2. Навязывание сетевой организацией заявителю услуг и обязательств, не предусмотренных Правилами технологического присоединения либо нарушающих требования Правил технологического присоединения.

Сетевые организации возлагают на заявителей обязанности по выполнению мероприятий по технологическому присоединению за границами участка заявителей, в том числе в части урегулирования отношений с иными лицами.

В соответствии с пунктом 16.3 Правил технологического присоединения обязательства сторон по выполнению мероприятий по технологическому присоединению в случае заключения договора с лицами, указанными в пунктах 12(1), 14 и 34 Правил, распределяются следующим образом:

- заявитель исполняет указанные обязательства в пределах границ участка, на котором расположены присоединяемые энергопринимающие устройства заявителя;

- сетевая организация исполняет указанные обязательства (в том числе в части урегулирования отношений с иными лицами) до границ участка, на котором расположены присоединяемые энергопринимающие устройства заявителя.

Таким образом, сетевая организация не может возлагать на заявителей обязанности по выполнению мероприятий по технологическому присоединению за границами участка заявителя, в том числе в части урегулирования отношений с иными лицами силами заявителя.

3. Неисполнение сетевой организацией своих обязательств по договору об осуществлении технологического присоединения в установленные сроки.

При этом сетевые организации в обоснование своей позиции указывают на

ненадлежащее исполнение подрядными организациями своих обязанностей в рамках договора, заключенного сетевой организацией; на длительное согласование с балансодержателем сети мероприятий по технологическому присоединению или на отказ балансодержателя сети от согласования мероприятий по технологическому присоединению; на необходимость продления срока исполнения мероприятий по технологическому присоединению в связи с внесением изменений в технические условия.

Необходимо отметить, что указанные основания не являются объективными причинами неисполнения сетевой организацией мероприятий по технологическому присоединению в срок, установленный Правилами технологического присоединения. Кроме того, возможность продления срока Правилами не предусмотрена.

4. Необоснованный отказ, а также уклонение от заключения договора об осуществлении технологического присоединения к электрическим сетям.

Так, сетевые организации необоснованно отказывают в заключении договора об осуществлении технологического присоединения по причине нахождения на наименьшем расстоянии от заявленных к технологическому присоединению энергопринимающих объектов электросетевого хозяйства других сетевых организаций.

Вместе с тем Правила технологического присоединения не предусматривают подобного основания для отказа сетевой организации от осуществления технологического присоединения энергопринимающих устройств заявителей.

Таким образом, у сетевых организаций отсутствуют основания для отказа в заключении договора об осуществлении технологического присоединения по указанному основанию.

В практике Московского УФАС России имеются случаи выявления нарушений газораспределительными организациями Правил подключения (технологического присоединения) объектов капитального строительства к сетям газораспределения, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 30.12.2013 № 1314.

Согласно указанным Правилам мероприятия по подключению объектов капитального строительства к сети газораспределения включают в себя разработку заявителем проектной документации согласно обязательствам, предусмотренным договором о подключении, за исключением случаев, когда в соответствии с законодательством Российской Федерации о градостроительной деятельности разработка проектной документации не является обязательной.

В соответствии с нормами Градостроительного кодекса Российской Федерации застройщик вправе по собственной инициативе обеспечить подготовку проектной документации применительно к объектам индивидуального жилищного строительства.

Вместе с тем газораспределительная организация возлагает на заявителя (застройщика) обязанность по разработке проектной документации от точки подключения до газоиспользующего оборудования в объеме, предусмотренном действующим законодательством Российской Федерации. Данные действия неправомерны и влекут за собой административную ответственность по статье 9.21 КоАП.

В завершении необходимо отметить, что в случае отсутствия утвержденных в установленном порядке правил (порядка обеспечения) недискриминационного доступа или установленного порядка подключения (технологического присоединения) данные действия не попадают под объективную сторону административного правонарушения, предусмотренного статьей 9.21 КоАП, и могут быть рассмотрены на предмет наличия признаков нарушения, предусмотренного статьей 10 Закона о защите конкуренции.

## **V. Антимонопольный контроль финансовых и товарных рынков**

Важным направлением деятельности Московского УФАС России является выявление и пресечение сговоров на торгах.

Картельный сговор – одна из угроз экономической безопасности и наиболее негативно влияющее на конкуренцию нарушение антимонопольного законодательства. Сговорившись, несколько компаний удерживают цены на торгах и никому не дают войти на рынок. В результате стоимость лота фактически не уменьшается, заключение контракта происходит по цене с наименьшим снижением, что ведет к искусственному росту цен. Иными словами, государство и его учреждения платят в разы больше за услуги, которые, возможно, уступают по качеству услугам добросовестных организаций. В 2016 году Управлением раскрыто 39 картельных сговоров, из которых 12 – рынок ЖКХ, 8 – рынок медицинских услуг (лекарственные препараты, медицинское оборудование), 2 – рынок IT-услуг, остальные – на иных рынках. За I-ый квартал 2017 года раскрыто 24 картельных сговора, из которых 12 – рынок медицинских услуг, 3 – рынок ЖКХ, остальные – на иных рынках. В большинстве случаев такие дела возбуждаются Управлением инициативно после получения от электронных торговых площадок информации об IP-адресах, с которых участниками закупки подавались заявки и ценовые предложения. Если документы поданы с одного IP-адреса, а содержание файлов заявок идентично, то это явный признак сговора.

Основная доля взысканных Московским УФАС России штрафов приходится на нарушения по сговорам на торгах: 57 миллионов рублей в 2016 году и 29 миллионов рублей за I-ый квартал 2017 года.

За последнее время Управлением раскрыто несколько крупных картельных сговоров, которые касались закупок дорогостоящего медицинского оборудования. К примеру, совсем недавно выявлен сговор сразу на 59 аукционах, которые проводили различные медицинские и социальные учреждения. Общая начальная (максимальная) цена контрактов превышала 111 миллионов рублей. Две компании сговорились и удерживали цены на торгах, в результате чего совокупная стоимость контрактов снизилась всего на 1,1 миллиона рублей (1 % от общей начальной максимальной цены контрактов).

Также был раскрыт картельный сговор участников закупок расходных материалов для нужд медицинских учреждений города Москвы. Общая НМЦ по 26 аукционам составила почти 212 миллионов рублей. В результате сговора снижение по торгам составило от 0,5% до 4,4% от начальной стоимости торгов. Материалы по данному делу были направлены в правоохранительные органы для решения вопроса о привлечении должностных лиц сговорившихся организаций к уголовной ответственности.

Кроме того, к полномочиям Московского УФАС России относится контроль за экономической концентрацией, т.е. за осуществлением сделок с акциями/долями хозяйствующих субъектов.

## **VI. Контроль за рекламной деятельностью и пресечение недобросовестной конкуренции**

В I-ом квартале 2017 года в Московское УФАС России поступило 433 заявления относительно наличия признаков нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе. Из них 161 по фактам наличия признаков нарушения статьи 18 Закона о рекламе.

Основным поводом для подачи заявлений в Московское УФАС России относительно нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе является нарушение хозяйствующими субъектами, физическими лицами статьи 18 Закона о рекламе при распространении рекламы по сетям электросвязи без согласия абонента (адресата) на её получение.

Распространение рекламы путем использования сетей электросвязи является одним из самых популярных способов привлечения внимания к объекту рекламирования.

При этом законодательно не закреплено, что именно считается предварительным согласием абонента, чем пользуются в своей деятельности рекламодатели.

Также, в Московское УФАС России поступает большое количество заявлений относительно признаков нарушения:

- пункта 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе (распространение рекламы содержащей некорректное сравнение объекта рекламирования с другими товарами);

- части 3 статьи 5 Закона о рекламе (распространение рекламы, содержащей не соответствующие действительности сведения об объекте рекламирования);

- части 7 статьи 5 Закона о рекламе (распространение рекламы, в которой отсутствует часть существенной информации об объекте рекламирования);

- статьи 7 Закона о рекламе (распространение рекламы товаров, реклама которых не допускается);

- статьи 24 Закона о рекламе (распространение рекламы лекарственных средств, медицинских изделий и медицинских услуг, методов профилактики, диагностики и медицинской реабилитации, методов народной медицины).

Наиболее часто нарушения пункта 1 части 2, пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе выявляются в рекламе, распространяемой с помощью систем «Яндекс.Директ» и «Google AdWords».

Нарушения части 7 статьи 5 Закона о рекламе характерно для рекламы различных акций, распродаж, распространяемой с помощью купонов, флаеров, листовок, объявлений в печатных изданиях.

В соответствии с пунктом 8 статьи 7 Закона о рекламе не допускается реклама табака, табачной продукции, табачных изделий и курительных принадлежностей, в том числе трубок, кальянов, сигарной бумаги, зажигалок.

В целях обхода данного запрета некоторые производители табачной продукции начали создавать сайты, представляющие собой портал с

различными рубриками, посвященными концертам, поэтическим вечерам, путешествиям и т.д.

При этом одним из разделов данных сайтов является информация о табачной продукции.

В 2017 году Московским УФАС России было возбуждено 64 дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

В соответствии со статьей 35.1 Закона о рекламе Московским УФАС России в 2016 году были проведены плановые проверки в отношении издателей периодических печатных изданий, а также сетевых изданий.

По результатам проведенных проверок было выявлено 258 фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, возбуждено 89 дел.

Основными нарушениями, выявленными в ходе данных проверок, являются:

- распространение рекламы в периодических печатных изданиях без пометки «реклама» или «на правах рекламы» (статья 16 Закона о рекламе);

- распространение рекламы информационной продукции, подлежащей классификации в соответствии с требованиями Федерального закона от 29.12.2017 № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию», без указания категории данной информационной продукции (часть 10.1 статьи 5 Закона о рекламе).

При этом стоит отметить, что общее количество нарушений Закона Российской Федерации о рекламе при распространении рекламы в периодических печатных изданиях снизилось.

В 2017 году Московским УФАС России рассмотрено 68 заявлений по признакам нарушения положений главы 2.1 Закона о защите конкуренции (недобросовестная конкуренция).

В результате рассмотрения заявлений было выдано 6 предупреждений, возбуждено 1 дело по факту неисполнения предупреждения антимонопольного органа.