



Федеральная
Антимонопольная
Служба



АССОЦИАЦИЯ
АНТИМОНОПОЛЬНЫХ
ЭКСПЕРТОВ

Обзор практики
рассмотрения жалоб
на решения и предписания
управлений
Федеральной антимонопольной
службы Российской Федерации,
поданных в порядке
части 6 статьи 23
Федерального закона
от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ
«О защите конкуренции»

за третий квартал 2021 года

При участии:



ИНСТИТУТ КОНКУРЕНТНОЙ
ПОЛИТИКИ И РЕГУЛИРОВАНИЯ
РЫНКОВ НИУ ВШЭ



Содержание

Обзоры готовятся
коллективом сотруд-
ников ФАС России
и членов [Ассоциации](#)
[антимонопольных](#)
[экспертов](#)
совместно
с экспертами
[Института конку-](#)
[рентной политики](#)
[и регулирования](#)
[рынков НИУ ВШЭ](#)
и другими
независимыми
специалистами

I.
Решение Апелляционной коллегии
ФАС России
от 23 августа 2021 г.
по делу № 023/01/14.6–3059/2019

- 4 -

II.
Решение Апелляционной коллегии
ФАС России
от 8 июля 2021 г.
по делу № 077/01/11-17708/2019

- 9 -

III.
Решение Апелляционной коллегии
ФАС России
от 20 сентября 2021 г.
по делу № 082/01/10-2/2020

- 14 -

IV.
Решение Апелляционной коллегии
ФАС России
от 17 сентября 2021 г.
по делу № 040-01/14.8-1065/2020

- 21 -

V.
Решение Апелляционной коллегии
ФАС России
от 6 июля 2021 г.
по делу № 061/01/10-2700/2020

- 26 -

VI.
Решение Апелляционной коллегии
ФАС России
от 16 июля 2021 г.
по делу № 054/01/11-1863/2020

- 33 -

VII.
Решение Апелляционной коллегии
ФАС России
от 16 июля 2021 г.
по делу № 003/01/17-891/2020

- 38 -

VIII.
Решение Апелляционной коллегии
ФАС России
от 20 июля 2021 г.
по делу № 001/01/14.6-57/2021

- 44 -

IX.
Решение Апелляционной коллегии
ФАС России
от 16 июля 2021 г.
по делу № 018/01/10-838/2020

- 49 -

X.
Решение Апелляционной коллегии
ФАС России
от 3 августа 2021 г.
по делу № 061/01/14.8-1700/2020

- 52 -

XI.
Решение Апелляционной коллегии
ФАС России
от 31 августа 2021 г.
по делу № 087/01/17-61/2021

- 56 -

XII.
Решение Апелляционной коллегии
ФАС России
от 1 июля 2021 г.
по делу № 086/01/16-1550/2020

- 59 -

XIII.
Решение Апелляционной коллегии
ФАС России
от 6 сентября 2021 г.
по делу № 005/01/17-1128/2021

- 62 -

XIV.
Решение Апелляционной коллегии
ФАС России
от 27 августа 2021 г.
по делу № 078/01/10-950/2020

- 66 -



Над данным выпуском работали



Олег Москвитин

член Генерального совета Ассоциации антимонопольных экспертов, адвокат, партнёр, руководитель антимонопольной и тарифной практик Коллегии адвокатов «Муранов, Черняков и партнёры», заместитель директора Института конкурентной политики и регулирования рынков НИУ ВШЭ (также редактор Обзора)



Артём Молчанов

к.ю.н., начальник Правового управления ФАС России (также редактор Обзора)



Марьяна Матяшевская

и.о. начальника Правового управления ФАС России (также редактор Обзора)



Кирилл Агейченко

юрист антимонопольной и тарифной практик КА «Муранов, Черняков и партнёры»



Тигран Акопян

заместитель руководителя — начальник отдела контроля органов власти Ростовского УФАС России



Алина Бабошина

заместитель начальника отдела административной апелляции и методологии Правового управления ФАС России



Илья Белик

член Ассоциации антимонопольных экспертов, начальник Правового департамента ООО «НХТК»



Алим Березгов

юрист Коллегии адвокатов «Муранов, Черняков и партнёры»



Елена Дуринова

ведущий специалист-эксперт Бурятского УФАС России



Сергей Иванов

начальник отдела по борьбе с картелями Новосибирского УФАС России



Екатерина Карева

главный государственный инспектор отдела правовой экспертизы и контроля органов власти Ханты-Мансийского УФАС России



Дмитрий Каретин

руководитель Калужского УФАС России



Ольга Козлова

ведущий эксперт отдела контроля естественных монополий Санкт-Петербургского УФАС России



Марина Никитина

заместитель руководителя Санкт-Петербургского УФАС России



Оксана Павлухина

руководитель группы практики антимонопольного регулирования, Адвокатское бюро ART DE LEX



Юлия Папикян

главный эксперт Института конкурентной политики и регулирования рынков НИУ ВШЭ



Елизавета Савина

член Ассоциации антимонопольных экспертов, адвокат, руководитель направления антимонопольного комплаенса компании Kulik & Partners Law.Economics



Ренат Сайдашев

начальник отдела административной апелляции и методологии Правового управления ФАС России



Назар Сапаров

главный эксперт Института конкурентной политики и регулирования рынков НИУ ВШЭ



Владислав Цымбал

советник отдела административной апелляции и методологии Правового управления ФАС России

Дизайн-макет — Михаил Димитриев



I. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 23 августа 2021 г. по делу № 023/01/14.6–3059/2019

Аннотация: Вступившие в законную силу судебные акты являются обязательными для органов государственной власти, в том числе антимонопольных органов при оценке фактов и обстоятельств, имеющих значение при рассмотрении дел о нарушении антимонопольного законодательства.

Суть дела

Решением УФАС производство по делу о признании ИП-1 нарушившим [пункт 1 статьи 14.6](#) Закона о защите конкуренции было прекращено. По мнению ИП-2 (заявитель), нарушение выразилось в использовании на странице в социальной сети Instagram, а также на Интернет-сайте обозначения «КвартирыМечты», сходного до степени смешения с коммерческим обозначением ИП-2 «КВАРТИРЫМЕЧТЫ.РФ».

Не согласившись с вынесенным решением, ИП-2 обратился с жалобой в Апелляционную коллегию.



Олег Москвитин,
член Генерального совета Ассоциации антимонопольных экспертов, адвокат, партнёр, руководитель антимонопольной и тарифной практик Коллегии адвокатов «Муранов, Черняков и партнёры», заместитель директора Института конкурентной политики и регулирования рынков НИУ ВШЭ



Алим Березгов,
юрист Коллегии адвокатов «Муранов, Черняков и партнёры»

Российской Федерации» (далее — ФКЗ № 1) правосудие в Российской Федерации осуществляется только судами.

В настоящем деле антимонопольный орган отказал в удовлетворении заявленных индивидуальных предпринимателем требований, поскольку ведомство не вправе переоценивать обстоятельства, установленные судебным органом.

Отметим, что решение суда, вступившее в законную силу, яв-

ляется обязательным для исполнения лицами, которым оно адресовано. Оно приводится в исполнение, за исключением случаев немедленного исполнения. Вступившие в законную силу судебные акты являются обязательными для органов государственной власти, органов местного самоуправления, иных органов, организаций и должностных лиц и граждан и подлежат исполнению на всей территории Российской Федерации. Указанное также напрямую следует из [статьи 16](#) АПК РФ.

Практика применения антимонопольного законодательства приводит множество случаев обоснованного прекращения

Согласно [статье 4](#) Федерального Конституционного закона от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе

(Продолжение на стр. 5)



I. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 23 августа 2021 г. по делу № 023/01/14.6–3059/2019

Предыстория разбирательства

ИП-2 обратился в УФАС с заявлением о нарушении ИП-1 антимонопольного законодательства, в связи использованием его коммерческого обозначения в социальной сети Instagram и на Интернет-сайте.

УФАС было установлено, что ИП-2 с 2015 г. использует словесное обозначение «КВАРТИРЫМЕЧТЫ.РФ» в качестве своего коммерческого обозначения в хозяйственной деятельности как средств индивидуализации. Деятельность ИП-2 связана с ремонтом и дизайном объектов недвижимости в формате «все включено», продажей квартир и дизайнерским ремонтом.

В предпринимательских целях ИП-1 в социальной сети Instagram был создан аккаунт — @kvartiri_mechti. В последующем ИП-1 зарегистрировал сайт с доменным именем kvartirimechti.ru, на котором также использовалось обозначение «КвартирыМечты». Позднее ИП-1 зарегистрировал и указанный товарный знак.

УФАС приостановило рассмотрение дела в связи с нахождением в производстве Суда по интеллектуальным правам дела № СИП-226/2020, в котором рассматривалась правомерность использования товарного знака «КвартирыМечты».

По результатам рассмотрения дела СИП признал правомерность использования спорного товарного знака и указал на отсутствие смешения коммерческих обозначений.



Олег Москвитин



Алим Березгов

(Начало на стр. 4)

- ▶ производства по делу из-за отказа антимонопольного органа в пересмотре/переоценке обстоятельств, установленных судом в итоговом по делу акте (см., например, [постановление](#) Новосибирского УФАС России от 7 июля 2021 г. № 054/04/19.5-1240/2021; [постановление](#) Тюменского УФАС России от 13 июля 2021 г. по делу № 072/04/9.21-360/2021 и др.).

Конституцией Российской Федерации каждому гарантируется судебная защита его прав

и свобод ([статья 46](#)). Норма [статьи 16](#) АПК РФ направлена, в том числе на реализацию указанной конституционной гарантии. Данная норма не предполагает ее произвольного применения и не содержит какой-либо неопределенности.

При этом обязательность судебных актов арбитражного суда, специализированного Суда по интеллектуальным правам обеспечивается положениями [АПК РФ](#), исключая возможность производства по делу в случае, когда право на судебную защиту (право на судебное рассмотрение спора) было реализовано в состоявшемся ранее судебном процессе на основе

конституционных и отраслевых принципов осуществления судопроизводства ([пункт 2 части 1 статьи 127.1](#) и [пункт 2 части 1 статьи 150](#) АПК РФ). Установление оснований для их применения является исключительной прерогативой арбитражного суда, которая вытекает из принципа самостоятельности судебной власти и является проявлением его дискреционных полномочий (см. об этом [Определение](#) Конституционного Суда РФ от 28 ноября 2019 г. № 3139-О).

На основании вышеизложенного стоит отметить правомерность решения Апелляционной коллегии в прокомментированном деле.



I. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 23 августа 2021 г. по делу № 023/01/14.6–3059/2019

На основании изложенного УФАС прекратило рассмотрения дела, возбужденного по заявлению ИП-2.

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

Апелляционная коллегия отметила, что недобросовестная конкуренция – это любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам — конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации ([пункт 9 статьи 4](#) Закона о защите конкуренции).

Коллегиальный орган, сославшись на [пункт 30](#) Постановления Пленума ВС РФ от 4 марта 2021 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» (далее — Постановление Пленума ВС РФ № 2), указал, что при рассмотрении спора о нарушении запрета недобросовестной конкуренции должны быть установлены в совокупности:

- факт осуществления хозяйствующим субъектом действий, способных оказать влияние на состояние конкуренции;
- отличие избранного хозяйствующим субъектом способа конкуренции на рынке от поведения, которое в подобной ситуации ожидалось бы от любого

Комментируемое решение Апелляционной коллегии имеет весьма важное и существенное значение для единообразия практики применения антимонопольного законодательства.

Своим решением Апелляционная коллегия подчеркнула важность и обязательность учета оценки судебными актами тех обстоятельств и действий, которые являются предметом рассматриваемого антимонопольным органом дела.

Стоит отметить, что в большинстве случаев преюдициальность судебных решений касается отдельных обстоятельств,



Ренат Сайдашев,
начальник отдела
административной
апелляции и мето-
дологии Правового
управления ФАС
России, член Аппел-
ляционной колле-
гии ФАС России

имеющих значение для рассматриваемого антимонопольным органом дела, и не всегда судебное решение может предопределять решение по антимонопольному делу, поскольку предметы рассмотрения судебного и антимонопольного дела, как правило, не идентичны.

Установленные судами обстоятельства не подлежат переоценке антимонопольными органами при рассмотрении дел о нарушении антимонопольного законодательства и используются в качестве установленного факта.

В рассматриваемом деле несмотря на то, что предметом судебного спора являлось установление правомерности или неправомерности использования ИП-1 товарного знака «КвартирыМечты», суд также оценил действия по использованию указанного товарного знака на предмет наличия в них недобросовестной конкуренции и прямо установил

(Продолжение на стр. 7)



I. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 23 августа 2021 г. по делу № 023/01/14.6–3059/2019

субъекта, преследующего свой имущественный интерес, но не выходящего за пределы осуществления гражданских прав и честной деловой практики;

■ направленность поведения хозяйствующего субъекта на получение преимущества, в частности имущественной выгоды или возможности ее извлечения, при осуществлении экономической деятельности за счет иных участников рынка, в том числе посредством оказания влияния на выбор покупателей (потребителей), на возможность иных хозяйствующих субъектов, конкурирующих добросовестно, извлекать преимущество из предложения товаров на рынке, на причинение вреда хозяйствующим субъектам–конкурентам иными подобными способами (например, в результате использования (умаления) чужой деловой репутации).

В своем решении УФАС установило, что согласно решению СИП по делу № СИП-226/2020 суд не усмотрел в действиях ИП-1 по регистрации и использованию обозначения «КвартирыМечты» признаков как злоупотребления правом, так и недобросовестной конкуренции.

В частности, СИП в своем решении указал, что в данной ситуации для признания действий ИП-1 по приобретению и использованию исключительного права на спорный товарный знак актом недобросовестной конкуренции подлежат установлению следующие обстоятельства:

■ факт использования ИП-1 либо иными лицами под его контролем обозначения «КВАРТИРЫМЕЧТЫ.РФ» до даты подачи им заявки на регистрацию спорного обозначения в качестве товарного знака для маркировки услуг по дизайну и ремонту квартир, а также что такое обозначение приобрело известность среди потребителей;



Ренат
Сайдашев

(Начало на стр. 6)

- ▶ отсутствие в таких действиях недобросовестной конкуренции, что предопределило решение антимонопольного органа, поддержанное Апелляционной коллегией.

Таким образом, можно сказать, что данное дело является в определенной степени уникальным, поскольку в данном случае, несмотря на различие в предметах судебного и антимонопольного дела, установленные судом обстоятельства не просто

имели существенное значение для антимонопольного дела, а по сути разрешили его.

В этой связи необходимо также отметить эффективность и важность института приостановления рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, который был использован УФАС в рассматриваемом деле, в том числе на время рассмотрения судебного спора, имеющего значение для рассмотрения антимонопольного дела.

Также рассматриваемое решение Апелляционной коллегии подчеркивает роль института ведомственной апелляции

в формировании единообразия практики применения положений антимонопольного законодательства. Так, несмотря на predeterminedный судом результат, Апелляционная коллегия подчеркнула и описала в своем решении мотивы признания судом отсутствия в действиях ИП-1 недобросовестной конкуренции, что весьма важно для последующей практики рассмотрения антимонопольными органами схожих дел, а также для оценки хозяйствующими субъектами своих действий на предмет наличия или отсутствия нарушений антимонопольного законодательства.



I. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 23 августа 2021 г. по делу № 023/01/14.6–3059/2019

- наличие на дату подачи спорной заявки конкурентных отношений между индивидуальными предпринимателями;
- наличие у ИП-1 намерения (цели) посредством приобретения исключительного права на такое обозначение (приобретение монополии на него) причинить вред ИП-2 или иным лицам, действующим под его контролем, вытеснить их с рынка путем предъявления требований, направленных на пресечение использования спорного обозначения, либо намерение использовать их деловую репутацию;
- причинение либо вероятность причинения ИП-2 вреда путем предъявления требований о прекращении использования спорного обозначения.

ИП-2 не доказал наличие указанных обстоятельств.

На основании изложенного Апелляционная коллегия обоснованно согласилась с решением УФАС о том, что не подлежали переоценке антимонопольным органом фактические обстоятельства, рассмотренные ранее Судом по интеллектуальным правам.

Решение УФАС было оставлено без изменения, поскольку оно не нарушает единообразие практики применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства ■



II. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 8 июля 2021 г. по делу № 077/01/11-17708/2019

Аннотация: Вхождение в группу лиц по основаниям, отличным от указанных в [части 8 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции, в том числе корпоративное, экономическое, территориальное и структурное единство не освобождает хозяйствующих субъектов от соблюдения запретов, установленных [частью 1 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции.

Суть дела

Решением антимонопольного органа Общества (1,2) были признаны нарушившими [пункт 2 части 1 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции при участии в двух открытых аукционах в электронной форме на оказание услуг по санаторно-курортному лечению с общей суммой НМЦК 8 411 500 руб.

Не согласившись с вынесенным решением, Общество-1 обжаловало его в порядке ведомственной апелляции ФАС России.

Предыстория разбирательства

В УФАС поступило заявление лица о признаках нарушения антимонопольного законодательства Обществами.

В ходе рассмотрения дела территориальный орган установил, что по итогам 4-х аукционов Общество-1 заключило 4 контракта.

В указанных аукционах приняли участие Общество-1 и Общество-2. При участии в закупочных процедурах Общество-2 воздерживалось от подачи ценовых предложений, тем самым отказавшись от конкурентной борьбы с Обществом-1.

Территориальное управление в ходе рассмотрения дела выявило следующие доказательства:

- заявки на участие в закупках подавались с одного и того же IP-адреса;
- заявки были поданы в один день с разницей во времени подачи до 8 мин, при том, что для подачи заявок у участников было 8 дней;
- заявки были подписаны с использованием единой инфраструктуры;
- одинаковые свойства файлов заявок Обществ;
- подача заявок двух Обществ с одной учетной записи — генерального директора Общества-1.



II. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 8 июля 2021 г. по делу № 077/01/11-17708/2019

На основании вышеизложенного Общества были признаны заключившими антиконкурентное соглашение, которое привело или могло привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах.

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

По результатам рассмотрения жалобы Общества-1 Апелляционная коллегия ФАС отметила следующее.

В соответствии с [пунктом 22](#) Постановления Пленума ВС РФ № 2 при установлении наличия картельного соглашения подлежит доказыванию факт того, что участники картеля являются конкурентами и достигнутые между ними договоренности имеют предмет, определенный в пунктах 1-5 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

Наличие картельного соглашения между Обществами подтверждалось в том числе результатами проведенного УФАС анализа состояния конкуренции.

В практике антимонопольных органов нередко возникают спорные ситуации относительно нахождения или ненахождения ответчиков по картельным делам в подконтрольной группе лиц. Так, в случае установления, что ответчики входят в подконтрольную группу лиц, дело подлежит прекращению в связи с отсутствием нарушения.

Рассматриваемое дело раскрывает данную проблему и отражает определенные подходы к разрешению подобных вопросов, что, безусловно, имеет высокое значение для единообразия практики применения положений антимонопольного законодательства.

В своем решении Апелляционная коллегия, ссылаясь в том числе на Разъяснения ФАС России № 16 «О применении частей 7, 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции», утвержденные



**Ренат
Сайдашев,**

начальник отдела административной апелляции и методологии Правового управления ФАС России, член Апелляционной коллегии ФАС России

протоколом Президиума ФАС России от 13 марта 2019 г. № 2, отразила, что перечень критериев отнесения хозяйствующих субъектов к подконтрольной группе лиц, при которых допускается заключение соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами, является исчерпывающим и расширительно-му толкованию не подлежит.

В частности, Апелляционная коллегия проанализировала и описала в своем решении, кто являются лицами, контролирующими ответчиков по делу. Ими оказались разные лица, в связи

с чем Апелляционная коллегия пришла к выводу о ненахождении ответчиков по делу в подконтрольной одному лицу группе лиц.

Также необходимо отметить, что важные позиции по вопросу подконтрольности были отражены в Постановлении Пленума ВС РФ № 2.

В частности, одну из таких позиций отразила и Апелляционная коллегия. Так, согласно пункту 7 Постановления Пленума ВС РФ № 2 в тех случаях, когда Закон о защите конкуренции устанавливает специальные правила применения антимонопольных запретов при наличии группы лиц, в частности освобождение группы лиц от действия запрета на участие в соглашениях, ограничивающих конкуренцию в соответствии с частью 7 статьи 11 Закона, применению подлежат указанные специальные правила.



II. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 8 июля 2021 г. по делу № 077/01/11-17708/2019

Коллегиальный орган обратил внимание, что ограничение конкуренции картелем в случаях, указанных в [пунктах 1–5 части 1 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции, предполагается.

Апелляционная коллегия при исследовании доказательств также обратила внимание на фактическое поведение участников картеля (отказ одного Общества от подачи ценовых предложений в пользу конкурента).

С учетом изложенного и установленных УФАС доказательств Апелляционная коллегия пришла к выводу, что имеющиеся в материалах дела документы и сведения, а также выявленная УФАС совокупность косвенных доказательств свидетельствует о наличии антиконкурентного соглашения между Обществами, которое привело (могло привести) к поддержанию цен на торгах, что является нарушением [пункта 2 части 1 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции.

Общество-1 пыталось избежать ответственности, указав на принадлежность его и Общества-2 к одной подконтрольной группе лиц и приведя в качестве доказательства довод, выходящий за рамки установленных [статьей 11](#) критериев отнесения к подконтрольной группе лиц (доверенность на право распоряжения 100% доли в компаниях).



Олег Москвитин,
член Генерального совета Ассоциации антимонопольных экспертов, адвокат, партнёр, руководитель антимонопольной и тарифной практик Коллегии адвокатов «Муранов, Черняков и партнёры», заместитель директора Института конкурентной политики и регулирования рынков НИУ ВШЭ



Алим Березгов,
юрист Коллегии адвокатов «Муранов, Черняков и партнёры»

характер, поскольку хозяйствующие субъекты, как правило, изобличаются с помощью аналогичных доказательств (одинаковые свойства файлов, подача заявок с одного IP-адреса, фактическое нахождение компаний по одному и тому же адресу, незначительная разница во времени подачи заявок, фактическое поведение на торгах и пр.).

Все вышеперечисленные доказательства приведены в [Разъяснениях](#) ФАС России № 3 «Доказывание недопустимых соглашений (в том числе картелей) и согласованных действий на товарных рынках, в том числе на

торгах», утв. протоколом Президиума ФАС от 17 февраля 2016 г. № 3.

При этом указанные доказательства этими же Разъяснениями оцениваются как косвенные. Факт заключения антиконкурентного соглашения может быть установлен как на основании прямых доказательств, так и совокупности косвенных доказательств.

Кроме того, согласно [Обзору](#) по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утв. Президиумом ВС РФ от 16 марта 2016 г., факт заключения хозяйствующими субъектами антиконкурентного соглашения может быть доказан только с использованием совокупности косвенных

(Продолжение на стр. 12)

Не будет преувеличением отметить, что антиконкурентные соглашения на торгах находятся в числе наиболее частых антимонопольных нарушений.

Решения антимонопольных органов по данной категории дел нередко приобретают «типовой»



II. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 8 июля 2021 г. по делу № 077/01/11-17708/2019

Проанализировав представленные сведения, данные из открытых источников, а также сведения ЕГРЮЛ, Апелляционная коллегия установила, что Общества не входят в подконтрольную одному физическому или юридическому лицу группу лиц в соответствии с [частью 8 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции, что также подтверждалось следующим.

Согласно [пункту 7](#) Постановления Пленума ВС РФ № 2 в тех случаях, когда Закон о защите конкуренции устанавливает специальные правила применения антимонопольных запретов при наличии группы лиц, в частности освобождение группы лиц от действия запрета на участие в соглашениях, ограничивающих конкуренцию, в соответствии с [частью 7 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции, применению подлежат указанные специальные правила.

Аналогичная позиция приведена в [Разъяснении](#) ФАС России № 16 «О применении [частей 7, 8 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции», утв. протоколом Президиума ФАС России от 13 марта 2019 г., согласно которому [часть 8 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции является специальной по отношению к [статье 9](#) указанного Закона. Приведенный в данной норме перечень критериев отнесения хозяйствующих субъектов к подконтрольной группе лиц является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит.



Олег Москвитин



Алим Березгов

(Начало на стр. 11)

- ▶ доказательств, в том числе включая фактическое поведение хозяйствующих субъектов.

Указанная позиция находит отражение также в судебной практике (например, в [постановлении](#) Арбитражного суда Центрального округа от 15 августа 2017 г. № Ф10-2426/2017 по делу № А64-4040/2016 суд указал, что при доказывании антиконкурентных соглашений необходимо оценивать всю полноту сбора доказательств, их «весомость» как в отдельности, так и в совокупности).

По результатам проведенного анализа УФАС и, далее, Кол-

легиальный орган установили следующую совокупность доказательств, что и послужило неопровержимым подтверждением допущенного нарушения:

- поведение ответчиков на торгах: отказ Общества-2 от конкурентной борьбы, обеспечивший победу второй компании с незначительным снижением НМЦК;
- использование единой инфраструктуры с IP-адресом;
- подача заявок с минимальной разницей во времени и в один день;
- совпадение хэш-сумм файлов заявок, поданных Обществами, свидетельствующее об идентичности таких файлов;
- совпадение наименований файлов заявок, дат/времени создания, дат изменения таких файлов, поданных ответчиками

для участия в аукционах, а также наличие данных с фамилией и инициалами генерального директора одного из Обществ;

- совпадение наименований учетной записи, с помощью которой редактировались файлы заявок, поданные ответчиками для участия в аукционе;
- использование одинаковых доменов электронных почтовых адресов.

Таким образом, с учетом изложенного Коллегиальный орган обоснованно пришел к выводу о том, что имеющихся доказательств достаточно для квалификации действий ответчиков в качестве нарушения [пункта 2 части 1 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции, а также неприятия доводов о вхождении ответчиков в одну подконтрольную группу лиц.



II. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 8 июля 2021 г. по делу № 077/01/11-17708/2019

Кроме того, вхождение в группу лиц по основаниям, отличным от указанных в [части 8 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции, в том числе корпоративное, экономическое, территориальное и структурное единство не освобождает хозяйствующих субъектов от соблюдения запретов, установленных [частью 1 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции ([постановление](#) Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 29 мая 2019 г. по делу № А45-12373/2018, оставленное [определением](#) ВС РФ от 19 августа 2019 г. № 304-ЭС19-14085 без изменения) ■



III. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 20 сентября 2021 г. по делу № 082/01/10-2/2020

Аннотация: Государственное регулирование цен (тарифов) имеет существенное значение для конкурентных отношений. Оказание субъектом естественной монополии услуги, стоимость которой подлежит государственному ценовому регулированию, в отсутствие утвержденного в законном порядке тарифа может быть квалифицировано антимонопольным органом как нарушение [пункта 10 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции.

Суть дела

Апелляционной коллегией ФАС России рассмотрена жалоба ООО «П» на решение и предписание Крымского УФАС России, которым в действиях ООО «П» установлен факт нарушения [пункта 10 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции.

Апелляционная коллегия ФАС России оставила жалобу без удовлетворения.

Предыстория разбирательства

В УФАС России поступило обращение транспортной прокуратуры, направленное ФАС России, о наличии в действиях ООО «П» признаков нарушения антимонопольного законодательства, выразившегося в самостоятельном установлении цен (тарифов) на услуги по хранению авиационного топлива и заправки воздушных судов в международном аэропорту «С».

По результатам рассмотрения обращения УФАС было возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ООО «П» [пункта 10 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции.

В ходе рассмотрения дела установлено, что ООО «П» на основании, в том числе [постановления](#) Правительства Российской Федерации от 26 декабря 2014 г. № 1546 «Об особенностях применения законодательства Российской Федерации о государственном регулировании цен (тарифов, сборов, платы) в сфере железнодорожных перевозок, услуг в морских портах и аэропортах на территориях Республики Крым и г. Севастополь» (далее — Постановление № 1546) были пересчитаны действовавшие на тот момент тарифы на услуги.

[Постановление](#) № 1546 в связи с истечением срока прекратило свое действие с 1 января 2017 г.

В соответствии с [пунктом 5](#) Положения, утвержденного Постановлением № 1546, до введения в действие цен (тарифов, сборов) на оказание услуг в морских



III. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 20 сентября 2021 г. по делу № 082/01/10-2/2020

портах, аэропортах в порядке, предусмотренном [постановлением](#) Правительства Российской Федерации от 23 апреля 2008 г. № 293 «О государственном регулировании цен (тарифов, сборов) на услуги субъектов естественных монополий в транспортных терминалах, портах, аэропортах и услуги по использованию инфраструктуры внутренних водных путей» (далее — Постановление № 293), указанные цены (тарифы, сборы) устанавливаются хозяйствующим субъектом, оказывающим такие услуги.

В соответствии с [приказом](#) ФСТ России от 31 октября 2014 г. № 1896-т ООО «П» включено в реестр субъектов естественных монополий под регистрационным номером 91/2/2 в раздел II «Услуги аэропортов». Вместе с тем ООО «П» не включено в перечень субъектов естественных монополий в сфере услуг в транспортных терминалах, портах и аэропортах, государственное регулирование которых осуществляется ФАС России, утв. [приказом](#) ФАС России от 08 сентября 2017 г. № 1189/17 (далее — Перечень № 1189/17).

Согласно [пункту 6](#) Положения об участии органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации в области государственного регулирования тарифов в осуществлении государственного регулирования и контроля деятельности субъектов естественных монополий, утв. постановлением Правительства РФ от

Как мы неоднократно отмечали, основной задачей работы коллегиальных органов ФАС России является формирование единообразия практики применения норм антимонопольного законодательства.

При этом применение в делах о нарушении антимонопольного законодательства квалификации по пункту 10 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции является весьма редкой, в связи с чем рассматриваемое решение Апелляционной коллегии является важным с точки зрения определения ориентиров и особенностей рассмотрения данной категории дел.

В частности, данное решение подтверждает, что в качестве злоупотребления доминирующим положением путем нарушения установленного нормативными



**Марьяна
Матяшевская,**
и.о. начальника
Правового управ-
ления ФАС России

правовыми актами порядка ценообразования признаются, в том числе, действия по самостоятельному установлению стоимости на услуги субъектов естественных монополий в транспортных терминалах, портах и аэропортах, подлежащие установлению органами регулирования.

Государственному регулированию органами регулирования, в том числе путем установления цен (тарифов), подлежит деятельность субъектов естественных монополий в сфере услуг в транспортных терминалах, портах и аэ-

ропортах, включенных в реестр субъектов естественных монополий и не вошедших в перечень субъектов естественных монополий в сфере услуг в транспортных терминалах, портах и аэропортах, государственное регулирование которых осуществляется уполномоченным органом власти.

Учитывая, что в рамках рассмотрения дела было установлено, что ответчик включен в реестр субъектов естественных монополий и при этом не вошел в перечень субъектов естественных монополий в сфере услуг в транспортных терминалах, портах и аэропортах, государственное регулирование которых осуществляется уполномоченным органом власти, Апелляционная коллегия согласилась с выводами решения территориального органа о том,

(Продолжение на стр. 16)



III. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 20 сентября 2021 г. по делу № 082/01/10-2/2020

10 декабря 2008 г. № 950 (далее — Положение № 950), государственное регулирование и контроль деятельности субъектов естественных монополий в сфере железнодорожных перевозок пассажиров в пригородном сообщении и услуг в транспортных терминалах, портах и аэропортах осуществляется органами регулирования в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Учитывая истечение срока действия [Постановления № 1546](#) и [пункта 6](#) Положения № 950 УФАС пришло к выводу, что ООО «П» надлежало обратиться в региональный орган исполнительной власти, уполномоченный в области регулирования тарифов, по месту осуществления деятельности с предложением по установлению тарифов на услуги, оказываемые в аэропорту.

Однако в ходе рассмотрения дела было установлено, что ООО «П» в нарушение норм действующего законодательства самостоятельно установило тарифы на услуги по хранению авиационного топлива и заправке воздушных судов в международном аэропорту «С», не обращаясь за их установлением в уполномоченный государственный орган в сфере тарифного регулирования.

В этой связи УФАС приняло решение о признании в действиях ООО «П» факта нарушения [пункта 10 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции,



Марьяна
Матяшевская

(Начало на стр. 15)

- ▶ что ответчик должен был обратиться в орган регулирования за установлением цены (тарифа), а не устанавливать стоимость услуг самостоятельно.

Правомерность выводов и квалификации территориального органа подтверждается также и судебной практикой, согласно которой самостоятельное установление субъектом естественной монополии цен тарифов на услуги в транспортных терминалах, портах и аэропортах является нарушением пункта 10 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции (судебные акты по делам №№ А10-8439/2019, А67-2147/2018, А73-1376/2016).

При этом следует отметить, что при нарушении установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования субъектом естественной монополии, такие действия всегда будут квалифицироваться по пункту 10 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, поскольку совершены хозяйствующим субъектом, занимающим доминирующее положение.

В случае установления факта совершения действий по нарушению установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования лицом, не занимающим доминирующее положение (например, при установлении цен на лекарственные препараты), указанные действия подлежат рассмотрению на предмет нарушения статьи 14.6

Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (КоАП РФ).

Такие действия на предмет нарушения статьи 14.6 КоАП РФ рассматриваются органами, осуществляющими государственный контроль (надзор) в области регулируемых государством цен (тарифов).

Аналогичная позиция изложена в разъяснении Президиума ФАС России от 29.08.2017 № 10 «О применении антимонопольного законодательства в целях выявления и пресечения нарушений порядка ценообразования», в которых можно подробнее ознакомиться с вопросом соотношения норм положений статьи 14.6 КоАП РФ и пункта 10 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.



III. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 20 сентября 2021 г. по делу № 082/01/10-2/2020

выразившегося в применении с 1 января 2017 г. цен (тарифов) на услуги, не установленных уполномоченным государственным органом в сфере тарифного регулирования.

Учитывая, что до принятия решения по делу ООО «П» так и не обратилось в уполномоченный орган для установления цен (тарифов), антимонопольным органом было выдано обязательное к исполнению предписание. В предписании было указано на необходимость в течение 30 дней обратиться в уполномоченный орган за установлением (цен) тарифов на оказываемые услуги в аэропорту.

Не согласившись с решением и предписанием УФАС, ООО «П» обратилось с жалобой в ФАС России.

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

Апелляционная коллегия ФАС России согласилась с выводами УФАС, указав на правомерность и обоснованность признания в действиях ООО «П» нарушения установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования, запрет на которое установлен [пунктом 10 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции.

При рассмотрении жалобы Апелляционная коллегия руководствовалась положениями [статьи 5](#), [пункта 10 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции, [разъяснениями](#) Президиума ФАС России № 8 «О применении положений статьи 10 Закона о защите конкуренции», утвержденных протоколом Президиума ФАС России от 7 июня 2017 г. № 11, [пункта 11](#) постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 4 марта 2021 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства», определив круг подлежащих доказыванию обстоятельств:

- 1) доминирующее положение хозяйствующего субъекта;
- 2) совершение хозяйствующим субъектом действия (бездействия);
- 3) наступление или возможность наступления негативных последствий в виде недопущения, ограничения, устранения конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности, либо неопределенного круга потребителей;
- 4) наличие объективной взаимосвязи между доминирующим положением, совершением деяния и его негативными последствиями либо возможностью наступления таких последствий.

При этом Апелляционная коллегия ФАС России отметила, что каждая из указанных составляющих злоупотребления доминирующим положением должна быть доказана антимонопольным органом в целях квалификации нарушения [статьи 10](#) Закона о защите конкуренции.

Так при рассмотрении жалобы Апелляционная коллегия указала на правомерность признания территориальным органом ФАС России ООО «П» занимающим доминирующее положение и соответствие указанных выводов положениям: ▶



III. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 20 сентября 2021 г. по делу № 082/01/10-2/2020

- [части 5 статьи 5](#) Закона о защите конкуренции (доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта — субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии);
- [пункта 1 статьи 4](#) Закона о естественных монополиях (услуги в аэропортах относятся к сфере деятельности субъектов естественных монополий);
- приказа ФСТ России от 31 октября 2014 г. № 1896-т (о включении ООО «П» в реестр субъектов естественных монополий под регистрационным номером 91/2/2 в раздел II «Услуги аэропортов»).

Также Апелляционная коллегия отметила обоснованность выводов УФАС о необходимости ООО «П» обратиться с предложением по установлению тарифов на оказываемые в аэропорту услуги в уполномоченный орган — Государственный Комитет по ценам и тарифам (далее — Комитет).

Постановлением № 293 утвержден Перечень услуг субъектов естественных монополий в аэропортах, цены (тарифы, сборы) на которые регулируются государством, к числу которых отнесены услуги по обеспечению заправки воздушных судов авиационным топливом и хранению авиационного топлива.

Естественные монополии имеют существенное значение для государства в масштабах всей страны и по общему правилу в силу [статьи 5](#) Закона о естественных монополиях регулирование и контроль деятельности субъектов естественных монополий осуществляется именно федеральным органом исполнительной власти.

В отношении субъектов естественных монополий, осуществляющих виды деятельности, включенные в перечень товаров (работ, услуг) субъектов естественных монополий, цены (тарифы) на которые регулируются государством, осуществляется обязательное ценовое регулирование в соответствии с определенным порядком ценообразования.

[Пункт 10 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции



Оксана Павлухина,
руководитель
группы практики
антимонопольного
регулирования,
Адвокатское бюро
ART DE LEX

предусматривает запрет на нарушение установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования.

Рассматриваемый в настоящем деле случай наглядно иллюстрирует, необходимость субъекта естественной монополии, оказывающего услуги из перечня услуг, установленного [Постановлением № 293](#), обратиться в орган исполнительной власти, осуществляющий государственное тарифное регулирование, за установлением цен (тарифов) на оказываемые услуги (услуги в аэропортах по обеспечению за-

правки воздушных судов авиационным топливом, хранению авиационного топлива).

Суть рассматриваемого дела заключается в том, что Правительством РФ были предусмотрены переходные положения в части регулирования деятельности субъектов естественной монополии ([Постановление](#) № 1546). Установление цен (тарифов) на территории Республики Крым и г. Симферополь до введения в действие цен (тарифов, сборов) на оказание услуг в аэропортах в порядке, предусмотренном [Постановлением № 293](#), осуществлялось хозяйствующим субъектом, оказывающим такие услуги, самостоятельно, но до 1 января 2017 г. После указанной даты цены (тарифы) на услуги субъектов

(Продолжение на стр. 19)



III. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 20 сентября 2021 г. по делу № 082/01/10-2/2020

В соответствии с [пунктом 6](#) Положения № 950 государственному регулированию органами регулирования подлежит деятельность субъектов естественных монополий в сфере услуг, в том числе в аэропортах, включенных в реестр субъектов естественных монополий и не вошедших в перечень субъектов естественных монополий в сфере услуг в транспортных терминалах, портах и аэропортах, государственное регулирование которых осуществляется уполномоченным федеральным органом исполнительной власти.

При вынесении Решения Апелляционная коллегия приняла во внимание факт включения ООО «П» в реестр субъектов естественных монополий, а также его отсутствие в [Перечне](#) № 1189/17, что, безусловно, порождает для ООО «П» обязанность обратиться в орган регулирования (Комитет) для установления цен (тарифов) на услуги по хранению авиационного топлива и заправки воздушных судов в международном аэропорту «С».

Довод ООО «П» об отсутствии у Комитета полномочий по установлению цен (тарифов) на услуги, оказываемые в аэропортах, был отклонен Апелляционной коллегией на основании [пунктов 1.1 и 3.9.11](#) Положения о Государственной Комитете по ценам и тарифам региона. Согласно указанным положениям, Комитет наделен полномочиями по государственному регулированию цен (тарифов) на услуги ▶



Оксана
Павлухина

(Начало на стр. 18)

- ▶ естественной монополии подлежали обязательному государственному регулированию.

Какой именно орган государственной власти имеет полномочия по установлению цен (тарифов) на услуги по обеспечению заправки воздушных судов авиационным топливом и хранению авиационного топлива — вопрос, который необходимо было разрешить в ходе рассмотрения дела.

В соответствии со [статьей 6](#) Закона о естественных монополиях, [Постановлением № 293](#) тарифы на услуги по обеспечению заправки воздушных судов авиационным топливом, хранению

авиационного топлива регулируются государством. Приказом ФСТ России от 31 октября 2014 г. № 1896-т ООО «П» включено в реестр субъектов естественных монополий под регистрационным номером 91/2/2 в раздел II «Услуги аэропортов».

Таким образом, в связи с прекращением срока действия [Постановления](#) № 1546, начиная с 1 января 2017 г., ООО «П» как субъекту естественной монополии надлежало исполнить законодательные предписания и обратиться в уполномоченный государственный орган регулирования за утверждением цены (тарифа) на оказываемые им в международном аэропорту «С» услуги.

Поскольку ООО «П» не включено в [перечень](#) субъектов естественных монополий в сфере ус-

луг в транспортных терминалах, портах и аэропортах, государственное регулирование которых осуществляется ФАС России, утв. приказом ФАС России от 08 сентября 2017 г. № 1189/17, уполномоченным государственным органом регулирования в рассматриваемом случае является Комитет (наделен полномочиями как по установлению цен (тарифов), так и по контролю за их применением).

При указанных обстоятельствах ООО «П» было не вправе самостоятельно устанавливать стоимость услуг по обеспечению заправки воздушных судов авиационным топливом и хранению авиационного топлива, а обязано было обратиться в Комитет для установления цен (тарифов) на оказываемые услуги. ▶

(Продолжение на стр. 20)



III. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 20 сентября 2021 г. по делу № 082/01/10-2/2020



Оксана
Павлухина

(Начало на стр. 19)

- Несовершение таких действий привело ООО «П» к нарушению запрета, установленного [пунктом 10 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции, а в последующем, вероятно, повлечет административную ответственность по [статье 14.31 КоАП РФ](#).

Вышеуказанные выводы согласуются с позицией ФАС Рос-

сии, изложенной в разъяснениях Президиума ФАС России № 8 «О применении положений статьи 10 Закона о защите конкуренции», утв. протоколом Президиума ФАС России от 7 июня 2017 № 11, а также с судебной и административной практикой — постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 16 сентября 2016 г. по делу № А73-1376/2016, [постановление](#) Арбитражного суда Уральского округа от 14 сентября 2021 г. № Ф09-5997/21 по делу № А71-

10645/2020, [решение](#) Брянского УФАС России от 11 ноября 2021 г. по делу № 032/01/10-934/2021, [решение](#) Бурятского УФАС России от 18 ноября 2019 г. по делу № 05-11/05-2019, [решение](#) Амурского УФАС России от 11 октября 2019 г. по делу № 028/01/10-139/2019 и др.

Таким образом, учитывая все обстоятельства дела, УФАС пришло к обоснованному выводу о наличии факта нарушения, который был поддержан Апелляционной коллегией ФАС России.

субъектов естественной монополии в аэропортах и осуществлению контроля за их применением.

Учитывая, что ООО «П» не обратилось в Комитет для установления цен (тарифов) на оказываемые услуги в аэропорту, Апелляционная коллегия пришла к выводу о правомерности и обоснованности установления УФАС в действиях ООО «П» нарушения установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования, запрет на который регламентирован [пунктом 10 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции, и выдачи предписания.

Исходя из изложенного, Апелляционная коллегия ФАС России пришла к выводу о соответствии выводов УФАС единообразию практики применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства, оставив жалобу ООО «П» на решение и предписание УФАС без удовлетворения ■



IV. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 17 сентября 2021 г. по делу № 040-01/14.8-1065/2020

Аннотация: Учитывая, что перечень форм недобросовестной конкуренции не является исчерпывающим, что напрямую установлено [статьей 14.8](#) Закона о защите конкуренции, действия хозяйствующих субъектов-участников аукциона, в результате которых такие лица получают необоснованное преимущество, могут быть признаны совершающими акт недобросовестной конкуренции и нарушающими указанную статью.

Суть дела

Решением УФАС действия ООО «Г» (далее — Общество), выразившиеся в недобросовестной конкуренции при участии в электронном аукционе на оказание услуг по проведению периодического медицинского осмотра работников определенной организации, признаны нарушившими [статью 14.8](#) Закона о защите конкуренции. Так, согласно позиции антимонопольного органа, Общество к своей заявке приложило лицензию, не соответствующую требованиям аукционной документации, а также в дальнейшем исполняло заключенный контракт в месте, не установленном аукционной документацией и самим контрактом, что свидетельствовало о получении ООО «Г» необоснованных преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности.

Апелляционная коллегия установила, что имеющиеся в материалах дела документы и сведения, а также выявленная УФАС совокупность доказательств свидетельствуют о наличии в действиях Общества нарушения [статьи 14.8](#) Закона о защите конкуренции, а соответствующее решение соответствует требованиям Закона о защите конкуренции и не нарушает единообразие практики применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства.

Предыстория разбирательства

В УФАС поступило обращение медицинской организации на действия ООО «Г», участника и победителя конкурсной процедуры — электронного аукциона по оказанию услуг по проведению периодического медицинского осмотра.

Одним из условий аукциона являлось оказание услуг на территории определенного города РФ, тогда как ООО «Г» согласно лицензии на осуществление медицинской деятельности было вправе осуществлять такую деятельность, включая медицинский осмотр, по адресам в других городах РФ, но не в пределах административных границ города, указанного в конкурсной документации. ▶



IV. Решение Апелляционной коллегии ФАС России 17 сентября 2021 г. по делу № 040-01/14.8-1065/2020

В материалах дела также отмечается, что указанным хозяйствующим субъектом не производилось переоформление лицензии на осуществление медицинской деятельности, предусмотренное [статьей 18](#) Федерального закона от 04 мая 2011 г. № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (далее — Закон о лицензировании), а именно включение предусмотренного документацией города в перечень территорий, на которых медицинская организация была бы вправе осуществлять медицинский осмотр граждан.

Вместе с тем ООО «Г» в заявке на участие в указанном аукционе выражало согласие исполнить все условия договора, обозначенные в извещении о проведении аукциона в электронной форме.

Также антимонопольным органом было установлено и подтверждено материалами дела, что фактически услуги были оказаны в месте, не предусмотренном аукционной документацией.

На основании изложенного, УФАС признало ООО «Г» нарушившим [статью 14.8](#) Закона о защите конкуренции.

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

В результате рассмотрения жалобы Апелляционная коллегия установила следующее.

Согласно [пункту 17](#) постановления Пленума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. № 11 «О некоторых вопросах применения Особенной части Кодекса Российской

Согласно [пункту 30](#) Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 04 марта 2021 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» в силу запрета недобросовестной конкуренции хозяйствующие субъекты вне зависимости от их положения на рынке при ведении экономической деятельности обязаны воздерживаться от поведения, противоречащего законодательству и (или) сложившимся в гражданском обороте представлениям о добропорядочном, разумном и справедливом поведении.



Юлия Папикян,
главный эксперт
Института конкурен-
тной политики
и регулирования
рынков НИУ ВШЭ

Важно отметить, что возможность квалификации того или иного действия в качестве акта недобросовестной конкуренции устанавливается антимонопольным органом в ходе рассмотрения каждого дела с учетом конкретных обстоятельств и собранных по делу доказательств.

При этом, по мнению антимонопольного органа, для при-

знания действий лица, в отношении которого подано заявление о нарушении антимонопольного законодательства, актом недобросовестной конкуренции, необходимо и достаточно, чтобы указанные действия содержали все необходимые признаки недобросовестной конкуренции, а именно:

- совершались хозяйствующим субъектом-конкурентом;
- были направлены на получение преимуществ в предпринимательской деятельности;
- противоречили положениям действующего законодательства, обычаям делового оборота, ▶

(Продолжение на стр. 23)



IV. Решение Апелляционной коллегии ФАС России 17 сентября 2021 г. по делу № 040-01/14.8-1065/2020



Юлия
Папикян

(Начало на стр. 22)

- ▶ требованиям добросовестности, разумности и справедливости;
 - причинили или способны причинить убытки другому хозяйствующему субъекту конкуренту, либо нанести ущерб его деловой репутации¹.

Таким образом, анализируемое решение представляет собой наглядный пример последовательного и детального анализа документов, сведений, а также совокупности выявленных доказательств при рассмотрении Апелляционной коллегией жалобы на решение УФАС о признании действий хозяйствующего субъекта — участника аукциона нарушившими [статью 14.8](#) Закона о защите конкуренции.

Так, Коллегиальный орган в своем решении, прежде всего,

обосновал наличие конкурентных отношений между обвиняемым хозяйствующим субъектом и другим участником аукциона, аргументируя это тем, что наличие конкурентных отношений между ООО «Г» и иным участником исходит из самого факта участия указанных лиц в одном электронном аукционе², а также результата анализа состояния конкуренции на соответствующем рынке, проведенного антимонопольным органом.

Апелляционная коллегия обосновано указала на то, что подача заявки с приложением лицензии, не содержащей указания на требуемое в соответствии с аукционной документацией место оказания услуг, не соответствует требованиям как [Закона](#) о лицензировании, так и [Закона](#) о контрактной системе.

В решении Коллегиального органа также правомерно отмечается, что, исполнив контракт в ме-

сте, не предусмотренном аукционной документацией и самим контрактом, ООО «Г» получило необоснованные преимущества при осуществлении предпринимательской деятельности, а иной участник аукциона, который добросовестно исполнил требования аукционной документации и обладает лицензией на право осуществления деятельности на необходимой территории, был лишен возможности стать победителем аукциона.

В связи с вышеизложенным Апелляционная коллегия, поддерживая позицию УФАС о наличии в действиях ООО «Г» нарушения [статьи 14.8](#) Закона о защите конкуренции, имея все на то основания, отмечает соответствие решения УФАС требованиям [Закона](#) о защите конкуренции и соблюдение единообразия практики применения норм антимонопольного законодательства.

¹ Комментарий к Федеральному закону от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (постатейный) (Батрова Т.А., Артемьев Е.В.). Аналогичная позиция содержится в пункте 32 постановления Пленума № 2, в разъяснениях ФАС России от 26 августа 2019 г. № АК/74286/19.

² Аналогичная позиция содержится в постановлении Арбитражного Суда Уральского округа по делу № А60-23175/2019, постановлении Арбитражного Суда Северо-Западного округа по делу № А65-16119/2020.

Федерации об административных правонарушениях» квалификация конкретных совершенных лицом действий в качестве акта недобросовестной конкуренции зависит от целей таких действий. Цель действий устанавливается в зависимости, в том числе, от последующего поведения, такая цель также может быть установлена и на основании иных обстоятельств.

Апелляционная коллегия посчитала, что следующие действия ООО «Г» свидетельствуют о получении им необоснованных преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности: ▶



IV. Решение Апелляционной коллегии ФАС России 17 сентября 2021 г. по делу № 040-01/14.8-1065/2020

- подача заявки на участие в аукционе в электронной форме с приложением лицензии, не соответствующей требованиям аукционной документации;
- непосредственное участие Общества в аукционе в отсутствие надлежащим образом оформленной лицензии;
- дальнейшее исполнение заключенного контракта в месте, не установленном аукционной документацией и самим контрактом.

В результате действий вышеуказанного хозяйствующего субъекта иной участник аукциона, добросовестно исполнивший требования аукционной документации и обладающий лицензией на право осуществления деятельности на территории обозначенного города, лишился возможности стать победителем аукциона.

Кроме того, Апелляционная коллегия отметила, что ООО «Г», являясь профессиональным участником рассматриваемого товарного рынка, не могло не принимать во внимание необходимость соблюдения требований [Закона](#) о лицензировании отдельных видов деятельности, которым предусмотрено требование о необходимости включения в лицензию сведений об адресах мест осуществления лицензируемого вида деятельности.

Дополнительно Коллегия отметила, что Федеральным [законом](#) от 05 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее — Закон о контрактной системе) предусмотрено устанавливать единые требования к участникам закупки при осуществлении закупки.

С учетом указанных требований [Закона](#) о лицензировании и [Закона](#) о контрактной системе подача заявки с приложением лицензии, не содержащей указания на требуемое в соответствии с аукционной документацией место оказания услуг, не соответствовало требованиям действующего законодательства.

По мнению Коллегиального органа, привлечение ООО «Г» соисполнителя на стадии исполнения контракта в данном случае, не могло бы подтвердить соответствие заявки требованиям аукционной документации и не обеспечило бы его

Недобросовестная конкуренция на торгах — достаточно частое явление. Однако, оно обычно связано с попыткой получения преимущества путем представления несоответствующего (некачественного) товара, т.е. более дешевого по сравнению с требуемым заказчиком.

В рассматриваемом случае недобросовестные действия ка-



**Дмитрий
Каретин,**
руководитель
Калужского УФАС
России

сались самого участника, который в принципе не имел законных оснований для исполнения контракта на условиях, указанных в аукционной документации.

Однако, став победителем аукциона, он не только ущербил интересы своего конкурента, не дав последнему извлечь экономическую выгоду, но и вынудил заказчика пойти на нарушение условий исполнения контракта, позволив оказать услуги в ином месте, нежели это было предусмотрено контрактом.



IV. Решение Апелляционной коллегии ФАС России 17 сентября 2021 г. по делу № 040-01/14.8-1065/2020

правом участия в аукционе, поскольку [Закон](#) о контрактной системе устанавливает требования именно к участникам закупки, но не к соисполнителям³.

В то же время наличие конкурентных отношений между ООО «Г» и иным участником аукциона подтверждается самим фактом участия указанных лиц в электронном аукционе.

Как указала в своем решении Апелляционная коллегия в правоприменительной практике ФАС России и судебной практике имеется определенная позиция относительно вопроса о наличии между хозяйствующими субъектами — участниками торгов конкурентных отношений. Так, каждый участник торгов принимает на себя обязательство заключения и исполнения контракта в случае победы, следовательно, такие участники являются конкурентами по отношению друг к другу⁴.

Также Коллегиальный орган отметил, что в качестве дополнительного подтверждения наличия конкурентных отношений выступают результаты проведенного УФАС анализа состояния конкуренции в соответствии с [Порядком](#) проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утв. Приказом ФАС России № 220 от 28 апреля 2010 г.

На основании изложенного Апелляционная коллегия пришла к выводу о том, что имеющиеся в материалах дела документы и сведения, а также совокупность доказательств, выявленных антимонопольным органом, указывают на наличие в действиях ООО «Г» нарушения [статьи 14.8](#) Закона о защите конкуренции, что также свидетельствует о том, что решение УФАС по делу о нарушении антимонопольного законодательства соответствует требованиям Закона о защите конкуренции и не нарушает единообразие практики применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства ■

³ Аналогичная позиция отражена в [Определении](#) Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 10 августа 2018 г. по делу № А29-2241/2017.

⁴ Методические [рекомендации](#) об организации взаимодействия ФАС России с заинтересованными правоохранительными органами по выявлению, раскрытию и расследованию преступлений, связанных с ограничением конкуренции (статья 178 Уголовного кодекса Российской Федерации), утв. Приказом ФАС России от 08 августа 2019 г. № 1073/19.



V. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 6 июля 2021 г. по делу № 061/01/10-2700/2020

Аннотация: При рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства в целях квалификации нарушения по [статье 10](#) Закона о защите конкуренции в обязательном порядке должно быть установлено наличие или отсутствие объективной взаимосвязи между доминирующим положением хозяйствующего субъекта (нарушителя), фактом совершения хозяйствующим субъектом действия (бездействия) и негативными последствиями либо возможностью наступления таких последствий.

Суть дела

Апелляционной коллегией ФАС России было отменено решение УФАС, которым в действиях Сетевой организации было установлено нарушение пункта 1 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, выразившееся в нарушении порядка введения ограничения режима потребления электрической энергии, а именно — незаконное, по мнению УФАС, направление в адрес Потребителя писем об ограничении режима потребления электрической энергии.

Предыстория разбирательства

В рамках рассмотрения дела, возбужденного УФАС на основании заявления ООО «Р» (далее также — Потребитель) по признакам нарушения Сетевой организацией [пункта 1 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции, было установлено следующее.

Потребителем был заключен договор энергоснабжения с Энергосбытовой организацией. В свою очередь Энергосбытовой организацией был заключен договор купли-продажи электрической энергии (мощности) по точкам поставки Потребителя с Гарантирующим поставщиком.

Между тем Гарантирующий поставщик отказался от исполнения указанного договора в одностороннем порядке по причине неисполнения обязательства по оплате со стороны Энергосбытовой организации и уведомил об этом Сетевую организацию.

В этой связи Потребитель в определенный период времени потреблял электрическую энергию в отсутствие заключенного договора энергоснабжения по своим энергопринимающим устройствам. ▶

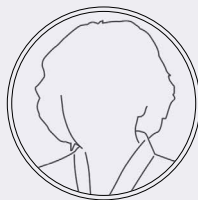


V. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 6 июля 2021 г. по делу № 061/01/10-2700/2020

Направление территориальной сетевой организацией в адрес потребителя писем об ограничении режима потребления электрической энергии является нередким случаем, создавая угрозу ущемления интересов третьих лиц в сфере предпринимательской деятельности, а также интересов неопределенного круга потребителей, получающих коммунальные ресурсы. Зачастую суд подтверждает нарушение сетевой организацией статьи 10 Закона о защите конкуренции (см. например, постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 13 августа 2018 г. № Ф01-3129/2018 по делу № А82-11315/2017, постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 23 октября 2014 г. по делу № А20-4096/2013, постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 7 октября 2014 г. по делу № А20-5104/2013, постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 3 августа 2017 г. № Ф08-5053/2017 по делу № А15-3046/2016).

Однако в рассматриваемом случае ситуация отличается от вышеуказанных примеров, так как в данных обстоятельствах учитывается специальная норма Основных положений № 442.

Отсюда мы можем сделать вывод, что практика подобных дел неоднородная и территориальные антимонопольные органы не всегда могут с легкостью квалифицировать нарушение антимонопольного законодательства.



Алина Бабошина,
заместитель
начальника отдела
административной
апелляции и мето-
дологии Правового
управления ФАС
России

Интересно отметить, что первоначальное заявление в антимонопольный орган было направлено не Потребителем, а энергоснабжающей организацией 2, с которой был заключен договор энергоснабжения после отказа от исполнения договора в одностороннем порядке с 1 августа 2020 г. по причине неисполнения обязательства по оплате со стороны энергосбытовой организации 1.

В рассматриваемом решении указано, что согласно пункту 2 Основных положений № 442 бездоговорным потреблением не признается потребление электрической энергии в отсутствие заключенного договора, в том числе: в течение 2 месяцев с даты, установленной для принятия гарантирующим поставщиком на обслуживание потребителей.

При этом, пунктом 9 раздела II Основных положений № 442 (Правила деятельности гарантирующих поставщиков) установлено, что гарантирующий поставщик обязан заключать договор энергоснабжения с любым обратившимся к нему физическим или юридическим лицом в отношении энергопринимающих устройств, расположенных в границах зоны деятельности гарантирующего поставщика, а также

по иным основаниям указанного раздела, принимать на обслуживание любого потребителя, энергопринимающие устройства которого расположены в границах зоны деятельности гарантирующего поставщика, в отсутствие обращения потребителя.

В соответствии с пунктом 15 Основных положений № 442 принятие организацией, имеющей статус гарантирующего поставщика, на обслуживание потребителей, энергопринимающие устройства которых расположены в границах ее зоны деятельности в качестве гарантирующего поставщика, в отсутствие обращений указанных потребителей осуществляется, в том числе в случае:

- неисполнения или ненадлежащего исполнения энергосбытовой (энергоснабжающей) организацией, исполнителем коммунальных услуг обязательств по оплате электрической энергии (мощности) на розничном рынке и (или) услуг по передаче электрической энергии, если такое неисполнение или ненадлежащее исполнение влечет в соответствии с условиями договора отказ в одностороннем порядке гарантирующего поставщика и (или) сетевой организации от исполнения договора полностью.

Также необходимо учесть, что пунктом 57 Основных положений № 442 предусмотрено, что если у энергосбытовой (энергоснабжающей) организации отсутствует или прекратилось право

(Продолжение на стр. 28)



V. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 6 июля 2021 г. по делу № 061/01/10-2700/2020

В указанный временной период Сетевой организацией в адрес Потребителя направлялись уведомления о предусмотренных действующим законодательством последствиях потребления электрической энергии в отсутствие договора.

Направляя уведомления, Сетевая организация указывала на необходимость заключения Потребителем нового договора на покупку электрической энергии, необходимость оплаты электроэнергии, потребленной за период бездоговорного потребления, а также на принятие мер по введению полного и (или) частичного ограничения режима потребления электрической энергии в случае невыполнения указанных требований.

Исключая негативные последствия в части возможного отключения электрической энергии, Потребитель заключил новый договор энергоснабжения по своим объектам с иной Энергосбытовой организацией.

УФАС в решении указало, что в течение двух месяцев после окончания договора энергоснабжения у Потребителя имелась возможность заключения нового договора на покупку электрической энергии, при этом согласно [пункту 2](#) Основных



Алина
Бабوشина

(Начало на стр. 27)

- распоряжения электрической энергией (мощностью), поставляемой в точках поставки по договору, обеспечивающему продажу электрической энергии (мощности), то для владельца энергопринимающих устройств, в целях снабжения электрической энергией которых был заключен такой договор, наступают предусмотренные настоящим документом и иными нормативными правовыми актами последствия бездоговорного потребления электрической энергии в определяемом в соответствии с настоящим пунктом объеме потребления, которое не обеспечено продажей по договору с такой энергосбытовой (энергоснабжающей) организацией.

Сетевая организация, к объектам электросетевого хозяй-

ства которой непосредственно или опосредованно присоединены указанные энергопринимающие устройства, в течение 1 дня со дня, когда ей стало известно о факте бездоговорного потребления, направляет владельцу указанных энергопринимающих устройств уведомление, содержащее указание на отсутствие у энергосбытовой (энергоснабжающей) организации права распоряжения электрической энергией в соответствующих точках поставки по договору, с определенными требованиями.

Таким образом, пунктом 57 Основных положений № 442 закреплена специальная норма, устанавливающая порядок действий сетевой организации и потребителя электрической энергии в случае утраты энергосбытовой компанией права распоряжения электрической энергией (мощностью).

В рассматриваемом деле в период с 1 августа 2020 г. по 6 октя-

бря 2020 г. электрическая энергия потреблялась в отсутствии заключенного договора электроснабжения, однако это не запрещено вышеуказанной специальной нормой в случае, если обеспечивается заключение нового договора с энергосбытовой (энергоснабжающей) организацией.

Вместе с тем в указанный временной период Сетевой организацией в адрес Потребителя направлялись уведомления о предусмотренных действующим законодательством последствиях потребления электрической энергии в отсутствие договора (письма от 31 июля 2020 г., 8 сентября 2020 г., 17 сентября 2020 г., 21 сентября 2020 г.).

Таким образом, Сетевая организация правомерно направляла письма в адрес Потребителя об ограничении режима потребления электрической энергии, о чем в рассматриваемом решении верно сделан вывод Апелляционной коллегией.



V. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 6 июля 2021 г. по делу № 061/01/10-2700/2020

положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утв. постановлением Правительства РФ от 4 мая 2012 г. № 442 (далее — Основные положения), потребление электроэнергии в этот период не будет считаться бездоговорным.

Таким образом, УФАС при рассмотрении дела пришло к выводу, что у Сетевой организации отсутствовали правовые основания для направления в адрес Потребителя уведомления с угрозами полного и (или) частичного ограничения режима потребления электрической энергии, поскольку не истек двухмесячный срок на перезаключение договора энергоснабжения, и в результате привлекло к ответственности Сетевую организацию по [пункту 1 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции.

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

Апелляционная коллегия не согласилась с отраженным в Решении УФАС выводом и указала, что действия Сетевой организации по направлению в адрес Потребителя уведомлений о возможном принятии мер по введению полного и (или) частичного

Рассмотренная Апелляционной коллегией проблема достаточно часто является предметом рассмотрения антимонопольными органами и судебными инстанциями, а именно в части определения понятия бездоговорного потребления электрической энергии.

Согласно [пункту 2](#) Основных положений под бездоговорным потреблением электрической энергии понимается самовольное подключение энергопринимающих устройств к объектам электросетевого хозяйства и (или) потребление электрической энергии при отсутствии договора, обеспечивающего продажу электрической энергии (мощности) на розничных рынках, а также потребление электрической энергии в период приостановления поставки электрической энергии по договору.

Согласно [пункту 121](#) Основных положений в связи с выявле-



Назар
Сапаров,

главный эксперт
Института конкурентной
политики и регулирования
рынков НИУ ВШЭ

нием факта бездоговорного потребления электрической энергии сетевая организация (лицо, не оказывающее услуги по передаче электрической энергии), к объектам электросетевого хозяйства которой технологически присоединены (в случае отсутствия надлежащего технологического присоединения — непосредственно присоединены) энергопринимающие устройства и (или) объекты электроэнергетики лица, осуществляющего бездоговорное потребление электрической энергии, обязана обеспечить введение полного и (или) частичного ограничения режима потребления в отношении такого лица.

При выявлении факта бездоговорного потребления сетевая организация (лицо, не оказывающее услуги по передаче электрической энергии), к объектам электросетевого хозяйства которой технологически присоединены (в случае отсутствия надлежащего технологического присоединения — непосредственно присоединены) энергопринимающие устройства и (или) объекты электроэнергетики лица, осуществляющего бездоговорное потребление электрической энергии, составляет в соответствии с [разделом 10](#) Основных положений акт о неучтенном потреблении электрической энергии, в котором указывает дату и время введения ограничения режима потребления в отношении такого лица, а также характеристики энергопринимающих устройств, в отношении которых вводится полное ограничение режима потребления.

(Продолжение на стр. 30)



V. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 6 июля 2021 г. по делу № 061/01/10-2700/2020

ограничения режима потребления электрической энергии в случае незаключения договора купли-продажи электрической энергии не могут быть расценены как совершенные вне допустимых пределов осуществления гражданских прав, а следовательно, нарушающие требования антимонопольного законодательства.

Так, было указано, что Сетевая организация, к объектам электросетевого хозяйства которой непосредственно или опосредованно присоединены энергопринимающие устройства, в течение 1 дня со дня, когда ей стало известно о факте бездоговорного потребления, направляет владельцу указанных энергопринимающих устройств уведомление, содержащее указание на отсутствие у энергосбытовой (энергоснабжающей) организации права распоряжения электрической энергией в соответствующих точках поставки по договору, с требованием:

■ заключить в соответствии с настоящим документом в течение 30 дней со дня получения уведомления договор, обеспечивающий продажу электрической энергии (мощности);



Назар
Сапаров

(Начало на стр. 29)

Стоимость электрической энергии (мощности) в объеме выявленного бездоговорного потребления электрической энергии рассчитывается сетевой организацией, к сетям которой присоединены энергопринимающие устройства лица, осуществлявшего бездоговорное потребление электрической энергии, и взыскивается такой сетевой организацией с указанного лица на основании акта о неучтенном потреблении электрической энергии.

Стоимость объема бездоговорного потребления за весь период его осуществления рассчитывается исходя из цены, по которой указанная сетевая организация приобретает электрическую энергию (мощность) в целях компенсации потерь в объеме,

не превышающем объема потерь, учтенного в сводном прогнозном балансе, в тот же расчетный период, в котором составлен акт о неучтенном потреблении электрической энергии, и тарифа на услуги по передаче электрической энергии на соответствующем уровне напряжения (пункт 84 Основных положений).

Таким образом, бездоговорное потребление является существенным риском для Потребителя и может принести существенные убытки.

Между тем для признания факта бездоговорного потребления электрической энергии необходимо установление двух обстоятельств: отсутствие заключенного договора энергоснабжения между ресурсоснабжающей организацией и потребителем энергии, а также нарушение установленного порядка технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителя

к электрическим сетям ресурсоснабжающей организации или сетевой организации.

В этой связи отсутствие одного из вышеуказанных обстоятельств свидетельствует и об отсутствии факта бездоговорного потребления электрической энергии ([Постановление Арбитражного суда Московского округа от 1 сентября 2020 г. № Ф05-10132/2019 по делу № А41-89376/2018](#)).

Важно обратить внимание на ключевой вывод Апелляционной коллегии: Основными [положениями](#) предусмотрена обязанность сетевой организации, к объектам электросетевого хозяйства которой непосредственно или опосредованно присоединены энергопринимающие устройства, в течение одного дня со дня, когда ей стало известно о факте бездоговорного потребления, направлять владельцу указанных

(Продолжение на стр. 31)



V. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 6 июля 2021 г. по делу № 061/01/10-2700/2020

■ оплатить электрическую энергию (мощность), потребленную указанными энергопринимающими устройствами за весь период, в течение которого осуществлялось бездоговорное потребление электрической энергии.

При невыполнении таких требований по истечении 30 дней после дня получения данного уведомления владельцем указанных энергопринимающих устройств сетевая организация принимает меры по сокращению уровня или прекращению потребления электрической энергии указанными энергопринимающими устройствами путем введения полного и (или) частичного ограничения режима потребления электрической энергии в соответствии с [пунктом 121](#) Основных положений и по обеспечению оплаты владельцем указанных энергопринимающих устройств объема электрической энергии (мощности), потребленной указанными энергопринимающими устройствами за весь период, в течение которого осуществлялось бездоговорное потребление электрической энергии.

Таким образом, Апелляционная коллегия правомерно указала, что [пунктом 57](#) Основных положений предусмотрен специальный порядок действий



Назар
Сапаров

(Начало на стр. 30)

▶ энергопринимающих устройств уведомление, содержащее указание на отсутствие у энергосбытовой (энергоснабжающей) организации права распоряжения электрической энергией в соответствующих точках поставки по договору, с требованием заключить в соответствии с настоящим документом в течение 30 дней со дня получения уведомления договор, обеспечивающий продажу электрической энергии (мощности), оплатить электрическую энергию (мощность), потребленную указанными энергопринимающими устройствами за весь период, в течение которого осуществлялось бездоговорное потребление электрической энергии.

Указанное свидетельствует, что Сетевая организация всег-

да инициирует порядок введения ограничения потребления электрической энергии, что, с одной стороны, исключит убытки для энергоснабжающей организации, а с другой напомнит Потребителю о необходимости исключения рисков бездоговорного потребления электрической энергии.

Также Апелляционная коллегия в решении обратила внимание на правоприменительный подход в части толкования [статьи 10](#) Закона о защите конкуренции.

В соответствии с [частью 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного

круга потребителей, в том числе: установление, поддержание монопольно высокой или монопольно низкой цены товара.

Для квалификации действий хозяйствующего субъекта по статье 10 Закона о защите конкуренции необходимо, чтобы на соответствующем товарном рынке он занимал доминирующее положение, совершил действия (бездействие), характеризующиеся как злоупотребление этим положением, и это привело (создало угрозу) к ограничению конкуренции или ущемлению прав лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей.

Указанная позиция также изложена в [разъяснениях](#) Президиума ФАС России № 8 «О применении положений статьи 10 Закона о защите конкуренции», утв. протоколом Президиума ФАС России от 7 июня 2017 г. № 11, а также

(Продолжение на стр. 32)



V. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 6 июля 2021 г. по делу № 061/01/10-2700/2020



Назар
Сапаров

(Начало на стр. 31)

- в [пункте 11](#) постановления Пленума ВС РФ от 4 марта 2021 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства».

Таким образом, злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке характеризуется следующей совокупностью взаимосвязанных признаков:

1) доминирующее положение хозяйствующего субъекта;

2) совершение хозяйствующим субъектом действия (бездействия);

3) наступление или возможность наступления негативных последствий в виде недопущения, ограничения, устранения конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности, либо неопределенного круга потребителей;

4) наличие объективной взаимосвязи между доминирующим

положением, совершением деяния и его негативными последствиями либо возможностью наступления таких последствий.

В этой связи неполнота исследований обстоятельств, имеющих существенное значение для правильного рассмотрения дела, и недостаточность обоснованности состава нарушения [статьи 10](#) Закона о защите конкуренции может являться основанием для отмены решения антимонопольного органа.

Именно указанное и послужило основанием для отмены решения УФАС.

Сетевой организации при установлении факта бездоговорного потребления в случае, если у энергосбытовой (энергоснабжающей) организации отсутствует или прекратилось право распоряжения электрической энергией (мощностью), предусматривающий, в том числе направление в адрес владельца энергопринимающих устройств соответствующего уведомления.

В связи с этим у УФАС отсутствовали основания для признания указанных действий Сетевой организации злоупотреблением доминирующим положением.

На основании изложенного Апелляционная коллегия пришла к выводу о том, что решение УФАС нарушает единообразие в применении антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства, а также указала на недостаточность исследования всех обстоятельств, имеющих в материалах дела и по результатам рассмотрения отменила решение УФАС ■



VI. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 16 июля 2021 г. по делу № 054/01/11-1863/2020

Аннотация: Заключение нотариально удостоверенного соглашения о разделе имущества супругов без внесения соответствующих изменений в ЕГРЮЛ, оформление хозяйствующими субъектами доверенностей, которые предоставляют одному физическому лицу право давать хозяйствующим субъектам обязательные для исполнения указания, а также иным образом согласовывать и контролировать хозяйственную деятельность обществ, не могут рассматриваться в качестве обстоятельств, исключающих обязанность по соблюдению запретов [статьи 11](#) Закона о защите конкуренции.

Суть дела

В апелляционную коллегию ФАС России поступили жалобы ООО «Ж», ООО «Б» и ООО «К» на решение УФАС, которым указанные субъекты признаны



Олег Москвитин,
член Генерального совета Ассоциации антимонопольных экспертов, адвокат, партнёр, руководитель антимонопольной и тарифной практик Коллегии адвокатов «Муранов, Черняков и партнёры», заместитель директора Института конкурентной политики и регулирования рынков НИУ ВШЭ



Кирилл Агейченко,
юрист антимонопольной и тарифной практик КА «Муранов, Черняков и партнёры»

которые внешне являются независимыми лицами, в том числе для контролирующих органов, для государственных заказчиков, для иных хозяйствующих субъектов, но фактически находятся под контролем одного лица.

Апелляционная коллегия ФАС России с опорой на постановление [Пленума ВС РФ № 2](#), а также на [Разъяснение ФАС России № 16](#) отклонила нередко приводимый участниками антиконкурентных соглашений довод о нахождении

в одной подконтрольной группе лиц, если не выполняются условия контроля, закрепленные в [части 8 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции.

Применительно к рассматриваемым обстоятельствам было отмечено, что действие от имени общества по доверенности не может являться осуществлением функций единоличного исполнительного органа данного общества (действующего без доверенности), поскольку представительские и корпоративные отношения имеют разную правовую природу.

Кроме этого, само по себе соглашение о разделе части имущества супругов, в котором указано, в чьей собственности

Рассматриваемое дело интересно, в первую очередь, подходом к применению норм [частей 7 и 8 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции в отношении хозяйствующих субъектов,

(Продолжение на стр. 34)



VI. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 16 июля 2021 г. по делу № 054/01/11-1863/2020

нарушившими [пункт 2 части 1 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции путем заключения и реализации антиконкурентного соглашения при участии в аукционах на оказание услуг по стирке и предоставлению в пользование мягкого инвентаря.

Согласно доводам жалобы ООО «Ж», ООО «Б» и ООО «К» находятся в подконтрольной группе лиц, следовательно, не могут быть участниками антиконкурентного соглашения (картеля).

Апелляционная коллегия ФАС России по результатам рассмотрения жалобы согласилась с выводами решения УФАС, доводы заявителей были оставлены без удовлетворения.

Предыстория разбирательства

ФАС России направила поручение в УФАС о рассмотрении материалов, содержащих признаки нарушения антимонопольного законодательства, в том числе в действиях ООО «Ж», ООО «Б» и ООО «К» при их совместном участии в торгах.

По результатам рассмотрения материалов и проведения внеплановых выездных проверок УФАС было возбуждено дело по признакам нарушения [пункта 2 части 1 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции в действиях ООО «Ж», ООО «Б» и ООО «К», а также ООО «Р» и ООО «З» при участии в аукционах на оказание



Олег Москвитин



Кирилл Агейченко

(Начало на стр. 33)

- находится доля в уставном капитале общества, не является доказательством нахождения в одной подконтрольной группе лиц. Принадлежность доли в уставном капитале должна быть отражена в соответствующей записи в ЕГРЮЛ, которая внесена не была.

Отдельно стоит отметить, что в ходе рассмотрения дела в УФАС ответчиками делалась ссылка на решение иного территориального антимонопольного органа, в котором уже были рассмотрены и подтверждены обстоятельства

подконтрольности между обществами.

При таких обстоятельствах УФАС указало на отсутствие обязательного преюдициального значения решений иных антимонопольных органов, если рассматриваемые в них обстоятельства (в том числе отсутствие нарушения антимонопольного законодательства) не подтверждены решением суда или арбитражного суда.

Решение Апелляционной коллегии ФАС России в полной мере соответствует устоявшейся в практике позиции, согласно которой вхождение в группу лиц по основаниям, отличным от указанных в [части 8 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции, в том числе корпоративное, экономи-

ческое, территориальное и структурное единство, не освобождает хозяйствующих субъектов от соблюдения запретов, установленных [частью 1 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции.

Более того, как верно отмечено в решении УФАС, перекрестные учредительские связи, аффилированность хозяйствующих субъектов, заключение договоров, опосредующих тесную взаимосвязь, по существу являются обстоятельствами, подтверждающими заключение антиконкурентного соглашения.

Помимо этого, Апелляционная коллегия со ссылками на судебную практику, разъяснения Президиума ФАС России еще раз отметила, что факт заключения

(Продолжение на стр. 35)



VI. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 16 июля 2021 г. по делу № 054/01/11-1863/2020

услуг по стирке и предоставлению в пользование мягкого инвентаря для нужд учреждений здравоохранения, расположенных на территории различных субъектов Российской Федерации.

В ходе рассмотрения дела Комиссией УФАС было установлено, что ООО «Ж», ООО «Б», ООО «К», ООО «Р» и ООО «З» придерживались идентичной тактики поведения: те из участников соглашения, которые принимали фактическое участие в торгах, принимали меры, направленные на поддержание максимально высокой цены контракта, не преследовали цель реальной конкурентной борьбы, а лишь имитировали конкуренцию с целью обеспечения победы заранее определённого лицу.

Для доказывания факта заключения и реализации антиконкурентного соглашения (картеля) были использованы, в том числе, результаты проверок, проведенных органами прокуратуры и антимонопольными органами, а также совокупность косвенных доказательств:

- подготовка заявок одним лицом;
- подача заявок, ценовых предложений, заключение контрактов с одного ip-адреса;
- совпадение контактных данных;
- использование единой сетевой инфраструктуры;



Олег Москвитин



Кирилл Агейченко

(Начало на стр. 34)

- ▶ антиконкурентного соглашения может быть установлен, в том числе, на основании совокупности косвенных доказательств. В настоящем деле к числу таких были отнесены следующие, ставшие уже классическими, доказательства:
 - минимальное снижение НМЦК;
 - формирование заявок на участие в аукционах одними лицами;
 - подача заявок на участие в аукционах с одного IP-адреса;

- использование ответчиками единой инфраструктуры (мобильный номер телефона, адрес электронной почты);
- нахождение документов и электронных файлов Обществ по одному адресу;
- фактическая реализация хозяйствующими субъектами ограничивающего конкуренцию соглашения (картеля), выразившаяся в поддержании цены на торгах;
- наличие аффилированности между ответчиками (брачно-семейные отношения учредителей Обществ; совмещение должности заместителя директора одного общества с должностью директора филиала другого общества).

Как неоднократно подчеркивалось судами и антимонопольными органами, хозяйствующие субъекты, не отвечающие признакам группы лиц, установленным [частью 8 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции, не освобождены от соблюдения запретов, установленных [частью 1 статьи 11](#) данного Закона (определение Верховного Суда РФ от 24 января 2019 г. № 307-КГ18-24131 по делу № [A52-3855/2017](#), постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 1 февраля 2021 г. по делу № [A65-1422/2020](#), решение Хабаровского УФАС России от 15 июля 2020 г. по делу № [027/01/11-791/2019](#)).



VI. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 16 июля 2021 г. по делу № 054/01/11-1863/2020

- минимальное снижение цены в ходе торгов;
- отказ от участия в торгах;
- нахождение документов и электронных файлов организаций ООО «Ж», ООО «З», ООО «Б», ООО «К» у ООО «Р».

Ответчиками в рамках рассмотрения дела было заявлено, что они образуют единый хозяйствующий субъект и подконтрольную группу лиц, что исключает возможность признания их участниками антиконкурентного соглашения (картеля), по следующим основаниям:

1) Контроль над ООО «К» осуществлял учредитель ООО «Ж» (с долей 100%) на основании нотариально удостоверенных доверенности и соглашения о разделе части имущества, согласно которому доля в размере 100 % уставного капитала ООО «К» является собственностью учредителя ООО «Ж».

Однако в ходе рассмотрения дела Комиссией УФАС было установлено, что соответствующие изменения в ЕГРЮЛ не внесены, следовательно, принцип «открытости» лиц перед законом и надзорными органами, дающий иммунитет на вменение вины в создании картеля, указанными лицами не соблюден.

2) ООО «Р» осуществляет фактический контроль над ООО «Ж», ООО «Б» и ООО «З» на основании заключенных договоров, предоставляющих право давать обязательные для исполнения указания, а также обеспечивает участие обществ в торгах. По мнению ответчиков, на основании таких договоров осуществлена передача полномочий единоличных исполнительных органов обществ одному управляющему — ООО «Р».

Отклоняя указанный довод, Комиссия УФАС указала, что условия о допустимости антиконкурентных соглашений, установленные в [частях 7, 8 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции, не распространяются на представительские отношения, возникающие, например, в связи с предоставлением доверенности.

Решением УФАС ООО «Ж», ООО «Б», ООО «К» признаны нарушившими [пункт 2 части 1 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции. При этом рассмотрение дела в отношении ООО «Р» и ООО «З» было прекращено в связи с истечением сроков давности, установленных [статьей 41.1](#) Закона о защите конкуренции, поскольку связь последовательных действий, позволяющая отнести эпизоды в отношении ООО «Р» и ООО «З» к составу длящегося правонарушения, не установлена.

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

Апелляционная коллегия ФАС России отклонила доводы ООО «Ж», ООО «Б» и ООО «К» о нахождении в подконтрольной группе лиц и согласилась выводами, изложенными в решении УФАС.

Вывод Апелляционной коллегии ФАС России опирается на позицию, изложенную в [пункте 7](#) постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 4 марта 2021 г. № 2, а также в [Разъяснениях ФАС России № 16](#) «О применении



VI. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 16 июля 2021 г. по делу № 054/01/11-1863/2020

Говоря об особенностях антимонопольного расследования по данному делу, отличающих его от типовых, ранее принятых решений, следует отметить разрешение вопроса координации работы нескольких территориальных органов ФАС России. В частности, ответчики по делу были зарегистрированы на территории трех субъектов Российской Федерации.

УФАС, рассматривавшее дело, выступило в роли координатора внеплановых выездных проверок, сосредоточив в профильном отделе по борьбе с картелями центр расследования и анализа поступивших материалов.

Благодаря своевременным и необходимым действиям



**Сергей
Иванов,**

начальник отдела
по борьбе
с картелями
Новосибирского
УФАС России

всех территориальных органов ФАС России, принимавших участие в расследовании, была собрана необходимая совокупность косвенных доказательств, в частности, были установлены факты:

- подготовки заявок одним лицом;
- подачи заявок, ценовых предложений, заключение контрактов с одного ip-адреса;

- совпадения контактных данных;
- минимального снижения цены в ходе торгов;
- отказа от участия в торгах.

Принимая решение по делу, УФАС установило все необходимые обстоятельства дела, была исследована причинно-следственная связь между конкретными действиями/бездействием и возможными негативными последствиями, что также было подтверждено Апелляционной коллегией.

Опыт рассмотрения данного дела, а также выводы по нему, безусловно, имеют важное значение для единообразия практики применения антимонопольного законодательства.

частей 7, 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции», утвержденных протоколом Президиума ФАС России от 13 марта 2019 г., согласно которой приведенный в [статье 11](#) Закона о защите конкуренции перечень критериев отнесения хозяйствующих субъектов к подконтрольной группе лиц, при которых допускается заключение соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами, является специальной нормой, которая не подлежит расширительному толкованию.

Кроме того, Апелляционная коллегия согласилась с позицией УФАС, согласно которой отсутствие соответствующей записи в ЕГРЮЛ не позволяет говорить о наличии отношений подконтрольности ООО «Ж» и ООО «К», а действие от имени общества с ограниченной ответственностью по доверенности, выданной таким обществом или его учредителем, не может являться осуществлением функций (полномочий) единоличного исполнительного органа такого общества.

Установленная УФАС совокупность косвенных доказательств свидетельствует о наличии антиконкурентного соглашения, а его решение не нарушает единообразие практики применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства ■



VII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 16 июля 2021 г. по делу № 003/01/17-891/2020

Аннотация: Заключение ограничивающего конкуренцию соглашения между организатором торгов и участником этих торгов может подтверждаться совокупностью косвенных доказательств, а реализация такого соглашения путем исполнения заключенного договора по результатам торгов свидетельствует о делящемся характере нарушения.

Суть дела

Участник торгов — ООО «Ф» обратился в Апелляционную коллегию с жалобой на решение УФАС, которым в действиях участника и организатора этих торгов установлено нарушение [пункта 1 части 1 статьи 17](#) Закона о защите конкуренции путем заключения и реализации антиконкурентного соглашения, которое привело или могло привести к ограничению конкуренции и созданию преимущественных условий для ООО «Ф».



Олег Москвитин,
член Генерального совета Ассоциации антимонопольных экспертов, адвокат, партнёр, руководитель антимонопольной и тарифной практик Коллегии адвокатов «Муранов, Черняков и партнёры», заместитель директора Института конкурентной политики и регулирования рынков НИУ ВШЭ



Кирилл Агейченко,
юрист антимонопольной и тарифной практик КА «Муранов, Черняков и партнёры»

1. Косвенные доказательства, приведенные УФАС, не свидетельствуют о заключении ограничивающего конкуренцию соглашения.

2. Решение по делу вынесено по истечении срока давности.

При отклонении первого довода Апелляционной коллегией ФАС России проведена оценка собранной УФАС совокупности косвенных доказательств, свидетельствующих о наличии причин-

но-следственной связи между действиями заказчика и участника торгов, а также негативными последствиями в виде ограничения конкуренции при проведении аукциона и создания преимущественных условий для участника такого аукциона.

По результатам такой оценки совокупность косвенных доказательств признана достаточной и однозначно свидетельствующей о заключении ограничивающего конкуренцию соглашения.

Некоторые из исследуемых доказательств являются стандартными:

■ завышение стоимости договора, являющегося предметом торгов;

В настоящем деле Апелляционная коллегия ФАС России проанализировала следующие доводы Заявителя:

(Продолжение на стр. 39)



VII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 16 июля 2021 г. по делу № 003/01/17-891/2020

По мнению ООО «Ф», приведенные в решении косвенные доказательства не свидетельствуют о заключении ограничивающего конкуренцию соглашения между организатором торгов и участником этих торгов, а решение УФАС вынесено по истечении срока давности.

Апелляционная коллегия по результатам рассмотрения жалобы признала выводы УФАС законными и не нарушающими единообразие практики применения норм антимонопольного законодательства, а требования заявителя были оставлены без удовлетворения.

Предыстория разбирательства

По результатам рассмотрения материалов прокуратуры УФАС возбуждено дело по признакам нарушения заказчиком — ГАУЗ и участником торгов — ООО «Ф» [пункта 1 части 1 статьи 17](#) Закона о защите конкуренции, выразившегося в заключении соглашения между заказчиком и участником торгов, которое имело целью и привело к ограничению конкуренции и созданию преимущественных условий для ООО «Ф» при проведении ГАУЗ открытого аукциона в электронной форме по выбору исполнителя услуг по аренде медицинского оборудования.

В ходе рассмотрения дела УФАС было установлено, что цена договора определена заказчиком с нарушением [положений](#) Федерального закона от 18 июля



Олег Москвитин



Кирилл Агейченко

(Начало на стр. 38)

- укрупнение предмета торгов путем объединения 13 единиц медицинского оборудования;
 - аффилированность хозяйствующих субъектов, предоставивших недостоверные коммерческие предложения, в том числе на основе родственных, корпоративных связей.
- Иные доказательства зависели от предмета торгов и особенностей исследуемого аукциона:
- указание главного врача на использование коммерческих

предложений от заранее определенных хозяйствующих субъектов, не имеющих соответствующего опыта;

- ненадлежащее исполнение договорных обязательств победителя аукциона, при этом отсутствие претензий со стороны государственного заказчика.

Апелляционная коллегия почитала данные доказательства, имеющиеся документы и сведения достаточными, чтобы прийти к выводу о наличии ограничивающего конкуренцию соглашения, создающего преимущественные условия для заявителя.

Второй довод жалобы был отклонен в связи с тем, что рассматриваемое нарушение Закона о защите конкуренции является

длящимся. Апелляционной коллегией установлено, что в предмет вменяемого антиконкурентного соглашения входит также его реализация при исполнении указанного договора аренды, в частности, оплата по договору аренды в полном объеме в отсутствие всех 13 единиц оборудования, передача 2 единиц оборудования по прошествии лишь 2 лет с момента заключения договора аренды.

Как следует из [статьи 41.1](#) Закона о защите конкуренции, срок давности рассмотрения дела о длящемся нарушении антимонопольного законодательства составляет три года со дня окончания нарушения или его обнаружения.

(Продолжение на стр. 40)



VII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 16 июля 2021 г. по делу № 003/01/17-891/2020

2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», а договор аренды заключен по завышенной стоимости.

Расчет начальной (максимальной) цены договора произведен заказчиком на основании трех коммерческих предложений, поданных от организаций, не имеющих опыта работы на рынке аренды офтальмологического оборудования, а также являющихся аффилированными между собой на основании корпоративных и родственных связей. Указанные коммерческие предложения имеют схожее оформление, предложенные цены находятся в диапазоне с максимальной разницей всего 3,6%.

Однако, главный врач ГАУЗ дал указание работникам контрактной службы заказчика запросить коммерческие предложения именно у названных обществ, что подтверждается протоколами допроса свидетелей, являющимися частью материалов уголовного дела, приобщенных к материалам дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Кроме этого, главным врачом ГАУЗ утверждена документация об аукционе, где предмет закупки определен по перечню медицинского оборудования (13 позиций), что затруднило возможность участия в аукционе иных поставщиков и привело к ограничению круга исполнителей услуги по сравнению с возможным размещением заказа отдельно по каждой единице оборудования.

По результатам проведения аукциона договор аренды заключен с единственным участником — ООО «Ф» по начальной (максимальной) цене 70 460 672,00 рублей. ▶



Олег Москвитин



Кирилл Агейченко

(Начало на стр. 39)

▶ В настоящее время арбитражными судами Российской Федерации применительно к антиконкурентным соглашениям (картелям) на торгах выработан подход, согласно которому доказанность факта заключения антиконкурентного соглашения и его фактическая реализация в течение длительного периода времени являются критериями квалификации таких действий хозяйствующих субъектов в качестве длящегося нарушения антимонопольного законодательства.

Например, Верховный Суд Российской Федерации в определении от 5 октября 2020 г. по делу № [A40-64541/2019](#) указал, что заключение контрактов по отдельным закупкам ранее трех лет с момента возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства не исключает возможности доказанности заключения антиконкурентного соглашения, реализация которого осуществлялась в течение длительного времени. Если участникам вменяется не только заключение, но и реализация соглашения, выявленное антиконкурентное соглашение является длящимся нарушением.

Арбитражный суд Московского округа в постановлении от

8 апреля 2021 г. по делу № [A40-34943/20-122-248](#) пришел к аналогичному выводу и указал, что заключение антиконкурентного соглашения и участие в нём характеризует правонарушение как длящееся.

Кроме этого, при определении нарушения антимонопольного законодательства как длящегося следует обратиться к [пункту 14](#) постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 марта 2005 г. № 5, согласно которому длящимся является такое административное правонарушение (действие или бездействие), которое выражается в длительном непрекращающемся невыполнении или ненадлежащем ▶

(Продолжение на стр. 41)



VII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 16 июля 2021 г. по делу № 003/01/17-891/2020



Олег Москвитин



Кирилл Агейченко

(Начало на стр. 40)

- выполнении предусмотренных законом обязанностей.

С учетом позиции высших судебных органов длящееся нарушение антимонопольного законодательства выражается в длительном непрекраща-

ющемся невыполнении или ненадлежащем выполнении лицом предусмотренных законом обязанностей путем совершения первоначального акта действия (заключение антиконкурентного соглашения между хозяйствующими субъектами, которое приводит или может привести к негативным для конкуренции последствиям) и дальнейшего непрерывного его продолжения во времени (реализация антиконку-

рентного соглашения, приводящая к наступлению негативных для конкуренции последствий).

Выводы Апелляционной коллегии еще раз подчеркнули необходимость всестороннего, глубокого анализа обстоятельств дела для формирования корректной доказательственной базы, позволяющей точно установить наличие или отсутствие нарушения антимонопольного законодательства.

При этом УФАС установлено, что ООО «Ф» медицинское оборудование приобретено у поставщиков по цене 17 065 157 рублей, плата за аренду офтальмологического оборудования является завышенной, в 4 раза превышает его себестоимость (стоимость приобретения арендодателем), что также подтверждается заключением регионального Министерства здравоохранения.

Вывод о наличии антиконкурентного соглашения между заказчиком и участником торгов УФАС также подтвердило фактом подписания акта приема-передачи оборудования в момент подписания договора, а также тем обстоятельством, что заказчиком произведена оплата арендной платы в полном размере в течение 2018, 2019 годов при отсутствии комплектности оборудования в количестве 13 единиц (было передано 11 единиц) вместо расторжения договора в связи с неисполнением обязательств.

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

Апелляционная коллегия ФАС России отклонила довод жалобы ООО «Ф» о недоказанности факта заключения ограничивающего конкуренцию соглашения между заявителем и ГАУЗ, а также довод об истечении срока давности рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства.

В своем решении Апелляционная коллегия ФАС России отметила, что для установления нарушения [части 1 статьи 17](#) Закона о защите конкуренции требуется, в том числе:

- установление конкретных действий организатора соответствующих торгов, запроса котировок, запроса предложений;
- установление признаков ограничения конкуренции, а также причинно-следственной связи между такими действиями и последствиями в виде



VII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 16 июля 2021 г. по делу № 003/01/17-891/2020

недопущения, ограничения или устранения конкуренции или возможностью их наступления.

По результатам рассмотрения дела УФАС установлена совокупность косвенных доказательств, свидетельствующих о заключении ограничивающего конкуренцию соглашения между ООО «Ф» и ГАУЗ:

- завышение стоимости договора аренды оборудования, выразившееся в том, что ООО «Ф» передаваемое по договору аренды оборудование приобретено по цене 17 065 157 рублей, а передано в аренду ГАУЗ на срок 48 месяцев по цене 70 460 672 рубля;
- коммерческие предложения поданы от хозяйствующих субъектов, которые не имели опыта участия в закупках на заключение договоров аренды медицинского офтальмологического оборудования, вместе с тем запросы коммерческих предложений именно у указанных компаний были сделаны по указанию главного врача ГАУЗ;
- учредителями указанных хозяйствующих субъектов являются лица, состоящие в родственных связях, что подтверждается материалами, представленными прокуратурой, а интересы обществ представляет по доверенности одно и то же лицо;
- предмет закупки включал 13 единиц оборудования, что могло повлечь ограничение круга исполнителей услуг по сравнению с возможным размещением закупки отдельно по каждой единице оборудования;

Важным вопросом при рассмотрении категории дел, связанных с заключением и реализацией антиконкурентных соглашений на торгах, является исчисление сроков давности и определение времени совершения нарушения.

В комментируемом деле Апелляционной коллегией подтвержден длящийся характер правонарушения, при котором антиконкурентные действия, направленные на предоставление преимуществ конкретному участнику торгов, осуществлялись также за пределами периода непосредственного их проведения — до объявления аукциона и после заключения контракта.



**Елена
Дуринова,**
ведущий
специалист-эксперт
Бурятского
УФАС России

Реализация соглашения выразилась не только в заключении контракта с заранее определенным лицом (единственным участником торгов) по максимальной цене, но и в перечислении заказчиком платежей за непоставленное оборудование на этапе исполнения контракта.

Отметим, что применение такого подхода позволяет антимонопольному органу расширить доказательственную базу для квалификации нарушения.

В данном случае УФАС был установлен ряд косвенных доказательств, свидетельствующих о достижении заказчиком и участником торгов ограничивающего конкуренцию соглашения. В числе таких доказательств факты, связанные с определением начальной цены контракта, формированием предмета закупки и исполнением контракта.

Совокупность выявленных обстоятельств позволила антимонопольному органу сделать обоснованный вывод об антиконкурентном поведении заказчика и участника закупки в отсутствие прямых доказательств заключения соглашения.



VII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 16 июля 2021 г. по делу № 003/01/17-891/2020

■ согласно заключенному между ГАУЗ и ООО «Ф» договору аренды и акту приема-передачи заявитель предоставляет в аренду 13 единиц оборудования, вместе с тем при заключении договора передано было лишь 11 единиц оборудования, а 2 единицы оборудования переданы 7 февраля 2020 г., тогда как арендная плата перечислялась ГАУЗ до 27 августа 2020 г. в полном объеме за 13 единиц оборудования.

Отклоняя довод об истечении срока давности рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, Апелляционная коллегия отметила, что договор аренды медицинского офтальмологического оборудования между ООО «Ф» и ГАУЗ заключен 31 января 2018 г. на 48 месяцев и на момент рассмотрения жалобы является действующим.

Поскольку в предмет вменяемого антиконкурентного соглашения входит также его реализация при исполнении договора аренды, в частности, оплата по договору аренды в полном объеме в отсутствие всех 13 единиц оборудования, передача 2 единиц оборудования по прошествии 2 лет с момента заключения договора аренды, нарушение [пункта 1 части 1 статьи 17](#) Закона о защите конкуренции является длящимся, срок давности по указанному нарушению не истек ■



VIII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 20 июля 2021 г. по делу № 001/01/14.6-57/2021

Аннотация: При сопоставлении препаратов в сходных упаковках на предмет наличия смешения и признаков нарушения [пункта 1 статьи 14.6](#) Закона о защите конкуренции важно выяснить, являются ли данные средства взаимозаменяемыми товарами, а также реализуются ли они на территории РФ. При этом необходимо учитывать, что отказ Роспатента в регистрации спорного товарного знака не является безусловным доказательством наличия указанного нарушения. Важно, что биологически активная добавка к пище, не относящаяся ни к одной из фармакологических групп, не является лекарственным препаратом, а значит не может заменить последнего.

Суть дела

Решением УФАС действия ООО «В» были признаны нарушившими [пункт 1 статьи 14.6](#) Закона о защите конкуренции ввиду незаконного использования обозначения «Хедерикс+», сходного до степени смешения с товарным знаком «Геделикс».

Апелляционная коллегия, отменив решение и предписание антимонопольного органа, установила, что ряд имеющихся в материалах дела доказательств не являются обоснованными. Так, например, противопоставляемые товары (БАД и лекарственное средство) не являлись взаимозаменяемыми и обращались на различных товарных рынках.

Предыстория разбирательства

УФАС на основании заявления Компании «КМГ» было возбуждено дело о признаках нарушения антимонопольного законодательства, заключающегося во введении в оборот БАД «Хедерикс+» производителя ООО «В», способного вызвать смешение с лекарственным средством «Геделикс», зарегистрированным на имя заявителя.

Согласно комментируемому акту, Компания «КМГ» является правообладателем словесного товарного знака «ГЕДЕЛИКС» и словесного товарного знака «HEDELIX». Элементы «ГЕДЕЛИКС/HEDELIX» являются охраняемыми и являются зарегистрированными словесными знаками⁵.

⁵ Зарегистрировано в качестве словесного товарного знака по свидетельству № 276130 с датой приоритета от 15 октября 2003 г.



VIII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России 20 июля 2021 г. по делу № 001/01/14.6-57/2021

ООО «В» производило и реализовывало до декабря 2019 года биологически активную добавку к пище «Хедерикс+».

В экспертном исследовании патентного поверенного от 16 октября 2020 г. были сделаны выводы о том, что БАД «Хедерикс+», производимый ООО «В», маркирован обозначениями, сходными до степени смешения с товарными знаками Компании «КМГ».

Роспатентом было отказано в регистрации товарного знака «Хедерикс+» ввиду того, что в ходе проверки соответствия заявленного обозначения было установлено его сходство до степени смешения с товарным знаком «Hedelix», зарегистрированным на имя Компании «КМГ».

Также в решении УФАС было отражено, что лекарственный препарат «ГЕДЕЛИКС» и БАД «Хедерикс+» продаются в аптеках безрецептурно, упаковки содержат аналогичную информацию, а указание на то, что «Хедерикс+» является

Одним из обстоятельств, подлежащих установлению и доказыванию в рамках рассмотрения дела, возбужденного по признакам нарушения [статьи 14.6](#) Закона о защите конкуренции, является наличие конкурентных отношений между хозяйствующими субъектами (факт введения в оборот товаров на одном и том же рынке)⁶.

Закон о защите конкуренции не содержит понятия «однородность». При этом наличие конкурентных отношений определяется взаимозаменяемостью производимых хозяйствующими субъектами товаров.



Юлия Папикиан,
главный эксперт
Института конкурентной
политики и регулирования
рынков НИУ ВШЭ

Согласно [пункту 3 статьи 4](#) Закона о защите конкуренции взаимозаменяемые товары — товары, которые могут быть сравнимы по их функциональному назначению, применению, качественным и техническим характеристикам, цене и другим параметрам таким образом, что приобретатель действительно заменяет или готов заменить один товар другим при потреблении.

В анализируемом решении Коллегиальный орган правомерно указал на неверно определенные УФАС продуктовые границы товарного рынка, когда биологически активная добавка к пище и лекарственный препарат были определены как взаимозаменяемые товары, обращающиеся на одном и том же товарном рынке⁷.

Вместе с тем рынок реализации лекарственных препаратов и рынок реализации БАДов составляют различные товарные рынки, а, следовательно, хозяйствующие субъекты, реализующие лекарственные препараты и БАДы, не могут конкурировать между собой на разных рынках товаров⁸.

⁶ Согласно статье 14.6 не допускается недобросовестная конкуренция путем совершения хозяйствующим субъектом действий (бездействия), способных вызвать смешение с деятельностью хозяйствующего субъекта-конкурента либо с товарами или услугами, вводимыми хозяйствующим субъектом-конкурентом в гражданский оборот на территории Российской Федерации.

⁷ Аналогичная позиция о невзаимозаменяемости БАД и лекарственных препаратов также отражена в решении коллегияльного органа ФАС России от 21 мая 2020 г. по делу № 058/01/14.6-234/2019.

⁸ Решение Суда по интеллектуальным правам от 01 декабря 2020 г. по делу № СИП-449/2020.



VIII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России 20 июля 2021 г. по делу № 001/01/14.6-57/2021

БАДом написано мелким шрифтом с боковой стороны упаковки, что может быть не замечено потребителем при выборе.

Дополнительно антимонопольный орган отметил, что препараты «ГЕДЕЛИКС» и БАД «Хедерикс+» имеют одинаковую форму выпуска — сироп — и реализуются в одних аптечных сетях на Интернет-площадках, в связи с чем в своем решении указал, что Компания «КМГ» и ООО «В» являются конкурентами, осуществляющими аналогичную деятельность по производству и распространению бронхолитического продукта в пределах одинаковых географических границ.

На основании изложенного УФАС признало действия ООО «В», выразившиеся в незаконном использовании обозначения «Хедерикс+», сходного до степени смешения с товарным знаком «Геделикс», нарушившими [пункт 1 статьи 14.6](#) Закона о защите конкуренции.

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

Апелляционная коллегия, изучив жалобу ООО «В» на решение и предписание УФАС по исследуемому делу, пришла к следующим выводам.

Оборот лекарственных средств на территории РФ регулируется [Законом](#) об обращении лекарственных средств, согласно [части 1 статьи 13](#) которого лекарственные препараты вводятся в гражданский оборот на территории РФ, если они зарегистрированы соответствующим уполномоченным федеральным органом исполнительной власти.

Согласно [пункту 4 статьи 4](#) Закона об обращении лекарственных средств лекарственные препараты — это лекарственные средства в виде лекарственных форм, применяемые для профилактики, диагностики, лечения заболевания, реабилитации, для сохранения, предотвращения или прерывания беременности.

[Статьей 1](#) Закона о качестве и безопасности пищевых продуктов установлено, что биологически активные добавки являются пищевыми продуктами и представляют собой природные (идентичные природным) биологически активные вещества, предназначенные для употребления одновременно с пищей или введения в состав пищевых продуктов.

Также согласно [пункту 8](#) Правил хранения лекарственных средств⁹ в помещениях для хранения (к которым также относятся и витрины в аптечных учреждениях) лекарственные средства размещают в соответствии с требованиями нормативной документации, указанной на упаковке лекарственного препарата, что исключает хранение, в том числе выкладку в одних витринах (на одних полках) лекарственных препаратов и биологически активных добавок к пище.

⁹ Утверждены приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 23.08.2010 № 706н.



**VIII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России 20 июля 2021 г.
по делу № 001/01/14.6-57/2021**

В сфере обращения лекарственных средств и медицинских изделий у производителей БАД появляется желание использовать схожие упаковки или обозначение товарного знака лекарственного препарата для того, чтобы у среднего потребителя сложилось впечатление о возможности заменить лекарство на БАД.

В настоящее время антимонопольное законодательство не предусматривает установление недобросовестной конкуренции при условии, что противопоставленные товары, в данном случае лекарственный препарат и БАД, не являются взаимозаменяемыми и обращаются на различных товарных рынках, что находит свое подтверждение в подобных делах (см. например, решение Апелляционной коллегии ФАС России от 25 мая 2020 г. № СП/43643/20,



**Алина
Бабошина,**
заместитель
начальника отдела
административной
апелляции и мето-
дологии Правового
управления ФАС
России

подтвержденное решением Арбитражного суда города Москвы от 5 ноября 2020 г. по делу № А40-129860/2020, а также решение Суда по интеллектуальным правам от 1 декабря 2020 г. по делу № СИП-449/2020).

В данном случае указанные действия производителя «Хедерикс+» можно было бы квалифицировать как акт недобросовестной конкуренции на товарном рынке БАДов по отношению к иным участникам рынка, которые не оформляют свою про-

дукцию сходную с оформлением лекарственных препаратов («паразитарная конкуренция»), что квалифицируется в качестве нарушения статьи 14⁸ Закона о защите конкуренции с выдачей предупреждения.

Вместе с тем стоит отметить, что в данной ситуации (как и в случае со смешением) должно быть доказано сходство противопоставленных товаров, в результате чего потребители могут ошибочно принять БАД за лекарственный препарат. При взгляде на изображение упаковок противопоставленных товаров очевидно отсутствие сходства упаковок противопоставленных товаров, при этом в решении УФАС полностью отсутствовали сведения о том, что потребители путают лекарственный препарат и БАД в связи с имеющимся сходством названий.

Учитывая изложенное, по мнению Апелляционной коллегии, вывод УФАС о том, что ООО «В», производя и реализуя БАД «Хедерикс+», является хозяйствующим субъектом-конкурентом Компании «КМГ», осуществляющим производство и реализацию медицинского препарата «Геделикс», является несостоятельным.

Таким образом, указанные товары не относятся к взаимозаменяемым и обращаются на различных товарных рынках, а ООО «В» и Компания «КМГ» не являются хозяйствующими субъектами-конкурентами по отношению друг к другу¹⁰.

Кроме того, Коллегиальный орган обратил внимание на то, что отказ Роспатента в регистрации товарного знака «Хедерикс+» не может быть принят в качестве доказательства наличия смешения, ввиду указания в упомянутом выше отказе о наличии смешения между товарными знаками «Хедерикс+» и «Hedelix», не используемого на территории РФ.

¹⁰ Аналогичная позиция содержится в решении коллегияльного органа ФАС России от 25 мая 2020 г. № СП/43643/20, в решении Арбитражного суда города Москвы от 05 ноября 2020 г. по делу № А40-129860/2020, а также в решении Суда по интеллектуальным правам от 01 декабря 2020 г. по делу № СИП-449/2020.



VIII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России 20 июля 2021 г. по делу № 001/01/14.6-57/2021

Апелляционная коллегия также отметила, что географическими границами рассматриваемого в деле товарного рынка была определена территория РФ.

При этом согласно [пункту 1.4.3](#) Правил передачи антимонопольным органом заявлений, материалов, дел о нарушении антимонопольного законодательства на рассмотрение в другой антимонопольный орган, если в ходе рассмотрения заявления, материалов или в ходе рассмотрения дела будет установлено, что нарушение антимонопольного законодательства совершено на территории деятельности двух и более территориальных органов, тогда заявление, материалы, дело направляются соответствующими территориальными органами в ФАС России для решения вопроса о рассмотрении этого заявления, материалов, дела. Вместе с тем материалы дела в ФАС России переданы не были.

На основании изложенного, Апелляционная коллегия пришла к выводу, что решение и предписание УФАС нарушают единообразие практики применения норм антимонопольного законодательства ■



IX. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 16 июля 2021 г. по делу № 018/01/10-838/2020

Аннотация: Прекращение — даже после завершения (расторжения) контракта — оказания услуги присоединения к сетям электросвязи может быть квалифицировано как злоупотребление доминирующим положением со стороны оператора связи, если присоединение используется для нужд органов государственной власти, нужд обороны страны, безопасности государства и обеспечения правопорядка ([часть 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции).

Сопутствующий вопрос о возмещении оператору расходов в связи с внедоговорным оказанием услуг является предметом гражданско-правового спора.

Суть дела

Апелляционная коллегия ФАС России рассмотрела жалобу на решение УФАС, где в действиях Оператора связи установлено нарушение [части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции, выразившееся в злоупотреблении доминирующим положением на рынке услуг проводной телефонной связи путем прекращения оказания услуг по присоединению. Оператор связи утверждал, что сделанный УФАС ▶

Крайне важным является вопрос осуществления хозяйствующим субъектом деятельности, так или иначе связанной с обеспечением работы органов государственной власти, нужд обороны страны, безопасности государства и обеспечения правопорядка.

В рассматриваемом случае оператор связи в отсутствие государственного контракта, фактически оказывая услуги на рынке общедоступной электросвязи, злоупотребил своим доминирующим положением, приостановив оказание услуги по присоединению к сетям местной проводной



Владислав Цымбал,
советник отдела
административной
апелляции и мето-
дологии Правового
управления ФАС
России

телефонной связи сетей органа, обеспечивающего правопорядок, что привело к ущемлению интересов указанного органа и неопределенного круга потребителей.

Важно отметить, что особенности оказания услуг связи, услуг присоединения и услуг по

пропуску трафика для нужд органов государственной власти, нужд обороны страны, безопасности государства и обеспечения правопорядка определены Федеральным законом от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ «О связи» (Закон о связи).

Так, сославшись на многочисленную судебную практику, проанализировав фактические обстоятельства рассмотренного территориальным органом дела о нарушении антимонопольного законодательства, Апелляционная коллегия подтвердила вывод решения территориального ▶

(Продолжение на стр. 50)



IX. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 16 июля 2021 г. по делу № 018/01/10-838/2020

вывод о доминирующем положении является необоснованным, поскольку рынок услуг присоединения к сетям проводной телефонной связи не исследовался.

Апелляционная коллегия оставила жалобу без удовлетворения.

Предыстория разбирательства

В 2019 г. между Федеральным учреждением и Оператором связи заключен государственный контракт на организацию и обслуживание линий (канала) связи для передачи извещений охранной и тревожной сигнализации. Доступ к инфраструктуре связи требовался Федеральному учреждению для оказания физическим и юридическим лицам услуг по дистанционной охране имущества, в том числе имущества детских садов, учебных заведений, музеев, банков и пр.

Позже государственный контракт был расторгнут. После неоднократных предупреждений Оператор связи прекратил оказание услуг. В результате от дистанционной охраны было отключено более 900 потребителей Федерального учреждения.

При рассмотрении дела УФАС установило, что услуги общедоступной электросвязи отнесены к сферам деятельности субъектов естественной монополии, и, соответственно, Оператор связи является субъектом, занимающим доминирующее положение на соответствующем товарном рынке. Вопреки положениям [статьи 51.1](#) Закона о связи Оператор связи в одностороннем порядке прекратил отношения по присоединению к сетям общедоступной электросвязи, тем самым воспользовался своей возможностью влиять на общие условия обращения



Владислав
Цымбал

(Начало на стр. 49)

► органа о том, что, имея фактические отношения по присоединению сети органа, обеспечивающего правопорядок, как сети специального назначения, предназначенной непосредственно для обеспечения правопорядка, в силу обязанности, предусмотренной [частью 4 статьи 51.1](#) Закона о связи, оператор связи не вправе был приостанавливать и (или) прекращать оказание услуг присоединения без согласия

в письменной форме государственного заказчика.

Таким образом, оператор связи, оказывая услуги на рынке общедоступной электросвязи, относящемся к сферам деятельности субъектов естественной монополии в силу [части 1 статьи 4](#) Федерального закона от 17 августа 1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях», и соответственно занимающий доминирующее положение на указанном рынке в силу [части 5 статьи 5](#) Федерального закона от Закона о защите конкуренции, злоупотребил правом вопреки предусмотренной Законом о связи обязанности,

тем самым воспользовался своей возможностью влиять на общие условия обращения услуги на рынке и ущемил интересы как органа, обеспечивающего правопорядок, так и неопределенного круга потребителей, которые напрямую заинтересованы в том, чтобы данный правопорядок был надлежащим образом обеспечен.

При этом Апелляционная коллегия также отметила, что вопрос неоплаты соответствующих услуг оператора связи в отсутствие государственного контракта может быть разрешен в рамках гражданско-правового спора, в том числе в судебном порядке.



IX. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 16 июля 2021 г. по делу № 018/01/10-838/2020

услуги, ущемил интересы Федерального учреждения, а также неопределенного круга потребителей.

Соответствующие действия Оператора связи признаны нарушением [части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции.

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

Апелляционная коллегия сослалась на [Разъяснения № 8](#), утв. протоколом Президиума ФАС России от 7 июня 2017 г. № 11, и отметила, что злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке характеризуется следующей совокупностью взаимосвязанных признаков:

- 1) доминирующее положение хозяйствующего субъекта;
- 2) совершение хозяйствующим субъектом действия (бездействия);
- 3) наступление или возможность наступления негативных последствий в виде недопущения, ограничения, устранения конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности, либо неопределенного круга потребителей;
- 4) наличие объективной взаимосвязи между доминирующим положением, совершением деяния и его негативными последствиями либо возможностью наступления таких последствий.

При возникновении спора о том, имеет ли место злоупотребление доминирующим положением, также следует принимать во внимание, являлось ли возможным совершение хозяйствующим субъектом определенных действий (бездействие), в том числе недобросовестных по отношению к своим контрагентам (потребителям), в отсутствие доминирующего положения на рынке ([пункт 12](#) постановления Пленума ВС от 4 марта 2021 г. № 2).

По мнению Апелляционной коллегии, УФАС правомерно установило доминирующее положение Оператора связи. Оказывая услуги на рынке общедоступной электросвязи, относящиеся к сферам деятельности субъектов естественной монополии, последний имеет возможность определять условия оказания услуги по организации и обслуживанию линий (канала) связи для передачи извещений охранной и тревожной сигнализации.

Также Апелляционная коллегия поддержала вывод УФАС, что отсутствие государственного контракта не является основанием для прекращения оказания услуг присоединения к сетям электросвязи ([статья 51.1](#) Закона о связи). В этом случае обязанность по оплате предоставленных Оператором связи услуг также не зависит от наличия или отсутствия контракта. Данный вопрос может быть разрешен в рамках гражданско-правового спора.

В итоге решение УФАС было признано не нарушающим единообразие практики применения норм антимонопольного законодательства ■



Х. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 3 августа 2021 г. по делу № 061/01/14.8-1700/2020

Аннотация: Предоставление участником торгов фиктивных документов об опыте направлено на введение в заблуждение заказчика, получение преимуществ перед другими участниками торгов и, как следствие, нарушает запрет на недобросовестную конкуренцию, установленный [статьей 14.8](#) Закона о защите конкуренции.

Суть дела

Апелляционная коллегия ФАС России рассмотрела жалобу на решение УФАС, которым в действиях Общества установлено нарушение [статьи 14.8](#) Закона о защите конкуренции, выразившееся в представлении в составе заявки на торги недостоверных сведений, подтверждающих опыт работы. Общество утверждало, что УФАС в отсутствие достаточных доказательств установило фиктивность договора.

Апелляционная коллегия оставила жалобу без удовлетворения.

Предыстория разбирательства

Администрация города разместила извещение о проведении аукциона на выполнение работ. В качестве дополнительного требования к участникам установлено наличие опыта работ.

На аукцион было подано две заявки, одна из которых — заявка Общества. Для подтверждения опыта Общество предоставило договор подряда на капитальный ремонт производственного корпуса, а также акты формы КС-2 и КС-3. Общество признано победителем аукциона, с ним заключен контракт.

На основании материалов прокурорской проверки УФАС усмотрело в действиях Общества признаки нарушения антимонопольного законодательства, поскольку договор подряда имел признаки фиктивности. Обществу выдано предупреждение, в связи с невыполнением возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства.

При рассмотрении дела УФАС дополнительно исследованы материалы прокурорской проверки, проведенной по месту, где Общество якобы выполняло работы. На момент проверки в Обществе отсутствовали документы на работы (техническое задание застройщика, проектная документация).

Запрос УФАС предоставить документы о выполнении работ, например, подтверждающие расходы на их производство, отражение работ (операций) в бухгалтерской отчетности и (или) оплате работ застройщиком, Общество не исполнило. ▶



Х. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 3 августа 2021 г. по делу № 061/01/14.8-1700/2020

Одновременно УФАС установлено, что сам объект, указанный Обществом, введен в эксплуатацию. Разрешение о вводе выдано на основании заявления застройщика и справки о соответствии построенного объекта требованиям технических регламентов, согласно которой работы выполнены другим лицом (не Обществом).

В итоге действия Общества признаны нарушением [статьи 14.8](#) Закона о защите конкуренции, поскольку позволили получить преимущество перед вторым участником аукциона и ввели в заблуждение комиссию.

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

Апелляционная коллегия ФАС России сослалась на [статью 10.bis](#) Парижской конвенции по охране промышленной собственности, [пункт 9 статьи 4](#) Закона о защите конкуренции, [пункт 32](#) постановления Пленума ВС от 4 марта 2021 г. № 2 и отметила, что для признания действий того или иного лица недобросовестной конкуренцией, в том числе запрещенной [статьей 14.8](#) Закона о защите конкуренции, необходимо установить соответствие таких действий одновременно нескольким условиям:

- 1) действия совершены хозяйствующим субъектом (группой лиц);
- 2) действия направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности;
- 3) действия противоречат закону, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости;
- 4) действия причиняют или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам — конкурентам либо наносят или могут нанести вред их деловой репутации.

Квалификация действий участника торгов, предоставившего недостоверную заявку, в качестве акта недобросовестной конкуренции является логичным и правильным дополнением антимонопольных запретов на торгах, что следуют из [статьи 17](#) Закона о защите конкуренции. Если вторые направлены на противодействие злоупотреблениям заказчика, то [статья 14.8](#) Закона о защите конкуренции должна сдерживать самих участников от применения неконкурентных методов.



Илья Белик,
член Ассоциации
антимонопольных
экспертов,
начальник
Правового
департамента
ООО «НХТК»

Одним из проявлений неконкурентной борьбы является фальсифицирование документов, которую правопорядок, безусловно, должен пресекать. Ведь подобные действия создают представление о фактах, которые отсут-

ствуют в действительности. При этом решения заказчик принимает, полагаясь именно на эти представления. В итоге победителем может стать не тот, кто действительно лучше, а тот, кто искуснее фальсифицировал документы.

В этой связи стоит поддержать решение Апелляционной коллегии ФАС России, как это сделал Пятнадцатый арбитражный апелляционный суд, который также признал законным решение территориального управления (дело № [A53-15976/2021](#)).



Х. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 3 августа 2021 г. по делу № 061/01/14.8-1700/2020

Под направленностью действий хозяйствующего субъекта на получение преимущества в предпринимательской деятельности понимается их объективная способность получить субъекту такие преимущества. При этом сами преимущества означают такое превосходство над конкурентами, которое позволяет увеличить размер получаемой прибыли по отношению к уровню прибыли при воздержании от указанных действий, то есть действия хозяйствующего субъекта могут считаться направленными на получение преимуществ, если они позволяют хозяйствующему субъекту увеличить получаемую прибыль либо предотвратить ее неизбежное снижение.

В этой связи Апелляционная коллегия заключила, что действия хозяйствующего субъекта по введению в заблуждение организатора торгов и получению преимуществ перед другими участниками при осуществлении предпринимательской деятельности нарушают запрет на недобросовестную конкуренцию, установленный [статьей 14.8](#) Закона о защите конкуренции.

Оценивая фактически обстоятельства, Апелляционная коллегия поддержала выводы УФАС о фиктивности договора, предоставленного Обществом для

Данное дело является важным для правоприменительной практики по нескольким причинам. Во-первых, выявление и доказывание нарушения антимонопольного законодательства после заключения контракта и завершения работ носит прецедентный характер и способствует превенции подобных нарушений со стороны участников закупок в будущем, поскольку обращает внимание хозяйствующих субъектов на то, что сам по себе факт заключения контракта и его исполнения не освобождает их от ответственности за нарушения.

Во-вторых, до возбуждения дела антимонопольный орган выдал участнику закупки предупреждение о недопустимости представления недостоверных сведений для подтверждения опыта выполнения работ, которое служило сигналом возможного наличия нарушений для заказчика и предоставило возможность



**Тигран
Акопян,**

заместитель
руководителя —
начальник отдела
контроля органов
власти Ростовского
УФАС России

принять меры по исправлению допущенного нарушения. Именно установление признаков нарушения послужило основанием для выдачи данного предупреждения, а его неисполнение послужило основанием для возбуждения дела и привлечения виновных лиц к ответственности.

Отдельно стоит отметить особенность рассмотрения данного дела, в том числе в части доказывания того, что победитель закупки не имел заявленного опыта работ. В обычной практике подделка документов раскрывается, когда вторая сторона контракта подтверждает то, что она его не подписывала. В данном же случае

обе стороны фиктивного договора указывали, что работы действительно проведены участником закупки.

Однако антимонопольный орган опроверг данное утверждение, установив, что в период исполнения контракта, на который ссылается участник закупки для подтверждения опыта, он не закупал материалов, необходимых для строительства, и не привлекал субподрядчиков. Более того, документы для получения разрешения на ввод в эксплуатацию рассматриваемого объекта строительства содержали сведения о выполнении работ не участником закупки, а третьим лицом.

Совокупность обозначенных факторов позволила прийти к выводу о том, что в действительности победитель закупки не имеет заявленного опыта работ, и выдать предписание о перечислении в федеральный бюджет незаконно полученного дохода.



**Х. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 3 августа 2021 г.
по делу № 061/01/14.8-1700/2020**

подтверждения опыта, отдельно отметив, что при решении вопроса о фиктивности договора (мнимости сделки) следует руководствоваться принципом установления достаточных доказательств наличия или отсутствия фактических отношений сторон (определение ВС РФ от 10 сентября 2019 г. № [46-КГ19-17](#), постановления арбитражных судов Западно-Сибирского округа от 26 июля 2019 г. № [Ф04-363/2018](#), Северо-Западного округа от 26 сентября 2019 г. № [Ф07-11028/2019](#)).

В итоге решение УФАС было признано не нарушающим единообразие практики применения норм антимонопольного законодательства ■



XI. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 31 августа 2021 г. по делу № 087/01/17-61/2021

Аннотация: Неразмещение органом власти информации о проведении торгов на право пользования участками недр на сайте torgi.gov.ru свидетельствует о нарушении [части 2 статьи 17](#) Закона о защите конкуренции, но само по себе не предопределяет обязанность антимонопольного органа выдать органу власти предписание об устранении нарушения законодательства, в том числе, когда по итогам торгов уже заключен договор.

Если к моменту вынесения решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства договор недропользования уже заключен, заявитель и (или) антимонопольный орган вправе в судебном порядке оспорить заключенный договор.

Суть дела

Апелляционная коллегия ФАС России рассмотрела жалобу на решение УФАС, согласно которому Департамент не разместил информацию о проведении торгов на

Материально правовая сторона рассмотренного дела представляется менее интересной. Во-первых, Закон о недрах максимально ясно устанавливает обязанность органа власти публиковать информацию о торгах на официальном сайте Российской Федерации. Во-вторых, практика подобных дел достаточно однородная, территориальные управления не испытывают сложности с установлением и квалификацией подобных нарушений (решения Тюменского УФАС от 21 мая 2012 г. № Т12/09, Коми УФАС от 18 сентября 2018 г. № [01-106/6553](#), Якутского УФАС от 28 февраля 2013 г. № [02-04/13А](#)).



Илья Белик,
член Ассоциации
антимонопольных
экспертов,
начальник
Правового
департамента
ООО «НХТК»

Намного больший интерес представляет обстоятельства невыдачи предписания.

Как верно отметила Апелляционная коллегия, [пункт 2 части 1 статьи 23](#) Закона о защите конкуренции прямо ограничивает возможность административного принуждения — выдачи предписания — по изменению или прекращению частноправовых отношений. Для этого, как минимум, нужно

ходатайство заявителя по делу, под которым обычно понимается хозяйствующий субъект, пострадавший от антиконкурентных действий.

Однако, кажется, что даже при наличии соответствующего ходатайства следует максимально ограничительно применять эту норму. Ведь если участниками публичных торгов выступают хозяйствующие субъекты, что предполагает некоторую их подготовленность, то есть осведомленность о рисках ведения дела (бизнеса) и способности им противостоять ([пункт 1 статьи 2](#) Гражданского кодекса), то и защита их интересов должна опираться на частную инициативу. Иными

(Продолжение на стр. 57)



XI. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 31 августа 2021 г. по делу № 087/01/17-61/2021



Илья
Белик

(Начало на стр. 56)

► словам, оспаривать договор, заключенный по результату торгов, и нести сопутствующие издержки должен сам хозяйствующий субъект, если он, конечно, уверен, что договор нарушает его права и законные интересы. Проявлять патернализм и возлагать по умолчанию это бремя на антимонопольный орган будет необоснованным.

Наоборот, кажется, что вмешательство антимонопольного органа и выдача предписания о корректировке договорных отношений, возможны лишь по-

скольку, поскольку сохранение отношений в первоначальном виде влечет негативные последствия для очевидно большого числа потребителей и (или) рынка в целом.

Подобный подход, с одной стороны, позволит сохранить ресурс антимонопольного контроля и сконцентрировать его на вопросах развития рынков и защиты конкуренции, а, с другой стороны, будет сдерживать так называемых профессиональных жалобщиков, которые даже в отсутствие законного интереса паразитируют на административных процедурах и перекладывают по сути свои издержки на антимонопольный орган.

В этой связи рассматриваемое дело является очень показатель-

ным. Параллельно с обращением в Апелляционную коллегию заявитель попытался оспорить действия Департамента и результаты аукциона в судебном порядке. Суды отклонили его требования со ссылкой на то, что заявитель не участвовал в торгах, не раскрыл свой собственный интерес, в защиту которого начато оспаривание, при том, что оспаривать торги в целях защиты прав других потенциальных участников торгов заявитель не вправе (постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 23 ноября 2021 г. № [06АП-6040/2021](#)).

В этой связи стоит поддержать решение Апелляционной коллегии ФАС России.

право пользования участками недр на сайте [torgi.gov.ru](#), что, в свою очередь, является нарушением [части 2 статьи 17](#) Закона о защите конкуренции.

Поданная в Апелляционную коллегию жалоба содержала доводы о том, что Департамент неправомерно не было выдано предписание об устранении нарушений антимонопольного законодательства.

Апелляционная коллегия оставила жалобу без удовлетворения.

Предыстория разбирательства

В декабре 2020 г. Департамент провел торги на право пользования недрами, после чего в УФАС обратилось общество с жалобой на нарушение порядка информирования о торгах.

При рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства установлено, что информацию о проведении торгов Департамент разместил только на региональном сайте и в региональной газете. Информация на сайте [torgi.gov.ru](#) не размещалась, хотя необходимость этого прямо следует из [абзаца 11 статьи 13.1](#) Закона о недрах.

Соответствующие действия Департамента признаны УФАС нарушением [части 2 статьи 17](#) Закона о защите конкуренции. ►



**XI. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 31 августа 2021 г.
по делу № 087/01/17-61/2021**

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

Апелляционная коллегия ФАС России сослалась на [часть 2 статьи 17, пункт 17 статьи 4](#) Закона о защите конкуренции и отметила, что нормативной основой торгов является в том числе Закон о недрах.

Согласно [абзацам 11 и 12 статьи 13.1](#) указанного закона объявление о проведении торгов на право пользования участками недр размещается на официальном сайте Российской Федерации в сети Интернет, предназначенном для информации о проведении торгов, а именно [torgi.gov.ru](#) ([подпункт «а» пункта 1](#) постановления Правительства Российской Федерации от 10 сентября 2012 г. № 909 «Об определении официального сайта Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов и внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации»).

В этой связи Апелляционная коллегия согласилась с выводами УФАС, что Закон о недрах не допускает, чтобы информация о проведении торгов на право пользования участками недр отсутствовала на сайте [torgi.gov.ru](#).

Также Апелляционная коллегия согласилась с квалификацией допущенного нарушения. В данном случае применение [часть 2 статьи 17](#) Закона о защите конкуренции обусловлено тем, что Закон о недрах, иные федеральные законы или установленные ими порядки по вопросам недропользования не предусматривают иного регулирования ([пункт 39](#) постановления Пленума Верховного Суда от 4 марта 2021 г. № 2).

По доводам жалобы относительно невыдачи предписания об устранении нарушений антимонопольного законодательства Апелляционная коллегия отметила, что основанием для выдачи предписания об изменении условий договоров или о расторжении договоров является ходатайство лица, чьи права нарушены или могут быть нарушены ([пункт 2 части 1 статьи 23](#) Закона о защите конкуренции). В рассматриваемом деле заявитель подобное ходатайство не заявлял.

Кроме того, системное толкование [пунктов 2 и 3 части 3 статьи 41, части 1 статьи 50](#) Закона о защите конкуренции, указывает, по мнению Апелляционной коллегии, что предписания антимонопольного органа должны быть направлены на устранение выявленных нарушений, должны отвечать признакам относимости, исполнимости, соразмерности совершенному правонарушению и конкретности. На момент принятия решения УФАС договоры с победителем торгов уже были заключены, а значит, выдать предписание не представлялось возможным.

При этом, Апелляционная коллегия указала, что заявитель не был лишен возможности самостоятельно инициировать судебное оспаривание заключенных договоров ([пункт 42](#) постановления Пленума Верховного Суда от 4 марта 2021 г. № 2), в то время, как комиссия по рассмотрению дела передала материалы соответствующему должностному лицу УФАС для рассмотрения вопроса об обращении в суд на основании [пункта 6 статьи 23](#) Закона о защите конкуренции.

В итоге решение УФАС признано не нарушающим единообразие практики применения норм антимонопольного законодательства ■



XII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 1 июля 2021 г. по делу № 086/01/16-1550/2020

Аннотация: В случае создания автономного учреждения и передачи ему некоторых полномочий органа власти такое учреждение должно выполнять работы по государственному заданию самостоятельно и (или) в соответствии с законодательством о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

При этом неправомерная передача автономному учреждению работ по государственному заданию в большей степени свидетельствует о принятии органом власти антиконкурентного решения ([статья 15](#) Закона о защите конкуренции), чем о наличии между ним и учреждением антиконкурентного соглашения ([статья 16](#) Закона о защите конкуренции).

Суть дела

Апелляционная коллегия рассмотрела жалобу на решение УФАС, которое за отсутствием нарушения прекратило производство против Департамента и созданного им Автономного учреждения по признакам нарушения [пункта 4 статьи 16](#) Закона о защите конкуренции.

Поданная в коллегия жалоба содержала доводы о том, что государственное задание должно было выполнять Автономное учреждение лично либо соответствующие услуги должен был закупать сам Департамент.

Апелляционная коллегия оставила жалобу без удовлетворения.

Предыстория разбирательства

Департамент, будучи органом государственной власти, создал Автономное учреждение и посредством утверждения государственных заданий передал ему выполнение некоторых своих функций. Финансирование работ по заданиям производилось за счет субсидии из бюджетной системы Российской Федерации.

В 2019 г. Автономное учреждение провело по правилам Федерального закона от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» закупки и заключило несколько договоров на выполнение работ, предусмотренных государственным заданием.

При рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства установлено, что Автономное учреждение в силу устава имеет право выполнять работы, направленные на осуществления полномочий Департамента. Соответственно, ▶



XII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 1 июля 2021 г. по делу № 086/01/16-1550/2020

предоставление субсидии на выполнение государственного задания, по мнению УФАС, не нарушало действующего законодательства и не ограничивало конкуренцию.

В итоге УФАС прекратило рассмотрение дела за отсутствием в действиях Департамента и Автономного учреждения нарушений по [пункту 4 статьи 16](#) Закона о защите конкуренции.

Результаты рассмотрения жалобы Collegиальным органом

Апелляционная коллегия ФАС России сослалась на [пункт 4 статьи 16](#), [пункт 18 статьи 4](#) Закона о защите конкуренции, [Разъяснение № 3](#) «Доказывание недопустимых соглашений, в том числе картелей, и согласованных действий на товарных рынках, в том числе на торгах», утв. протоколом Президиума ФАС России от 17 февраля 2016 г. № 3, и отметила, что при квалификации тех или иных действий в качестве соглашения, обязательным является наличие волеизъявления всех сторон соглашения, что, в свою очередь, может быть установлено как на основании прямых доказательств, так и совокупности косвенных доказательств.

Применительно к [статье 16](#) Закона о защите конкуренции для вывода о наличии антиконкурентного соглашения необходимы волеизъявления органа власти (организации, осуществляющий функции органов власти) и хозяйствующего субъекта (хозяйствующих субъектов).

Дело было возбуждено и рассмотрено УФАС России по признакам нарушения Департаментом и АУ [пункта 4 статьи 16](#) Закона о защите конкуренции при предоставлении субсидии на выполнение государственного задания.

Для квалификации действий хозяйствующего субъекта и органа власти как не соответствующих статье 16 Закона о защите конкуренции необходимо установить наличие соглашения между указанными лицами или их согласованных действий и наступление (возможность наступления) в результате этих действий (соглашения) последствий, связанных с недопущением, ограничением, устранением конкуренции.



**Екатерина
Карева,**

главный государственный инспектор
отдела правовой экспертизы
и контроля органов
власти Ханты-
Мансийского
УФАС России

УФАС установило, что мероприятия, связанные с предоставлением услуг в сфере информационных технологий, осуществляются непосредственно (без передачи полномочий третьим лицам — поставщикам работ, услуг) государственными (муниципальными) бюджетными и автономными учреждениями на основании утвержденного для них учредителем государствен-

ного (муниципального) задания за счет средств соответствующего бюджета. Если же осуществление указанных мероприятий не возложено на государственные (муниципальные) бюджетные и автономные учреждения, поставщики соответствующих работ, услуг (подрядчики, исполнители) определяются уполномоченным органом государственной власти (в данном случае Департаментом) в соответствии с законодательством Российской Федерации о контрактной системе.

В настоящем случае АУ не приступило к исполнению утвержденного для него государственного задания, а привлекло для этой цели на договорной основе

(Продолжение на стр. 61)



XII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 1 июля 2021 г. по делу № 086/01/16-1550/2020



Екатерина
Карева

(Начало на стр. 60)

- ▶ третьих лиц (подрядчиков, исполнителей). При этом Департаментом подрядчики (исполнители) посредством процедур, предусмотренных Законом о контрактной системе, не определялись, подрядчики (исполнители) определены АУ самостоятельно в соответствии с Законом о закупках.

Однако доказательств, свидетельствующих о предоставлении Департаментом АУ субсидии

на выполнение государственного задания, что могло бы привести и имело своей целью ограничение и(или) устранение конкуренции, в материалах дела не имелось.

Таким образом, в отсутствие достаточных доказательств, свидетельствующих о наличии между Департаментом и АУ антиконкурентного соглашения и наступления негативных последствий для конкуренции, УФАС пришло к выводу об отсутствии оснований для признания указанных лиц нарушившими требования пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции, который в последующем

был поддержан Апелляционной коллегией ФАС России.

Таким образом, действия органа власти, содержащие признаки ограничения конкуренции, выразившиеся в неправомерной передаче государственного задания подконтрольному субъекту, сами по себе не свидетельствуют о наличии между таким органом власти и подконтрольным субъектом антиконкурентного соглашения, при этом должны быть рассмотрены на предмет наличия нарушения статьи 15 Закона о защите конкуренции, в связи с чем УФАС рассматривается отдельное дело.

Апелляционная коллегия отметила, что приобретение автономным учреждением работ и услуг по правилам Федерального закона № 223-ФЗ возможно, когда закупка производится для удовлетворения потребности самого учреждения. Если же автономное учреждение выступает государственным заказчиком в силу наделения его соответствующими полномочиями государственного органа и производит закупки для удовлетворения государственных нужд, то приобретение работ и услуг допускается исключительно в соответствии с законодательством о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 27 ноября 2015 г. № [Ф08-8570/2015](#)).

Поскольку приобретенные работы были направлены на удовлетворение (выполнение) государственного задания, то Автономное учреждение должно было выполнить их лично либо закупить в соответствии с Законом о контрактной системе. В этой связи Апелляционная коллегия не согласилась с выводами УФАС об отсутствии со стороны Департамента нарушений и признала их необоснованными.

Между тем, допущенные нарушения являются предметом рассмотрения параллельного дела, возбужденного против Департамента по признакам нарушения [части 1 статьи 15](#) Закона о защите конкуренции, при том, что доказательства, указывающие именно на достижение Департаментом и Автономным учреждением антиконкурентного соглашения, отсутствуют.

В итоге Апелляционная коллегия поддержала выводы об отсутствии нарушений по [пункту 4 статьи 16](#) Закона о защите, решение УФАС признано не нарушающим в этой части единообразие практики применения норм антимонопольного законодательства ■



XIII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 6 сентября 2021 г. по делу № 005/01/17-1128/2021

Аннотация: При оценке заявок участников конкурса конкурсная комиссия обязана проверить достоверность информации, представленной в заявке с учетом принципа разумности и исходя из имеющихся объективных возможностей (например, соотношении информации заявок с информацией из открытых источников). При выявлении факта представления участником недостоверной информации конкурсная комиссия обязана отстранить такого участника на любом этапе проведения конкурса. Так, например, конкурсная комиссия обязана проверять заявку на предмет сопоставимости представленных в заявке контрактов по характеру и объему исполнения работ с объемами проводимой закупки, на которую была подана заявка.

Неисполнение указанных выше обязанностей признается антимонопольным органом нарушением [пункта 3 части 1 статьи 17](#) Закона о защите конкуренции.

Суть дела

В Апелляционную коллегию поступила жалоба на решение и предписание УФАС о нарушении [пункта 3 части 1 статьи 17](#) Закона о защите конкуренции. По итогам рассмотрения жалобы Апелляционной коллегией предписание УФАС было признано неисполнимым в связи с выдачей ненадлежащему субъекту и отменено. Решение УФАС было признано законным, однако изменено в части выдачи предписания.

Предыстория разбирательства

Комитетом был объявлен открытый конкурс на заключение контракта с МКУ «У» на проведение работ по реконструкции внутригородских сетей водоснабжения. По итогам проведения конкурса победителем было признано ООО «КА», на основании чего МКУ «У» и ООО «КА» был заключен контракт.

В рамках проведения мониторинга УФАС были обнаружены признаки нарушения [пункта 3 части 1 статьи 17](#) Закона о защите конкуренции в ходе проведения указанного конкурса.

УФАС было установлено, что определение Комитетом победителя конкурса было осуществлено с существенными нарушениями в связи с представлением победителем в составе заявки недостоверной информации.

В конкурсной документации был установлен нестоимостной критерий оценки — квалификация участников закупки. Оценке подлежала квалификация участников конкурса на основании исполненных ими ранее договоров и контрактов. ▶



XIII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 6 сентября 2021 г. по делу № 005/01/17-1128/2021

В целях подтверждения своей квалификации ООО «КА» были предоставлены сведения о договорах и актах, заключенных с ОАО «М» за предшествующий проведению конкурса период.

Однако, как было установлено УФАС, сведения о представленных ООО «КА» договорах отсутствовали в реестре договоров, заключенных ОАО «М» на сайте закупок www.zakupki.gov.ru.

В рамках рассмотрения дела представитель ОАО «М» подтвердил, что договоры с ООО «КА» не были заключены. Кроме того, УФАС было установлено, что выручка ООО «КА» за предшествующие несколько лет была меньше, заявленной ООО «КА» в рамках представления сведений о квалификации, что, по мнению УФАС, являлось подтверждением несоответствия ООО «КА» нестоимостному критерию.

С учетом указанного УФАС пришло к выводу, что при рассмотрении заявок и расчете нестоимостных критериев комиссии по закупкам следовало учесть факт отсутствия сведений на сайте закупок о договорах, заключенных ООО «КА» с ОАО «М», а также факт несоответствия размера выручки за предшествующие несколько лет заявленной ООО «КА» квалификации и отклонить заявку ООО «КА».

Решением УФАС России в действиях Комитета было установлено нарушение [пункта 3 части 1 статьи 17](#) Закона о защите конкуренции, выразившееся в нарушении порядка определения победителя конкурса.

Комитету было выдано предписание об устранении установленного УФАС нарушения. Согласно требованиям предписания Комитету надлежало обратиться в суд с иском о расторжении заключенного контракта. ▶

Комментируемое дело интересно позицией антимонопольного органа об обязанности конкурсной комиссии проверять достоверность представляемых в заявках сведений на основании открытых источников.

Законом о контрактной системе, а также иными нормативно-правовыми актами в сфере закупок не установлена обязанность закупочной комиссии проверять достоверность представленных участником закупки сведений в части исполнения контрактов в реестре контрактов в единой информационной системе (см. например, постановления Арбитраж-



**Елизавета
Савина,**

член Ассоциации
антимонопольных
экспертов, адво-
кат, руководитель
направления
антимонопольного
комплаенса
компании
Kulik & Partners Law.
Economics

ного суда Московского округа от 4 июля 2014 г. по делу № А40-184259/2018, Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 2 августа 2016 г. по делу № А07-2656/2016, Десятого арбитражного апелляционного суда от

9 декабря 2014 г. по делу № А41-70289/13).

В судебной практике также содержатся подходы, в соответствии с которыми неиспользование закупочной комиссией права проверить сведения об участнике влечет негативные последствия исключительно для стороны заказчика и само по себе не может являться основанием для расторжения договора (см. например, постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 2 августа 2016 г. по делу № А07-2656/2016).

Применительно к комментируемому делу стоит отметить, что ▶

(Продолжение на стр. 64)



ХIII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 6 сентября 2021 г. по делу № 005/01/17-1128/2021

Не согласившись с вынесенным решением и предписанием, Комитет по обратился в Апелляционную коллегию.

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

Апелляционная коллегия согласилась с выводом УФАС о необходимости проверки конкурсной комиссией информации, представленной ООО «КА», на основании открытых источников.

Указанный вывод был сделан на основании [части 3.1 статьи 53¹¹](#) Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее — Закон о контрактной системе), согласно которой в случае установления конкурсной комиссией наличия недостоверной информации в заявках участников у комиссии возникает обязанность отстранения участника, предоставившего недостоверную информацию, от участия в конкурсе на любом этапе его проведения.

Апелляционная коллегия также подтвердила вывод УФАС о том, что при рассмотрении заявки ООО «КА» Комитетом была дана неправильная оценка о сопоставимости представленных в подтверждение квалификации контрактов по характеру и объему с объемами контракта, заключаемого по итогам конкурса. ▶

¹¹ С января 2022 г. ст. 53 Закона о контрактной системе утратила силу на основании Федерального закона от 2 июля 2021 г. № 360-ФЗ.



Елизавета
Савина

(Начало на стр. 63)

▶ УФАС обратилось в суд с иском о признании недействительным контракта, заключенного между ООО «КА» и МКУ «У» (см. дело № А15-3666/2021).

При рассмотрении указанного иска судом не была дана оценка доводу об обязанности закупочной комиссии осуществлять проверку соответствия представленных в заявке сведений информации в открытых источниках. Однако судом был отклонен до-

вод УФАС о представлении в составе заявки ООО «КА» недостоверных сведений о квалификации с указанием на то, что отсутствие сведений о заключенных договорах на сайте закупок не означает, что представленные в заявке ООО «КА» договоры не были заключены с МКУ «У».

Кроме того, суд указал, что УФАС не был заявлен довод о фальсификации доказательств (договоров ООО «КА» и ООО «М», представленных в заявке ООО «КА»).

Довод УФАС о несоответствии объема выручки указанной в заявке ООО «КА» квалификации так-

же был признан судом несостоятельным в связи с пояснениями ООО «КА» о том, что оплата по заключенным договорам с ОАО «М» не была произведена и не могла быть отражена в выручке.

При этом суд отметил, что риски наступления неблагоприятных последствий в связи с проведенной оценкой квалификации лежит на заказчике и не влияет на возможность заключения договоров.

При отказе в удовлетворении иска УФАС о признании недействительным контракта ООО «КА» и МКУ «У» судом также было учтено, что на момент рассмотрения ▶

(Продолжение на стр. 65)



XIII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 6 сентября 2021 г. по делу № 005/01/17-1128/2021



Елизавета
Савина

(Начало на стр. 64)

- ▶ судебного дела контракт был добросовестно исполнен ООО «КА» на 90%.

Стоит отметить, что подходы судов об отказе в исках о признании недействительными контрактов в связи с их исполнением или высокой степенью исполнения являются распространенными и обусловлены невозможностью восстановления прав лица. Прекращение действия контракта на будущее время предполагает на-

личие возможности проведения повторной закупки на аналогичных условиях. Вместе с тем, с учетом исполнения работ по контракту проведение закупки на прежних условиях невозможно.

В отношении отмены предписания УФАС стоит отметить следующее.

Проверка предписания антимонопольного органа на предмет его исполнимости является одним из важных вопросов. Исполнимость предписания является важным элементом его законности. Неисполнимые положения предписания антимонопольного органа не могут возлагать на лицо

обязанности, влечь ответственность за неисполнение такого предписания и подлежат признанию недействительными.

Одним из оснований для признания предписания неисполнимым является выдача его субъекту, чьими действиями не может быть достигнуто исполнение предписанных требований.

Поскольку Комитет не являлся стороной контракта, он не мог обратиться в суд с иском о расторжении контракта, заключенного между ООО «КА» и МКУ «У».

Таким образом, предписание УФАС было правомерно отменено Апелляционной коллегией.

Апелляционная коллегия пришла к выводу о правомерности вывода УФАС о наличии в действиях Комитета нарушения [пункта 3 части 1 статьи 17](#) Закона о защите конкуренции. Вместе с тем, выданное УФАС предписание, содержащее требование об обращении Комитета в арбитражный суд с иском о расторжении контракта по итогам конкурса, Апелляционная коллегия посчитала неисполнимым.

Отменяя предписание, Апелляционная коллегия указала, что сторонами контракта, заключенного по итогам конкурса, являлись ООО «КА» и МКУ «У». Комитет не является стороной контракта.

Предписание должно быть реально исполнимо и содержать конкретные указания, четкие формулировки относительно конкретных действий, которые необходимо совершить исполнителю, и которые должны быть направлены на прекращение и устранение выявленного нарушения. Предписание должно быть выдано именно тому лицу, которое вправе и в состоянии принять меры, которые в нем указаны и которым допущены нарушения, на устранение которых предписание направлено.

Поскольку Комитет не являлся стороной контракта, требование об обращении в арбитражный суд с иском о расторжении контракта по итогам конкурса было признано выданным ненадлежащему субъекту.

До вынесения решения Апелляционной коллегией УФАС самостоятельно обратилось в арбитражный суд с иском о признании недействительным контракта, заключенного ООО «КА» и МКУ «У» по итогам проведения конкурса.

В рамках рассмотрения дела № А15-3771/2021 судом двух инстанций УФАС было отказано в удовлетворении требований о признании недействительным контракта ■



XIV. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 27 августа 2021 г. по делу № 078/01/10-950/2020

Аннотация: Действия теплоснабжающей организации по необоснованному прекращению подачи теплоносителя на объекты теплоснабжения ущемляют интересы Потребителя, не имеющего задолженности по коммунальной услуге, и являются нарушением [части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции. Теплоснабжающая организация должна в обязательном порядке соблюдать порядок предупреждения (уведомления) Потребителя-должника об ограничении или приостановлении предоставления коммунальной услуги.

Суть дела

Апелляционной коллегией ФАС России подтверждена законность решения УФАС, которым Теплоснабжающая организация была признана нарушившей [часть 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции путем необоснованного прекращения производства товара (тепловой энергии и теплоносителя, в том числе горячей воды для нужд горячего водоснабжения).

Предыстория разбирательства

УФАС по результатам рассмотрения жалобы Потребителя в сфере теплоснабжения было установлено следующее.

Апелляционной коллегией был подробно рассмотрен порядок привлечения к ответственности теплоснабжающих организаций за необоснованное прекращение поставки тепловой энергии.

[Статьей 309](#) ГК РФ определено, что обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований —



Назар Сапаров,
главный эксперт
Института конкурентной политики и регулирования рынков НИУ ВШЭ

в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями.

Односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за ис-

ключением случаев, предусмотренных законом.

Согласно [пункту 1 статьи 539](#) ГК РФ по договору энергоснабжения энергоснабжающая организация обязуется подавать абоненту (потребителю) через присоединенную сеть энергию, а абонент обязуется оплачивать принятую энергию.

Согласно [пунктам 2, 3 статьи 546](#) ГК РФ перерыв в подаче, прекращение или ограничение

(Продолжение на стр. 67)



XIV. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 27 августа 2021 г. по делу № 078/01/10-950/2020

Потребитель (управляющая организация), осуществляющий теплоснабжение, а также горячее водоснабжение МКД получил уведомление от Теплоснабжающей организации о введении полного ограничения поставки газа на свою котельную. Указанная организация также необоснованно прекратила производство товара (тепловой энергии и теплоносителя, в том числе горячей воды для нужд горячего водоснабжения) добросовестным потребителям.

УФАС было установлено, что в адрес Теплоснабжающей организации неоднократно поступали уведомления от Газоснабжающей организации об ограничении поставки газа.

Причина направления таких уведомлений — существенный перерасход газа Теплоснабжающей организацией по договору поставки газа. В результате на котельные Теплоснабжающей организации была прекращена подача газа в связи с неисполнением ею обязательств по оплате поставляемого газа, допущенного более трех раз в течение 12 месяцев.

Также УФАС было установлено, что Теплоснабжающая организация в адрес Газоснабжающей организации не представляла информацию о подключенных к ее сети абонентах, не имеющих задолженности с указанием необходимого каждому из них объема топливно-энергетического ресурса и других сведений, предусмотренных [подпунктом «в» пункта 12](#) Правил ограничения подачи (поставки) и отбора газа, утв. постановлением Правительства РФ от 25 ноября 2016 г. № 1245 (далее — Правила № 1245).

УФАС пришло к выводу о том, что порядок уведомления Теплоснабжающей организации о принудительном ограничении поставки газа на котельные был соблюден.

По итогам рассмотрения дела УФАС установило в действиях Теплоснабжающей организации нарушение [части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции, так ▶



Назар
Сапаров

(Начало на стр. 66)

- ▶ подачи энергии допускаются по соглашению сторон, за исключением случаев, когда удостоверенное органом государственного энергетического надзора неудовлетворительное состояние энергетических установок абонента угрожает аварией или создает угрозу жизни и безопасности

граждан. О перерыве в подаче, прекращении или об ограничении подачи энергии энергоснабжающая организация должна предупредить абонента. Прекращение или ограничение подачи энергии без согласования с абонентом — юридическим лицом, но с соответствующим его предупреждением допускается в установленном законом или иными правовыми актами порядке в случае нарушения указанным абонентом обязательств по оплате энер-

гии. Перерыв в подаче, прекращение или ограничение подачи энергии без согласования с абонентом и без соответствующего его предупреждения допускаются в случае необходимости принять неотложные меры по предотвращению или ликвидации аварии при условии немедленного уведомления абонента об этом.

Таким образом, теплоснабжающие организации, имеющие за-

долженность за поставленные ▶

(Продолжение на стр. 68)



XIV. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 27 августа 2021 г. по делу № 078/01/10-950/2020

как Теплоснабжающая организация не выполнила обязательства, возложенные на неё, в том числе [пунктом 119](#) Правил предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов, утв. постановлением Правительства РФ от 6 мая 2011 г. № 354 (далее — Правила № 354), а именно не уведомила заблаговременно о прекращении поставки газа на котельную, что повлекло приостановление оказания коммунальной услуги по теплоснабжению 3 многоквартирных домов, находящихся в управлении Потребителя.

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

Апелляционная коллегия согласилась с отраженным в Решении УФАС выводом и указала, что на Теплоснабжающую организацию, как на потребителя газа, возложена обязанность по совершению определенных действий, направленных на обеспечение вырабатываемых при использовании газа ресурсов абонентам, не имеющим задолженности, в том числе путем предоставления поставщику письменного расчета объема газа, необходимого для бесперебойного ресурсоснабжения абонентов, не имеющих задолженности, подтвержденного данными о мощности газоиспользующего оборудования, которым оснащен ресурсоснабжаемый объект, об отапливаемой площади такого объекта, а также о количестве абонентов, не имеющих задолженности.

Вместе с тем в нарушение [пунктов 11, 12](#) Правил № 1245 Теплоснабжающей организацией не были представлены в адрес Газоснабжающей организации сведения об абонентах, не имеющих задолженности по договорам на оказание услуг по теплоснабжению, их численности, адресах, а также установленные им по договорам лимиты, что позволило бы Газоснабжающей организации рассчитать объем поставляемого организации-потребителю газа в целях недопущения нарушения прав добросовестных абонентов при наличии таковых. ▶



Назар
Сапаров

(Начало на стр. 67)

- ▶ энергоресурсы (например, за газ), обязаны обеспечивать подачу теплоресурса добросовестным потребителям, в том числе посредством достижения соответствующих соглашений с газоснабжающими организациями, иное образует состав нарушения антимонопольного законодательства.

Исходя из системного толкования положений [статьи 10](#) ГК РФ и [статей 3 и 10](#) Закона о защите конкуренции для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия (или угрозы наступления) любого из перечисленных последствий, а именно: недопущения, ограничения, устранения конкуренции или ущемления интересов других лиц.

Антимонопольным органом правомерно было установ-

лено, что Теплоснабжающая организация, как единственный поставщик тепловой энергии потребителям, технологически присоединенным к эксплуатируемым им котельным, зная о возможном ограничении поставки газа, не предприняла своевременные меры по недопущению ситуации, при которой добросовестным потребителям будет прекращено оказание услуг горячего водоснабжения и теплоснабжения.



XIV. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 27 августа 2021 г. по делу № 078/01/10-950/2020



**Марина
Никитина,**
заместитель
руководителя
Санкт-Петербург-
ского УФАС
России



**Ольга
Козлова,**
ведущий эксперт
отдела контроля
естественных
монопольей
Санкт-Петербург-
ского УФАС
России

Рассматриваемое дело является весьма важным для формирования единообразия практики применения антимонопольного законодательства.

В рассмотренном Апелляционной коллегией случае на основании договора поставки газа поставщик (ООО «Г») обязуется поставлять покупателю (ООО «ТА») газ на газоиспользующее оборудование — котлы и другие установки, использующие газ в качестве топлива в целях выработки тепловой энергии для централизованного отопления, горячего водоснабжения.

УФАС было установлено доминирующее положение

ООО «ТА» на рынке в географических границах рынка, определяемых с учетом технологического критерия — подключения сетей теплоснабжения (горячего водоснабжения) многоквартирных домов, находящихся в управлении ООО «ТБ», к Котельной, принадлежащей ООО «ТА».

Согласно пункту 3 Правил ограничения подачи (поставки) и отбора газа, утв. постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2016 № 1245 (Правила № 1245), основаниями для частичного ограничения подачи (поставки) и отбора газа являются, в том числе, полное или частичное

неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по оплате поставляемого газа.

Пунктом 8 Правил № 1245 для поставщика газа установлены сроки уведомления потребителя о введении ограничения поставки, которые ООО «Г» были исполнены.

Тем не менее, несмотря на неоднократные уведомления ООО «Г» в установленные Правилами № 1245 сроки в адрес ООО «ТА» о необходимости исполнения подпунктов 11, 12 Правил № 1245, со стороны ООО «ТА» не были предприняты действия, предусмотренные Правилами № 1245.

УФАС правомерно установило, что ООО «ТА» не выполнило обязательства, возложенные на него соответствующими правилами, что является злоупотреблением доминирующим положением и было подтверждено Апелляционной коллегией.

Так, в антимонопольному органу не были представлены доказательства направления Теплоснабжающей организацией в адрес Газоснабжающей организации сведений о подключенных к ее сети абонентах, не имеющих задолженности, с указанием необходимого каждому из них объема топливно-энергетического ресурса и других сведений, содержащихся в [подпункте «в» пункта 12](#) Правил № 1245.

Кроме того, Апелляционная коллегия указала, что действия Газоснабжающей организации о направлении предупреждения о принудительном ограничении поставки газа Теплоснабжающей организации в связи с перерасходом являются правомерными.

При этом со стороны Теплоснабжающей организации при получении соответствующей информации не были предприняты как действия, предусмотренные [Правилами 1245](#), так и действия, направленные на обеспечение соблюдения положений [Правил № 354](#).



XIV. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 27 августа 2021 г. по делу № 078/01/10-950/2020

Таким образом, Апелляционная коллегия пришла к выводу о правомерности описанных в решении УФАС выводов о том, что Теплоснабжающая организация, занимающая доминирующее положение на товарном рынке услуг теплоснабжения, своим бездействием, выраженным в несовершении действий, предусмотренных [Правилами № 1245](#), необеспечении действий, направленных на соблюдение положений [Правил № 354](#), а также действиями по прекращению подачи теплоносителя на объекты теплопотребления ущемила интересы потребителей, не имеющих задолженности по коммунальной услуге, что является нарушением [части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции ■



Федеральная
Антимонопольная
Служба

fas.gov.ru



АССОЦИАЦИЯ
АНТИМОНОПОЛЬНЫХ
ЭКСПЕРТОВ

competitionsupport.com

При участии:



ИНСТИТУТ КОНКУРЕНТНОЙ
ПОЛИТИКИ И РЕГУЛИРОВАНИЯ
РЫНКОВ НИУ ВШЭ

icpmr.hse.ru