**Анализ осуществления контроля за соблюдением законодательства о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг**

В соответствии с предоставленными полномочиями в рамках контроля за соблюдением законодательства о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг территориальные органы ФАС России осуществляют плановые и внеплановые проверки, рассмотрение поступивших жалоб и обращений заказчиков о включении сведений о недобросовестных поставщиках в реестр недобросовестных поставщиков, а также привлекают к административной ответственности за выявленные нарушения в сфере законодательства о контрактной системе в рамках предоставленных полномочий.

Результаты рассмотрения жалоб за 10 месяцев 2017 года.

Всего в Липецкое УФАС России поступило – 355 жалоб, из них: отозвано заявителями 30 жалоб и возвращено 36 жалоб.

Распределение жалоб по видам заказчиков:

- 25 жалоб поданы на действия федеральных заказчиков;

- 115 жалоб на действия государственных заказчиков областного уровня бюджета;

- 215 жалоб на действия муниципальных заказчиков.

При этом, по итогам 10 месяцев рассмотрения жалоб было признано обоснованными или частично обоснованными 107 жалоб (39% от общего числа рассмотренных жалоб), а необоснованными 156.

По результатам рассмотрения таких жалоб было выявлено 153 нарушения требований Закона о контрактной системе, которые в большинстве своем касаются порядка отбора участников закупки; описания объекта закупки; содержания документации о закупке, а также размещения информации на официальном сайте закупок.

По результатам рассмотрения таких жалоб было выдано 79 предписаний об устранении нарушений законодательства о контрактной системе, которые были исполнены в полном объеме и в установленные сроки.

Основные нарушения требований Закона о контрактной системе, допущены, прежде всего, в документациях о закупках.

Наиболее частыми нарушениями, встречающимися при рассмотрении жалоб в практике Липецкого УФАС России, по-прежнему являются следующие:

а) необъективное описание объекта закупки, в том числе, установление избыточных требований;

б) отсутствие надлежащим образом проработанных инструкций по заполнению заявок на участие в закупках;

в) установление излишних требований к участникам закупок или, напротив, отсутствие таковых в требуемых случаях;

г) неустановление дополнительных требований к участникам торгов согласно Постановлению Правительства №99 о подтверждении опыта строительных работ на требуемую сумму;

д) отсутствие в проекте контракта обязательного условия о порядке и сроках оплаты товара, работы или услуги, о порядке и сроках осуществления заказчиком приемки поставленного товара, выполненной работы или оказанной услуги, а также о порядке и сроках оформления результатов такой приемки.

Также часто выявляемыми нарушениями являются нарушения порядка рассмотрения заявок участников, в том числе необоснованные отклонения или неправомерные допуски участников электронных аукционов.

При этом, практика рассмотрения жалоб позволяет выделить определенные типичные нарушения требований действующего законодательства, которые допускаются участниками закупок, и, как следствие, исключают их возможность конкурировать с остальными участниками за право заключить контракт.

Так, например, при подаче заявки на участие в закупке допускаются следующие нарушения, которые влекут отклонение заявки:

1) отсутствие в составе заявки страны происхождения товара; показателей, требующихся заказчику в соответствии с документацией о закупке, или их несоответствие заявленным требованиям или национальным стандартам, техническим регламентам;

2) отсутствие в составе заявки декларации о соответствии участника закупки единым требованиям, предусмотренным пунктами 7, 7.1 части 1 статьи 31 Закона о контрактной системе;

3) отсутствие с составе заявки документов, подтверждающих соответствие участника закупки дополнительным требованиям, устанавливаемых заказчиками в соответствии с частью 2 статьи 31 Закона о контрактной системе, Постановлением Правительства РФ от 04.02.2015 № 99 «Об установлении дополнительных требований к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг, случаев отнесения товаров, работ, услуг к товарам, работам, услугам, которые по причине их технической и (или) технологической сложности, инновационного, высокотехнологичного или специализированного характера способны поставить, выполнить, оказать только поставщики (подрядчики, исполнители), имеющие необходимый уровень квалификации, а также документов, подтверждающих соответствие участников закупки указанным дополнительным требованиям», а также представление документов не в полном объеме (например, контракты (договора) без приложений);

4) отсутствие в составе заявки выписки, выданной саморегулируемой организацией, подтверждающей членство участника закупки в такой организации, за исключением случаях, указанных в статьях 48,52 Градостроительного кодекса Российской Федерации;

5) отсутствие в составе заявки декларации о принадлежности к субъектам малого предпринимательства и социально ориентированных некоммерческих организаций при условии, что такое ограничение участия содержалось в извещении о проведении закупки и документации о закупке.

Анализ практики ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) позволяет выделить типичные нарушения порядка заключения или исполнения контрактов, допускаемые поставщиками (подрядчиками, исполнителями), которые приводят к расторжению заказчиками контрактов или признанию участников закупок уклонившимися от заключения контрактов.

При этом за 10 месяцев 2017 рассмотрено 64 обращения государственных и муниципальных заказчиков Липецкой области о включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков, по результатам рассмотрения которых в реестр включено 35 недобросовестных поставщиков. По итогам рассмотрения 29 обращений принято решение об отказе во включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков.

Всего по состоянию на 01.10.2017 в реестре недобросовестных поставщиков находится 69 лиц, включенных Управлением по обращениям государственных и муниципальных заказчиков Липецкой области.

Типовые нарушения, допускаемые участниками закупок, при заключении контрактов:

1) не подписание контракта в установленные сроки;

2) не представление заказчику надлежащего обеспечения исполнения контракта в установленный Законом о контрактной системе срок (например, отсутствие денежных средств на счёте для предоставления обеспечения исполнения контракта; представление обеспечения исполнения контракта без учета антидемпинговых мер и (или) части 9 статьи 37 Закона о контрактной системе; предоставление банковской гарантии, не соответствующей требованиям статей 45,96 Закона о контрактной системе (срок действия банковской гарантии составляет менее срока действия контракта, отсутствие банковской гарантии в Реестре банковских гарантий) отсутствие электронной подписи, необходимой для заключения контракта (поломка, утрата подписи);

3) направление протокола разногласий по истечении тринадцати дней с даты размещения в Единой информационной системе в сфере закупок протокола рассмотрения заявок на аукционе.

При исполнении контракта допускаются следующие нарушения:

1) нарушение сроков исполнения обязательств или неисполнение обязательств в полном объеме;

2) поставка некачественного товара,

3) поставка товара с иными характеристиками, чем было предложено в заявке.

Можно выделить несколько путей недопущения участниками закупок нарушений порядка заключения контрактов и исполнения контрактов, в целях избежания признания участников уклонившимися от заключения контрактов и принятия решений заказчиками об отказе от исполнения контрактов:

1) Иметь в наличии два компьютера (стационарный и ноутбук (нетбук) с установленной программой Крипто Про, возможностью использования электронной подписи, Интернетом и доступом на электронные площадки. 2) Наличие в организации двух и более лиц, имеющих право подписи контрактов (например, директор, зам. директора и бухгалтер) и электронные подписи.

3) Осуществление руководством контроля за действиями сотрудников при подаче заявок на участие в закупках, ценовых предложений, оценка рисков участия в таких закупках.

4) Не оставлять действия по подписанию контракта и предоставлению обеспечения исполнения контракта на последний день регламентированного срока.

5) Внимательное ознакомление с документацией о закупке, извещением о проведении закупки, условиями исполнения контракта, своевременная подача жалоб на действия заказчика, комиссии по осуществлению закупки, запросов о разъяснении положений документации о закупке.

6) Поиск контрагентов (поставщиков, подрядчиков, исполнителей), способных в срок предоставить товар для поставки в необходимом количестве и соответствующий в полном объеме условиям исполнения контракта, выполнить работы, оказать услуги.

7) До принятия решения об участии в закупках ознакомиться с условиями предоставления банковских гарантий различными банками, максимально подготовить необходимый пакет документов либо обеспечить наличие денежных средств для внесения на счет Заказчика в качестве обеспечения исполнения контракта.

8) Подготовить заранее информацию о добросовестности для целей предоставления обеспечения исполнения контракта (при этом не забывать, что контракты должны быть исполнены в полном объеме без взимания неустоек и сведения о таком исполнении должны быть размещены в Реестре контрактов).

9) При исполнении контрактов действовать добросовестно, проводить претензионную работу, пытаться уладить разногласия цивилизованным способом и правовыми методами.

10) Знакомиться с изменениями законодательства о контрактной системе путем изучения справочно-правовых систем и (или) получения дополнительного профессионального образования в сфере закупок и (или) участия в практических семинарах, конференциях.

06.08.2017 вступили изменения в КоАП РФ, введен состав административного правонарушения, предусматривающий административную ответственность должностных лиц заказчика за нарушение срока и порядка оплаты товаров (работ, услуг) при осуществлении закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд, в том числе неисполнение обязанности по обеспечению авансирования, предусмотренного государственным или муниципальным контрактом, с наложением административного штрафа в размере от 30 000 до 50 000 рублей. При совершении административного правонарушения повторно с дисквалификацией на срок от одного года до двух лет (статья 7.32.5 КоАП РФ).

**Нарушения антимонопольного законодательства органами власти. Влияние на конкуренцию хозяйствующих субъектов**

Учитывая особое правовое положение государства, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований, а также их органов и должностных лиц, законодатель ввел ряд запретов и ограничений с целью минимизации негативного влияния на конкурентную среду со стороны органов публичной власти - такие "защитные механизмы" от негативного воздействия со стороны органов публичной власти содержатся в Федеральном законе "О защите конкуренции".

Изменения антимонопольного законодательства, в рамках «Четвертого антимонопольного пакета» с января 2016 года направлены с одной стороны на повышение эффективности предупреждения и пресечения антимонопольных правонарушений, а с другой стороны на повышение ответственности должностных лиц органов власти за действия, связанные с недопущением, ограничением или устранением конкуренции.

**1. Нарушения органами власти запретов статьи 15 ФЗ «О защите конкуренции» (односторонние действия органов).**

Четвертым антимонопольным пакетом значительно расширен перечень оснований для выдачи предупреждения, включены в том числе основания - выявление признаков нарушения статьи 15 ФЗ О Защите конкуренции, которой установлены запреты на ограничивающие конкуренцию акты и действия (бездействие) органов государственной власти и местного самоуправления, органов и организаций, осуществляющих их функции, организация, участвующих в предоставлении государственных или муниципальных услуг) Закона о защите конкуренции.

Антимонопольный орган вправе выдавать предупреждения 3 видов:

1) о прекращении действий (бездействия);

2) об отмене или изменении актов, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства;

3) об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения.

При решении вопроса о необходимости выдачи предупреждения имеется в виду, что предупреждение не может быть выдано, если действия (бездействие), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, на момент принятия решения о выдаче предупреждения прекращены. Если же последствия нарушения продолжают существовать, то антимонопольный орган обязан выдать предупреждение об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения.

Таким образом, предупреждение является превентивной мерой к нарушителям антимонопольных норм, в том числе в лице органов власти (их должностных лиц). Закладываемые в этот механизм преимущества очевидны: в случае *выполнения предупреждения* дело о нарушении антимонопольного законодательства не возбуждается. Исполнение предупреждения в срок им установленный помогает **достижению положительного эффекта** (восстановление состояния конкуренции/устранение возможности его ограничения в будущем) в кратчайшие сроки и при минимизации последствий такого правонарушения лицом его совершившим.

*Примером, иллюстрирующим суть работы института предупреждения может являться исполнение выданных в 2017 году предупреждений органам местного самоуправления.*

*В частности, предупреждение выдавалось органу местного самоуправления в связи с действиями по согласованию эскиза внешнего вида нестационарного торгового объекта, с учетом выполнения его собственником условий, не содержащихся в требованиях действующего законодательства.*

*Положительный эффект – при исполнении предупреждения эскиз согласован. Собственник нестационарного торгового объекта при размещении киоска в соответствии с согласованным эскизом освобождается от обязанности внесения платы за размещение объекта в зависимости от срока размещения объекта.*

*В других случаях, когда орган власти не исполняет предупреждение, и факт нарушения признается решением комиссии выдается предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.*

*При этом последствием исполнения предписание может являться изъятие имущества из пользования хозяйствующим субъектом (при нарушении порядка предоставления государственной или муниципальной преференции, иного порядка предоставления имущества в пользование) исключительно из-за предшествующих передаче прав антиконкурентных действий органа власти. Примером является нарушение АМЗ органом местного самоуправления в связи с нарушением порядка опубликования извещения о предоставлении крестьянским (фермерским) хозяйствам для осуществления крестьянским (фермерским) хозяйством его деятельности на официальном сайте http://torgi.gov.ru земельного участка из категории земель сельскохозяйственного назначения.*

*Решение и предписание по указанному делу было оспорено в Арбитражном**суде Липецкой области и признаны решением суда законными и обоснованными. Таким образом, подлежит исполнению предписание об отмене акта о предоставлении земельного участка в аренду (правового основания заключения договора аренды) и совершении действий, направленных на расторжение договора аренды (в связи с отменой правового основания указанной сделки).*

*Отрицательный эффект – изъятие из пользования имущества в отсутствие нарушений со стороны хозяйствующего субъекта.*

*Должностные лица и орган власти привлечены к административной ответственности как за нарушение антимонопольного законодательства, так и за неисполнение предписания.*

***2 Нарушения органами власти и хозяйствующими субъектами запретов статьи 16 ФЗ «О защите конкуренции» (двусторонние действия органов и предпринимателей).***

Антиконкурентные соглашения являются правонарушением, выдача предупреждений по которым Законом о защите конкуренции не предусмотрена.

Отмечу, что в 2017 году по вопросам взаимодействиям антимонопольных и правоохранительных органов в целях выявления и пресечения антиконкурентных соглашений (согласованных действий) проведено ряд совещаний. Данные нарушения в сфере антимонопольного законодательства существенно влияют на экономику региона и требуют совместной работы на этапе формирования доказательственной базы и уголовно-правовой оценки действий должностных лиц органов и хозяйствующих субъектов.

*По материалам, переданным из органов прокуратуры в 2017 году управлением выявлено 2 нарушения (вынесено 2 решения) в связи с достижением и реализацией соглашения об уклонении от исполнения требований действующего законодательства о проведении торгов* ***и заключении договоров на осуществление капитального ремонта зданий образовательных учреждений в нарушение порядка****, предусмотренного действующим законодательством. В рамках дел выявлено непринятие органом местного самоуправления и хозяйствующими субъектами мер для создания равных возможностей всем подрядным организациям, работающем на соответствующем товарном рынке побороться за заключение договора на выполнение работ по капитальному ремонту здания.*

*Виновные должностные лица органа и хозяйствующего субъекта привлечены к административной ответственности в виде штрафа.*

*По материалам, переданным из УФСБ по Липецкой области, рассмотрено 2 дела (вынесено 2 решения) о нарушении антимонопольного законодательства по признакам достижения и реализации соглашения об уклонении от исполнения требований действующего законодательства о проведении торгов. При принятии решения о наличии нарушения комиссия, учитывая идентичность предметов договоров, временной интервал, в течение которого они были заключены, а также отсутствие (намеренное создание) срочной потребности в приобретении видов работ, при закупках указанных работ пришла к выводу, что лицами использован принцип искусственного дробления договоров (на сумму до 100 тысяч рублей каждый) исключительно в целях их заключения с единственным подрядчиком.*

*Действия органа власти и хозяйствующего субъекта, выразившееся в:*

*- предложении органа местного самоуправления к заключению договоров только одному хозяйствующему субъекту,*

*- выполнении хозяйствующим субъектом обязательств подрядчика (в части) до заключения соответствующих договоров по устному соглашению с должностным лицом органа местного самоуправления,*

*- отсутствии отказа со стороны хозяйствующего субъекта от заключения договоров (исполнения обязательств), а также совершении им действий, направленных на получение денежных средств за выполненные работы при очевидности ничтожности сделок,*

*а также отсутствие логичных и обоснованных объяснений совершенных действий позволили прийти к выводу о наличии между указанными лицами устного соглашения, направленного на заключение договоров на выполнение работ без проведения конкурентных процедур, что привело к тому, что хозяйствующий субъект получил доступ к выполнению работ по максимальной возможной цене, тем самым был поставлен в преимущественное положение по сравнению с иными хозяйствующими субъектами, выполняющими аналогичные работы на соответствующем рынке.*

*«Уход» от требований закона привел к нарушению принципов открытости, прозрачности, необоснованному ограничению конкуренции, нарушению публичных интересов.*

*П. 75 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" разъяснено, что сделка, при совершении которой был нарушен явно выраженный запрет, установленный законом, является ничтожной как посягающая на публичные интересы. При этом под публичными интересами, в частности, следует понимать интересы неопределенного круга лиц.*

*Таким образом, и* ***хозяйствующий субъект****, заключая договоры и выполняя обязанности из них вытекающие, не может не знать о ничтожности сделки, нарушающей публичные интересы.*

*Совокупность этих и иных доказательств позволила принять решение о наличии нарушения запрета, изложенного в статье 16, с учетом квалифицирующего признака - реальные возможные негативные последствия для конкурентной среды при выявлении причинной связи между определенными соглашениями действиями и такими последствиями.*

*Таким образом, в тех случаях, когда требуется проведение торгов, подразумевающее состязательность хозяйствующих субъектов, их непроведение 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.*

**3. Нарушение антимонопольных требований к торгам**

Действия заказчика (организатора торгов) могут создать участникам торгов преимущественные условия участия в торгах, путем доступа к информации, что подпадает под признаки нарушения пункта 2 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

*Заказчиком на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок 28.12.2016 в 17:44 было размещено извещение о проведении электронного аукциона и аукционная документация. Дата и время окончания подачи заявок до 09:00 09.01.2017 года. С 31.12.2016 до 08.01.2017 была полностью исключена возможность ознакомления с содержанием документации, поскольку на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок, проводились регламентные работы, данный период выпадал на праздничные и выходные дни*

*Формально извещение размещено более чем за семь дней до даты окончания подачи заявок, что соответствует требованиям ч. 2 ст. 63 Закона О контрактной системе. Вместе с тем потенциальным участникам аукциона из семи дней, определенных законодателем как минимальный срок для подачи заявки, фактически было предоставлено три дня с момента размещения извещения.*

*При этом в нерабочие дни отсутствует возможность совершения действий по подаче заявки и необходимых действий, предшествующих подаче заявки и сопутствующих ей, а значит, такой публичный срок не обеспечивает гарантированный законом разумный и достаточный период времени для подачи заявки на участие в торгах.*

*Кроме того, при формировании начальной максимальной цены на поставку предмета торгов был использован метод сопоставимых рыночных цен, в связи с чем ряду потенциальных поставщиков был направлен запрос на предоставление коммерческих предложений и единственную заявку на участие в торгах предоставил один из поставщиков, получивших запрос информации.*

*Несмотря на то, что законодатель не указал, что названные дни должны быть рабочими, и не определил порядок исчисления такого срока, оценка соблюдения такого срока производится исходя из цели его установления, направленной на реализацию гарантии участия в аукционе всех желающих, обеспечиваемой организатором торгов в качестве публичной обязанности в соответствии с законодательством.*

*Вместе с тем план-график размещения заказов на 2016 год, предусматривающий обозначенную закупку, был скорректирован заблаговременно до даты объявления о проведении закупки, что позволяло заказчику разместить извещение о проведении торгов ранее.*

При проведении торгов запрещается участие заказчиков и их работников в торгах и запросах котировок. Данная норма направлена на обеспечение действительной состязательности при проведении торгов, на выявление лучшего предложения, что может быть достигнуто прежде всего при отсутствии какой-либо изначальной заинтересованности организатора торгов либо заказчика в определении победителя торгов, а также в условиях независимости конкурсной комиссии в процессе принятия того или иного решения.

*В рамках рассмотрения дела было установлено, что работником заказчика (членом единой комиссии по закупкам) была осуществлена передача сертификата ключа проверки электронной подписи законного представителя одного из участников закупки сотруднику специализированной организации, что обеспечило техническую возможность простановки электронной подписи при проведении электронного аукциона другим лицом, а значит обеспечило возможность участия хозяйствующего субъекта в ходе проведения торгов. Кроме того, снижение участниками аукциона начальной (максимальной) цены контракта возможно только до заранее предусмотренного этим участником предела (не ниже определенной для себя цены). Работником заказчика обеспечил не только техническую возможность снижения НМЦК в ходе торгов в отсутствии директора общества, но и довел до сведения технического специалиста информацию о предельно допустимом для компании снижении НМЦК, которое позволит обеспечить извлечение прибыли в процессе выполнения договорных обязательств с учетом расходов общества на выполнение услуг, являющихся предметов торгов.*

*Таким образом, действиями работника заказчика организовано участие общества в торгах, которое было бы объективно невозможно без совершения указанных действий в сложившейся ситуации. Кроме того, в указанных выше действиях комиссия управления усмотрела, в том числе, создание преимущества обществу в участии в торгах и в связи со следующим.*

*Подготовкой обоснования НМЦК данных торгов занимался тоже же самый работник заказчика, однако приоритетный в силу закона метод - методом сопоставимых рыночных цен указанным лицом применен не был.*

*Комиссией установлено, что у заказчика имелась возможность обеспечить обоснование начальной (максимальной) цены контракта приоритетным методом, в том числе исходя из сведений о ранее проведенных закупках идентичных услуг.*

*Формирование НМЦК при закупке без учета рыночной стоимости услуг (при наличии опыта у участника торгов выполнения указанных услуг на этих же объектах заказчика, а значит обладании хозяйствующим субъектом сведениями о их фактической себестоимости) с учетом нормативных затрат заказчика, а не затрат хозяйствующих субъектов, при наличии у заказчика сведений об иных участниках (в том числе потенциальных) товарного рынка, а также сведений о заключении предыдущих государственных контрактов на указанные услуги со снижением НМЦК, свидетельствуют о создании указанному участнику торгов преимущественных условий участия в торгах путем создания для него возможности снижения НМЦК на торгах.*

**4. Нарушение порядка заключения договоров в отношении государственного и муниципального имущества**

Объекты теплоснабжения

С момента официального опубликования (08.05.2013) Федерального закона от 07.05.2013 № 103-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "О концессионных соглашениях" и отдельные законодательные акты Российской Федерации" (далее - Закон № 103-ФЗ) передача прав владения и (или) пользования объектами теплоснабжения, централизованными системами горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельными объектами таких систем, находящимися в государственной или муниципальной собственности, осуществляется с учетом требований, установленных статьей 41.1 Федерального закона от 07.12.2011 № 416-ФЗ "О водоснабжении и водоотведении" (далее - Закон о водоснабжении) и статьей 28.1 Федерального закона от 27.07.2010 № 190-ФЗ "О теплоснабжении" (далее - Закон о теплоснабжении).

В соответствии с указанными нормами передача прав владения и (или) пользования осуществляется по договорам аренды таких систем и (или) объектов, или по концессионным соглашениям, заключенным в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о концессионных соглашениях. Критерий разграничения - срок, определяемый как разница между датой ввода в эксплуатацию хотя бы одного объекта из числа объектов и датой опубликования извещения о проведении конкурса, превышает пять лет либо дата ввода в эксплуатацию хотя бы одного такого объекта или одной такой системы, одного отдельного объекта таких систем не может быть определена, передача прав владения и (или) пользования такими объектами или системами осуществляется только по концессионным соглашениям. Таким образом, если все объекты теплоснабжения, водоснабжения и водоотведения, в отношении которых планируется передача прав владения и (или) пользования, были введены в эксплуатацию менее чем за пять лет до момента опубликования извещения о проведении конкурса, в отношении таких объектов может быть заключен договор аренды, в ином случае - только концессионное соглашение.

При этом, согласно договор аренды объекта теплоснабжения, находящегося в государственной или муниципальной собственности, заключенный с нарушением требований данной статьи, является ничтожным.

Аналогичные требования содержатся в части 3 и 33 статьи 41.1 Закона о водоснабжении.

*В 2017 году управлением в рамках рассмотрения дела дана оценка на предмет соответствия ч. 5 ст. 17.1 Закона о защите конкуренции открытого конкурса на право заключения договора аренды теплоэнергетического имущества муниципального образования Липецкой области, в ходе которой установлены признаки нарушения процедуры проведения торгов, а именно дефекты конкурсной документации (отсутствие необходимой информации) и дефекты критериев оценки предложений участников торгов, что повлияло на результат проведения торгов (определение победителя), число участников и надлежащее исполнение обязательств по договору аренды. Проведение открытого конкурса было признано нарушением требований пункта 40.1. Правил, установленных 67 приказом ФАС и ст. 28.1Федерального закона от 27.07.2010 N 190-ФЗ "О теплоснабжении", а факт заключения договора -нарушением порядка его заключения. Организатору торгов выдано предписание об аннулировании его результатов.*

Полигоны для захоронения твердых бытовых отходов

*Дело возбуждено в связи с установлением неправомерных критериев оценки заявок, поданных на конкурс. Согласно конкурсной документации по проведению открытого конкурса на право заключения договора аренды недвижимого имущества (полигонов твердых бытовых отходов), находящегося в собственности области одним из критериев оценки было определено - цена на оказание услуг с использованием имущества права, на которое передаются по договору. Начальное значение критерия конкурса (206,31 руб. за 1 куб.м), условиями торгов предусматривается уменьшение начального критерия конкурса.*

*Однако в силу действующего законодательства деятельность по эксплуатации объектов, используемых для утилизации твердых бытовых отходов (полигонов), является регулируемым видом деятельности. Следовательно, участники конкурса - организации коммунального комплекса не могут предложить в своих заявках сведения о размере цены на оказание услуг с использованием арендуемого полигона, то есть о тарифе на услугу, до его утверждения органом регулирования, уполномоченным на установление соответствующих тарифов.*

*Установление данного критерия для определения победителя конкурса в соответствии с конкурсной документацией является нарушением порядка ценообразования, что в свою очередь повлекло нарушение порядка формирования конкурсной документации, и могло повлечь ограничение в доступе к участию в торгах иных лиц, при надлежащем формировании условий конкурса, а также к неверному определению победителя.*

*При таких обстоятельствах, комиссия пришла к выводу, что указанный критерий оценки заявок не может быть применен для оценки и сопоставления конкурсных заявок.*

**Практика осуществления антимонопольного контроля в сфере ЖКХ**

В большинстве случаев со сферой оказания жилищно-коммунальных услуг прямо или косвенно связаны естественно монопольные рынки (передача электрической энергии, транспортировка тепла, горячей и холодной воды, водоотведение). Организации, действующие на смежных товарных рынках (поставщики ресурсов), в превалирующем большинстве также действуют на неконкурентных товарных рынках и напряду с субъектами естественных монополий также являются субъектами антимонопольного контроля.

**Компетенция антимонопольного органа в сфере ЖКХ.**

1. *Полномочия, предоставленные статьей 23 Федерального закона «О защите конкуренции» (ст. 10, 11 Федерального закона «О защите конкуренции»).*
   1. Запрет на злоупотребление доминирующим положением на товарных рынках, которое может привести (приводит):

- к ограничению, устранению, недопущению конкуренции на товарных рынках;

- ущемлению интересов в предпринимательской деятельности;

- ущемлению интересов неопределенного круга лиц.

1.2. Запрет на антиконкурентные соглашения и согласованные действия.

2. *Полномочия в рамках административного производства (ст. 9.21 КоАП РФ, ч.6, ч.12 ст. 9.15 КоАП РФ).*

1.1. нарушение субъектом естественных монополий порядка подключения (технологического присоединения) к сетям инженерной инфраструктуры.

1.2. административная ответственность за нарушение антимонопольного законодательства.

**Статистика рассмотрения заявлений в 2016 году, за 10 месяцев 2017 года**

*Таблица 1.*

Сведения о работе Липецкого УФАС России с заявлениями в сфере электроэнергетики, указывающими на нарушение запрета на злоупотребление доминирующим положением хозяйствующими субъектами на товарном рынке, **в 2016 году**

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| Всего рассмотрено заявлений | Устранено в результате выдачи предупреждения | Отказано в возбуждении дела | Возбуждено дел | Установлен факт нарушения |
| 41 | 1 | 39 | 1 | 1 |

*Таблица 2.*

Сведения о работе Липецкого УФАС России с заявлениями в сфере электроэнергетики, указывающими на нарушение запрета на злоупотребление доминирующим положением хозяйствующими субъектами на товарном рынке, **за 10 месяцев 2017 года**

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| Всего рассмотрено заявлений | Устранено в результате выдачи предупреждения | Отказано в возбуждении дела | Возбуждено дел | Установлен факт нарушения |
| 52 | 0 | 46 | 6 | 4 |

**Статистика дел об административных правонарушениях в 2016 году, за 10 месяцев 2017 года**

*Таблица 3*

Сведения о делах, возбужденных по факту нарушения сетевыми организациями порядка технологического присоединения к электрическим сетям в 2016 году, за 10 месяцев 2017 года

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| Период времени | Всего заявлений | Всего возбуждено дел | Установлено событие нарушения | Сумма наложенных штрафов, руб. | Сумма уплаченных штрафов, руб. |
| 2016 год | 36 | 20 | 15 | 4 400 000 | 600 000 |
| За 10 месяцев 2017 года | 40 | 25 | 23 | 7 960 000 | 7 160 000 |

**Типовые нарушения Федерального закона «О защите конкуренции»**

Типовыми нарушениями, выявляемыми Липецким УФАС России, являются:

- нарушение порядка ограничения поставки ресурсов (частичное или полное ограничение режима потребления электрической энергии);

- нарушение сроков исполнения обязательств по договору о подключении (технологическом присоединении) к электрическим сетям.

*Нарушение порядка ограничения поставки ресурсов (частичное или полное ограничение режима потребления электрической энергии).*

В адрес Липецкого УФАС России поступило заявление ООО «ГУК «Октябрьская» от 29.03.2017 № 276, по вопросу нарушения ООО «Городская энергосбытовая компания» части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 «О защите конкуренции» путем направления уведомления о введении самоограничения режима потребления электроэнергии в отношении мест общего пользования многоквартирных домов.

Комиссией Липецкого УФАС России было установлено, что введение ООО «ГУК «Октябрьская» ограничения поставки электроэнергии в местах общего пользования многоквартирных домов неизбежно приведет к нарушению прав и законных интересов собственников помещений в указанных домах, являющихся добросовестными потребителями и исправно оплачивающими электроэнергию, а неисполнение данных требований ООО «ГЭСК» может привести к ущемлению интересов ООО «ГУК «Октябрьская» в сфере предпринимательской деятельности.

При таких обстоятельствах, Комиссия Липецкого УФАС России признала наличие нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в действиях ООО «Городская энергосбытовая компания», выразившегося в совершении ООО «Городская энергосбытовая компания» действий прямо не предусмотренных ст. 38 Федерального закона от 26.03.2003 г. № 35-ФЗ «Об электроэнергетике», п. 121, п. 122 Правил предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов, утвержденных Постановлением Правительства РФ № 354 от 06.05.2011г., путем направления в адрес ООО «ГУК «Октябрьская» уведомления о введении самоограничения режима потребления электрической энергии от 17.03.2017г., результатом которого могло явиться ущемление интересов ООО «ГУК «Октябрьская» в сфере предпринимательской деятельности.

*Нарушение сроков исполнения обязательств по договору о подключении (технологическом присоединении)* *к электрическим сетям.*

В адрес Липецкого УФАС России поступило заявление гражданина по вопросу неисполнения АО «Липецкая городская энергетическая компания» (далее - АО «ЛГЭК») обязательств по договору об осуществлении технологического присоединения к электрическим сетям энергопринимающих устройств.

При этом в 2016-2017 годах Липецким УФАС России за аналогичные правонарушения АО «ЛГЭК» привлекалось к административной ответственности по ч. 1 ст. 9.21 КоАП РФ.

Липецким УФАС России за повторное нарушение вынесено постановление о наложении штрафа на АО «ЛГЭК» по ч. 2 ст. 9.21 КоАП РФ в размере 600 000 рублей в связи неисполнением мероприятий по технологическому присоединению к электрическим сетям объекта заявителя в установленный законодательством срок (6 месяцев).

Не согласившись, АО «ЛГЭК» обжаловало постановление в арбитражном суде. Суды трех инстанций подтвердили законность действий Липецкого УФАС России, а также пришли к выводу, что сетевая организация ошибочно исчисляла срок выполнения мероприятий по технологическому присоединению с даты получения уведомления от потребителя о выполнении им технических условий, поскольку данный срок начинает исчисляться с момента заключения договора об осуществлении технологического присоединения.

В настоящее время штраф уплачен АО «ЛГЭК» в полном объеме.

**Контроль рекламы и недобросовестной конкуренции**

В 2017 году Липецким УФАС России было рассмотрено 95 обращений физических и юридических лиц по вопросам о нарушениях законодательства о рекламе, возбуждено 30 дел ( 4 из них по собственной инициативе) рассмотрено -25, по которым признаны вменяемые нарушения и выдано 10 предписаний (8 исполнены).

Рассмотрено 14 дел, связанных с распространением смс-рекламы без предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

Рассматривались дела: связанные с распространением рекламы (в печатных изданиях) медицинских услуг, без указания предупреждений о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов (2 дела); рекламы финансовых услуг, где умалчивалась информация об иных условиях оказания соответствующих услуг, влияющих на сумму доходов, которые получат воспользовавшиеся услугами лица, или на сумму расходов, которую понесут воспользовавшиеся услугами лица, если в рекламе сообщается хотя бы одно из таких условий специалистов (4 дела);

Также рассматривались дела: о рекламе товара, с отсутствием обязательной сертификации или иному обязательному подтверждению соответствия требованиям технических регламентов; о рекламе с использованием транспортных средств; о рекламе алкогольной продукции; о рекламе оружия.

***Примеры:***

*В Липецкое УФАС России поступило заявление гражданина о том, что на первой полосе еженедельной рекламно-информационная газеты распространяется реклама пива.*

*Согласно п.1 ч.2 ст.21 Федерального закона «О рекламе», реклама алкогольной продукции не должна размещаться в периодических печатных изданиях, за исключением рекламы пива и напитков, изготавливаемых на основе пива, а также вина и игристого вина (шампанского), произведенных в Российской Федерации из выращенного на территории Российской Федерации винограда, которая не должна размещаться на первой и последней полосах газет, а также на первой и последней страницах и обложках журналов.*

*Кроме того, на официальном сайте Липецкого УФАС России, на официальной странице в сети интернет вконтакте антимонопольным органом проводился опрос: «С чем у вас ассоциируется следующее изображение (фотография вышеуказанной рекламы)? С вариантами ответов: - предприятием в Липецкой области; -маркой пива; - Иное. По результатам голосования, за вариант - предприятие в Липецкой области, проголосовало - 13% опрошенных, за вариант – марка пива, -87 %.*

*Также на очередном заседании Экспертного совета по рекламе при Липецком УФАС России была вынесена на обсуждение вышеуказанная реклама, члены совета единогласно пришли к выводу, что данная реклама нарушает ч.2 ст.21 ФЗ «О рекламе».*

*Однако, рекламораспространитель указал, что рекламный модуль содержит только информацию о юридическом лице и его средствах индивидуализации, а не рекламу алкогольной продукции.*

*Комиссия Липецкого УФАС России призаняла ненадлежащей спорную рекламу.*

*\*\*\**

*Комиссия Липецкого УФАС России признала ненадлежащей рекламу офтальмологического кабинета следующего содержания: «КОНСУЛЬТАЦИИ врача офтальмолога, ОБСЛЕДОВАНИЕ зрения детей с рождения на аппарате Plus Optix, ИССЛЕДОВАНИЯ: УЗИ глаз, глазное дно, внутриглазное давление, биомикроскопия глаза, ПОДБОР очков и контактных линз любой сложности, ЛЕЧЕНИЕ глазных заболеваний современными методами и аппаратами нового поколения, удаление инородных тел роговицы…», распространяемую на настенном календаре (приложение к газете). В нарушение ч.7 ст.24 №38-ФЗ данная реклама медицинских услуг не сопровождалась предупреждением о возможных противопоказаниях и необходимости получения консультации специалиста.*

*Согласно ч.7 ст.24 ФЗ «О рекламе» реклама лекарственных препаратов, медицинских услуг, в том числе методов профилактики, диагностики, лечения и медицинской реабилитации, медицинских изделий должна сопровождаться предупреждением о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов.*

*\*\*\**

*Комиссия Липецкого УФАС России признала ненадлежащей рекламу жилого комплекса, распространяющуюся на интернет-сайте. Данная реклама содержала следующие сведения: «Каждому покупателю, оформившему квартиру в ипотеку от банков Партнеров — предоставляются особые условия кредитования. С 1 декабря 2016 по 31 января 2017 года специальная ставка на Ипотеку 10,5% годовых!»; «ипотека от 4 900 руб/мес.»; «выгодная ипотека».*

*Антимонопольная служба установила, что в рекламе отсутствовала информация о наименовании лиц, оказывающих финансовые услуги и часть существенной информации о рекламируемой услуге, об условиях ее использования, а также не указаны все условия определяющие полную стоимость кредита.*

*По итогам рассмотрения дела Липецкое УФАС России выдало Обществу, являющемуся рекламодателем, и индивидуальному предпринимателю, - являющемуся рекламораспространителем данной рекламы, предписания о прекращении нарушения рекламного законодательства. В отношении нарушителей будет возбуждено административное производство.*

***Судебная практика:***

*Арбитражный суд Липецкой области подтвердил правомерность выводов антимонопольного органа о нарушении ООО «КАПИТАЛ-ГРУПП» Федерального закона о рекламе в рекламе строящегося жилого объекта.*

*Нарушение выразилось в размещении на сайте Общества недостоверной информации о строящемся многоэтажном трехсекционном доме «ЖК Янтарь», однако проектной документацией, на момент распространения рекламы, было предусмотрено строительство односекционного дома.*

*Следовательно, сведения в отношении количества секций строящегося дома не соответствовали действительности, как о характеристике товара, так и об объеме строительства (в том числе количества квартир).*

*Реклама ООО «КАПИТАЛ-ГРУПП» жилого комплекса «Янтарь» признана ненадлежащей, так как нарушены требования Федерального закона о рекламе. Не согласившись с решением антимонопольного органа, Общество обратилось в суд, который в удовлетворении заявлений о признании незаконным решение Липецкого УФАС России отказал.*

*\*\*\*   
  
 Девятый арбитражный апелляционный суд подтвердил законность постановления Липецкого УФАС России о привлечении к административной ответственности ООО «Крафт Телеком».*

*Напомним, в Липецкое УФАС России обратился гражданин, сообщив о поступлении на его мобильный телефон смс-сообщения: «Экономь на такси! 40 руб. подача такси + 10 руб. за км! Звони…». Поскольку указанное смс носит рекламный характер, в то время как согласие абонента на получение данной рекламы получено не было, по данному факту в отношении ООО «Крафт Телеком», как лица, распространившего смс, возбуждено дело. Липецким УФАС России установлено, что Общество являлось одним из посредников в цепочке инициаторов рассылки. При этом, у каждого из хозяйствующих субъектов (инициаторов рассылки) имелась возможность предварительно удостовериться о наличии согласия пользователей (абонентов) на получение смс-сообщений, содержащих рекламную информацию, а также имелась возможность блокировать отправку смс-сообщений распространяемых лицам, не давшим согласия в случае возникновения такой необходимости.*

*Таким образом, за совершение административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.31 КоАП РФ, на Общество наложен штраф в размере 100 000 (сто тысяч) рублей.*

*Не согласившись, ООО «Крафт Телеком» обжаловало постановление в Арбитражном суде города Москвы и в Девятом арбитражном апелляционном суде. Суды подтвердили законность действий Липецкого УФАС России.*

**Часто задаваемый вопрос: различие между вывеской и рекламой?**

Один из актуальных вопросов от предпринимателей Липецкой области - это различие между вывеской и рекламой.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона "О рекламе" реклама - это информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Согласно пункту 2 приведенной статьи объект рекламирования - товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, концерт, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама.

В соответствии с пунктами 2 и 5 части 2 статьи 2 Федерального закона "О рекламе" данный Закон не распространяется на информацию, раскрытие или распространение либо доведение до потребителя которой является обязательным в соответствии с федеральным законом, а также на вывески и указатели, не содержащие сведений рекламного характера.

В соответствии с частью 1 стать 9 Закон РФ от 07.02.1992 N 2300-1 (ред. от 01.05.2017) "О защите прав потребителей" изготовитель (исполнитель, продавец) обязан довести до сведения потребителя фирменное наименование (наименование) своей организации, место ее нахождения (адрес) и режим ее работы. Продавец (исполнитель) размещает указанную информацию на вывеске.

(в ред. Федерального закона от 21.12.2004 N 171-ФЗ)

Изготовитель (исполнитель, продавец) - индивидуальный предприниматель - должен предоставить потребителю информацию о государственной регистрации и наименовании зарегистрировавшего его органа.

Указание юридическим лицом своего наименования на вывеске (табличке) по месту нахождения преследует иные цели и не может рассматриваться как реклама.

Назначение информации такого характера состоит в извещении неопределенного круга лиц о фактическом нахождении юридического лица и (или) обозначении места входа.

К данным сведениям не применяются требования законодательства Российской Федерации о рекламе

В п. 18 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 25.12.1998 № 37 «Обзор Практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе» говорится, что сведения, распространение которых по форме и содержанию является для юридического лица обязательным на основании закона или обычая делового оборота, не относятся к рекламной информации независимо от манеры их исполнения на соответствующей вывеске.

Согласно пункту 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 58 от 08.10.2012 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», следует исходить из того, что информация не может быть квалифицирована в качестве рекламной, которая хотя и отвечает перечисленным критериям, однако обязательна к размещению в силу закона или размещается в силу обычая делового оборота.

При анализе информации на предмет наличия в ней признаков рекламы необходимо учитывать, что размещение отдельных сведений, очевидно вызывающих у потребителя ассоциацию с определенным товаром, имеющее своей целью привлечение внимания к объекту рекламирования, должно рассматриваться как реклама этого товара, поскольку в названных случаях для привлечения внимания и поддержания интереса к товару достаточно изображения части сведений о товаре (в том числе товарного знака).

В этом случае данная информация должна быть исследована на предмет соответствия требованиям, предъявляемым Законом о рекламе к рекламе, в том числе установленным главой 3 Закона о рекламе в отношении отдельных видов товаров.

Не следует рассматривать в качестве рекламы и размещение наименования (коммерческого обозначения) организации в месте ее нахождения, а также иной информации для потребителей непосредственно в месте реализации товара, оказания услуг (например, информации о режиме работы, реализуемом товаре), поскольку размещение такой информации в указанном месте не преследует целей, связанных с рекламой.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1538 Гражданского кодекса Российской Федерации юридические лица могут использовать для индивидуализации принадлежащих им торговых, промышленных и других предприятий коммерческие обозначения, не являющиеся фирменными наименованиями и не подлежащие обязательному включению в учредительные документы и единый государственный реестр юридических лиц. Такое обозначение может использоваться на вывесках, если такое обозначение обладает достаточными различительными признаками и его употребление правообладателем для индивидуализации своего предприятия является известным в пределах определенной территории.

Размещение в месте осуществления деятельности организации коммерческого обозначения, применяемого юридическим лицом для идентификации места осуществления своей деятельности, а также профиля деятельности организации и вида реализуемых товаров, оказываемых услуг, по мнению специалистов ФАС России, может быть признано обычаем делового оборота.

Анализ гражданского законодательства Российской Федерации свидетельствует о том, что объектом рекламирования может быть тот товар, предназначенный для продажи и иного введения в гражданский оборот, который можно индивидуализировать, выделить среди однородной группы товаров. Соответственно, реклама товара всегда представляет собой информацию о конкретном товаре, который можно индивидуализировать внутри группы однородных товаров.

Учитывая изложенное, сами по себе слова и выражения: пиво, живое пиво, вина, вина Кубани, сигареты, алкоголь, табак, бакалея и т.п., не могут быть признаны рекламой, поскольку представляют собой обобщенное наименование группы товаров и не позволяют выделить конкретный товар среди ряда однородных товаров и сформировать к нему интерес.

Таким образом, размещение указанных слов и выражений, представляющих обобщенное наименование группы товаров, в месте осуществления производства или реализации таких товаров может рассматриваться как обозначение вида деятельности, осуществляемого в данном месте, что соответствует обычаям делового оборота. Соответственно, оснований признавать такие обозначения рекламой ФАС России не усматривает.

В случае, если в месте нахождения организации будут размещаться конструкции с изображением единиц продукции конкретных видов товаров (с маркировкой, наименованием, товарным знаком или иными обозначениями, позволяющими индивидуализировать конкретного производителя и марку товара), такие изображения будут признаваться рекламой соответствующего товара, и к ним будут применяться, в том числе, требования Федерального закона «О рекламе» к рекламе отдельных видов товаров

В то же время, товарные знаки, выступающие в качестве наименования заведения и индивидуализирующие такие организации в месте их нахождения, по мнению ФАС России, не должны признаваться рекламой данных организаций. Такая информация может быть размещена на вывеске, и на нее не распространяются требования Федерального закона «О рекламе», независимо от манеры исполнения указанных обозначений.

Следует отметить, что Закон Российской Федерации «О защите прав потребителей» не содержит указания на то, что информация о номере телефона и/или официальном сайте юридического лица в сети Интернет является обязательной к размещению. Следовательно, конструкции, содержащие номер телефона и/или ссылку на официальный сайт, могут быть расценены как вывески, содержащие сведения рекламного характера, и на такие конструкции также будут распространяться требования Федерального закона «О рекламе».

Что касается количества вывесок одного предприятия в месте нахождения этого предприятия/торговой точки и т.п., то Закон "О защите прав потребителей" не содержит требований к количеству вывесок, размещение которых обязательно для юридического лица.

Следовательно, при решении вопроса о размещении на здании обязательной для потребителей информации (вывеска) или рекламы, следует принимать во внимание ее целевое назначение и обстоятельства размещения такой информации на здании. Так, по мнению ФАС России, отвечают целям обозначения места нахождения организации и должны признаваться в качестве обязательной информации вывески, размещенные рядом с каждым входом в здание или на каждом из фасадов здания, расположенного на пересечении нескольких улиц.

Однако если целевым назначением сведений о наименовании организации и виде ее деятельности не является информирование о месте нахождения организации (в том числе с учетом помещения, занимаемого организацией в здании), то такие сведения могут быть квалифицированы как реклама. При этом обстоятельства размещения таких сведений подлежат дополнительной оценке.

Так, например, размещение крышной установки на многоэтажном здании, в котором заведение/торговая точка занимает одну комнату, следует расценивать как рекламу этого заведения, поскольку такой способ размещения информации не обеспечивает обозначения места нахождения организации и преследует иные цели.

Конструкция с размещенной на ней рекламой, установленная вне места нахождения юридического лица, является рекламной и должна соответствовать требованиям статьи 19 Федерального закона «О рекламе».

Более подробно мнение ФАС России о разграничении вывески и рекламы изложено в следующих письмах:

<Письмо> ФАС РФ от 23.07.2009 N АЦ/24234 "О разграничении понятий реклама и вывеска"

<Письмо> ФАС России от 05.04.2010 N АК/9402 "О разграничении понятий вывеска и реклама"

<Письмо> ФАС России от 24.01.2011 N АК/1829 "О разграничении понятий вывеска и реклама"

<Письмо> ФАС РФ от 16.03.2006 N АК/3512 "О разграничении рекламы и иной информации"

<Письмо> ФАС России от 26.12.2013 N АК/53059/13 "О разграничении понятий вывеска и реклама"

<Письмо> ФАС России от 13.02.2015 N АД/6320/15 "О разграничении понятий вывеска и реклама".

**Административная ответственность за нарушение законодательства о рекламе**

Основная норма, предусматривающая административную ответственность за нарушение законодательства о рекламе это статья 14.3 КоАП РФ, но есть и иные статьи ответственности, например за непредоставление информации по запросу Липецкого УФАС России (в части рекламы, часть 6 статьи 19.8 КоАП РФ), за неисполнение предписания по рекламе (ч. 2.4 статьи 19.5 КоАП РФ).

Нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 6 настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса, -

влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Основное, что необходимо отметить, что с 04.07.2016г. внесены изменения в КоАП РФ, которые, безусловно, связанны с поддержкой субъектов малого и среднего предпринимательства.

Положения Закона № 316-ФЗ предусматривают, что КоАП устанавливаются особые условия применения мер административной ответственности в отношении являющихся субъектами малого и среднего предпринимательства лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и юридических лиц, а также руководителей и иных работников указанных юридических лиц, совершивших административные правонарушения в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций.

Для таких субъектов, их должностных лиц установлена обязанность замены штрафа, как административного наказания за впервые совершенное правонарушение, на предупреждение (часть 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ), с учетом определенных условий.

Замена штрафа на предупреждение предусмотрена в том случае, если правонарушение совершено впервые и отсутствует причинение вреда или возникновение угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также при отсутствии имущественного ущерба (ч.2 ст. 3.4 КоАП РФ).

В отношении юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, не подпадающих под понятие СМП, указанная норма не применяется.

Также часть 1 статьи 4.11 КоАП не подлежит применению к нарушениям антимонопольного законодательства, ответственность за которые предусмотрена статьями 14.31 - 14.33, 19.3, 19.5, 19.5.1, 19.6, 19.8 - 19.8.2, 19.23, частями 2 и 3 статьи 19.27, статьями 19.28, 19.29, 19.30, 19.33 КоАП.

Согласно части 3 статьи 4.11 КоАП в случае замены административного наказания в виде административного штрафа на предупреждение дополнительное административное наказание, предусмотренное соответствующей статьей раздела II КоАП или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, не применяется.

Критерии отнесения к СМП установлены в Федеральном законе от 24 июля 2007 № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации».

Сведения о СМП вносятся в единый реестр СМП, который находится в открытом доступе на сайте Федеральной налоговой службы.

**Выявление фактов недобросовестной конкуренции**

В 2017г. управлением рассмотрено 65 заявлений, возбуждено 22 дела о нарушении антимонопольного законодательства, по статьям 14.2-14.8 – 14 дел, по статье 15 – 2 дела.

В отчетном периоде выдано 15 предупреждений (9 исполнено). Недобросовестная конкуренция выявлялась на рынках ОСАГО (6 предупреждений и управление МКД (управляющие организации отказывают в передаче технической и иной документации по управлению многоквартирным домом вновь избранной управляющей организации).

Также было выдано 2 предупреждения Липецким филиалам ПАО СК «Росгосстрах» в городах Данков и Грязи о прекращении распространения недостоверной информации об оказании услуг оформления договоров обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств в офисах Липецкого филиала ПАО СК «Росгосстрах». Данная информация была получена от Отделения по Липецкой области Главного управления Центрального банка Российской Федерации по Центральному федеральному округу.

Примеры:

*В Липецкое УФАС России поступил ряд обращений о признаках нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации страховой компанией, выразившихся в совершении действий, направленных на получение преимуществ в ходе проведения электронного аукциона на право заключения контракта на оказание услуг по обязательному страхованию гражданской ответственности владельцев транспортных средств (ОСАГО).*

*В ходе рассмотрения обращений установлено, что страховые компании при подготовке участия в электронном аукционе, используют коэффициенты КБМ, отличающиеся от коэффициентов КБМ, представленных заказчиками, или коэффициенты не соответствующие Указаниям Банка России от 19 сентября 2014 г. № 3384-У «О предельных размерах базовых ставок страховых тарифов и коэффициентах страховых тарифов, требованиях к структуре страховых тарифов, а также порядке их применения страховщиками при определении страховой премии по обязательному страхованию гражданской ответственности владельцев транспортных средств».*

*В соответствии с ч. 1.8 Положения о правилах обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств (далее – Положение о правилах ОСАГО) при заключении договора обязательного страхования страховщик проверяет соответствие представленных страхователем сведений о страховании и сведений, указанных в заявлении о заключении договора обязательного страхования, информации, содержащейся в АИС РСА (автоматизированная система Российского союза автостраховщиков).*

*При выявлении несоответствия между представленными страхователем сведениями и информацией, содержащейся в АИС РСА, страховщик заключает договор обязательного страхования исходя из представленных страхователем сведений, за исключением случаев, предусмотренных пунктом 1.11 настоящих Правил.*

*Из содержания части 3 статьи 53 Федерального закона от 05 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» следует, что заявка на участие в конкурсе должна соответствовать требованиям конкурсной документации.*

*Следовательно, участники обязаны составлять заявки на участие в соответствии с требованиями, указанными в конкурсной документации.*

*В соответствии с ч. 6 ст. 9 Закона об ОСАГО страховщики не вправе применять базовые ставки, коэффициенты страховых тарифов, структуру страховых тарифов, не соответствующие требованиям, установленным Банком России в соответствии со статьей 8 настоящего Федерального закона. Установленные в соответствии с настоящим Федеральным законом страховые тарифы обязательны для применения страховщиками в отношении каждого страхователя. Контроль за правильностью расчета страховщиками страховых премий по договорам обязательного страхования осуществляет Банк России.*

*Таким образом, действия страховых компаний по необоснованному занижению суммы страховой премии, при расчете ценового предложения о цене контракта по ОСАГО, при участии в электронном аукционе направлены на получение необоснованных преимуществ в осуществлении страховой деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и способны причинить убытки конкурентам-страховщикам в форме упущенной выгоды (неполученного дохода от исполнения контракта), и следовательно, являются недобросовестной конкуренцией.*

*Следовательно, в указанных действиях содержатся признаки нарушения ст. 14.8 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».*

*В таком случае страховым компаниям, на основании статьи 39.1 ФЗ «О защите конкуренции» выдаются Предупреждения о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства.*

*\*\*\**

*В Липецкое УФАС России поступают обращения о том, что управляющие организации отказывают в передаче технической и иной документации по управлению многоквартирным домом вновь избранной управляющей организации.*

*В силу п. 10 ст. 162 ЖК РФ управляющая организация за тридцать дней до прекращения договора управления многоквартирным домом обязана передать техническую документацию на многоквартирный дом и иные связанные с управлением таким домом документы вновь выбранной управляющей организации. Перечень документов, включаемых в состав технической документации на многоквартирный дом, установлен в Правилах содержания общего имущества многоквартирного дома, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 13.08.2006 г. № 491 (далее - Правил). Нормативное регулирование технической эксплуатации жилищного фонда предусматривает, что ответственные лица обязаны в установленном законодательством порядке принимать, хранить и передавать техническую документацию (пункт 27 Правил). Порядок передачи технической документации на многоквартирный дом и иных документов, связанных с управлением домом, установлен постановлением Правительства Российской Федерации от 15.05.2013 г. № 416 «О порядке осуществления деятельности по управлению многоквартирными домами».*

*Управляющие организации, уклоняясь от передачи технической и иной документации по управлению многоквартирным домом вновь избранной управляющей организации, создает тем самым препятствия для осуществления в полном объеме новой выбранной управляющей организации функций по управлению МКД. Невозможность вновь избранной управляющей организации в полной мере обеспечить выполнение всех мероприятий, связанных с управлением домом, может послужить основанием, в том числе, к расторжению с ней договора управления МКД, то есть потере потребителей, которые могут перейти к конкуренту.*

*Таким образом, на основании статьи 39.1 Закона о защите конкуренции управляющим организациям выдаются предупреждения о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, путем передачи технической и иной документации на многоквартирный дом вновь избранной управляющей организации.*

*В соответствии с ч. 8 ст. 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.*

*В настоящее время, Липецким УФАС России возбуждены 2 дела по признакам нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации за неисполнение управляющими организациями предупреждения антимонопольного органа о передаче технической и иной документации на многоквартирный дом вновь избранной управляющей организации.*

*\*\*\**

*Российская Федерация является участником Парижской конвенции по охране промышленной собственности, статья 10 bis которой возлагает на страны-участницы обязанность обеспечить гражданам стран, участвующих в союзе, эффективную защиту от недобросовестной конкуренции. Одной из форм недобросовестной конкуренции, предусмотренной в данной конвенции, являются все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов, промышленной или торговой деятельности конкурента.*

*Одним из признаков юридического лица Гражданский кодекс Российской Федерации (далее - ГК РФ) называет приобретение и осуществление гражданских прав, несение обязанностей от своего имени. Юридические лица, отнесенные законом к коммерческим, наделяются фирменными наименованиями.*

*Средством, позволяющим общественности узнавать, идентифицировать, отличать одну организацию от других, является не только фирменное наименование, но и товарные знаки, знаки обслуживания, коммерческие обозначения. Фирменное наименование приравнивается в своей правовой охране к результатам интеллектуальной деятельности.*

*Исключительное право на фирменное наименование принадлежит юридическому лицу, которое в установленном порядке зарегистрировано с этим наименованием. Исключительность означает, что только данное лицо, и никто иной, может воспользоваться теми правами и преимуществами, которые предоставляет обладание правом на фирменное наименование. Исключительное право на фирменное наименование включает в себя возможность его правомерного использования. Использование применительно к наименованию юридических лиц означает любое применение названия в процессе участия в гражданском обороте. В силу тесной взаимосвязи фирменного наименования и деловой репутации юридического лица возможна недобросовестная конкуренция путем использования тождественного или похожего названия.*

*Указанные действия противоречат ч. 3 ст. 1474 ГК РФ, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, причиняют убытки и наносят вред деловой репутации субъекту-конкуренту и, следовательно, являются недобросовестной конкуренцией. Таким образом, Комиссия Липецкого УФАС России выдала предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.*

*Также рассматривалось дело о приобретении и использовании исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, а именно регистрации товарных знаков.*

*На территории Российской Федерации действует исключительное право на товарный знак, зарегистрированный федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности, а также в других случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации.*

*Лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака в соответствии со статьей 1229 ГК РФ любым не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак). Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на товарный знак. Никто не вправе использовать без разрешения правообладателя сходные с его товарным знаком обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, если в результате такого использования возникнет вероятность смешения.*

*Комиссия Липецкого УФАС России посчитала, что действия Компании явно направлены не на защиту самостоятельно созданного, разработанного, внедренного, зарекомендовавшего себя на рынке товара и средств его индивидуализации, а, напротив, имеют целью получение необоснованных, недобросовестных, несправедливых преимуществ в своей предпринимательской деятельности, причинение вреда конкурентам в виде упущенной выгоды вследствие оттока покупателей, а также рисков взыскания компенсаций за незаконное использование результатов интеллектуальной деятельности, то есть имеют характер злоупотребления правом.*