

## **Антимонопольные споры**

### **Применение норм законодательства о банкротстве при продаже на торгах имущества должника.**

По смыслу приведенных положений Закона о банкротстве шаг снижения начальной цены на стадии публичного предложения и периодичность ее снижения являются существенными элементами порядка и условий реализации имущества должника. Снижение цены реализации на стадии публичного предложения производится в случае отсутствия спроса на имущество должника по текущей цене публичного предложения. Снижение цены происходит пошагово (поэтапно) до тех пор, пока заинтересованное лицо не представит организатору торгов надлежаще оформленную заявку с указанием цены приобретения, равной цене соответствующего этапа публичного предложения либо превышающей ее.

Таким образом, в пятый период (с 08.09.2015 по 14.09.2015) было подано две заявки – Семеновой Е.Д. и общества «БВС Эстейт», содержащие предложение о цене имущества должника, которая не ниже установленной начальной цены (73 549 361 рублей 14 копеек). Однако в нарушение абзаца 4 пункта 4 статьи 139 Закона о банкротстве организатором торгов поданные заявки не учтены, а торги продолжены с последующим снижением начальной цены на следующий период (с 15.09.2015 по 21.09.2015).

Вместе с тем, по результатам пятого периода торгов должна быть признана победителем Семенова Е.Д., чья заявка содержала предложение о цене не ниже начальной цены продажи имущества должника, установленной для определенного периода проведения торгов, и при этом являлась максимальной ценой за данное имущество в указанный период.

*Определение ВС РФ от 10.05.17 по делу № А40-223381/2015*

### **Принятие заявления субъекта естественных монополий о досудебном урегулировании спора**

Не отрицая факт отсутствия в рассматриваемый период необходимых реквизитов для уплаты государственной пошлины за рассмотрение досудебного спора, исключающих возможность подачи соответствующего заявления в ФАС России, тем не менее, антимонопольный орган возложил негативные последствия невозможности совершения данных действий на общество, лишив его права на досудебную защиту своих интересов в сфере предпринимательской деятельности.

При этом ФАС России не были использованы механизмы, установленные Правилами и позволяющие при необходимости приостановить рассмотрение спора в целях получения дополнительных сведений (подпункт «а» пункта 9 Правил).

### **Реализация права на судебную защиту путем обращения в суд не исключает право общества на реализацию альтернативного способа рассмотрения спора**

Следует также признать несостоятельной ссылку ФАС России на реализованное обществом право на судебную защиту путем обращения в суд общей юрисдикции с требованием об оспаривании постановления комитета Тульской области по тарифам от 21.05.2015 № 17/3, поскольку данное обстоятельство не исключает право общества на реализацию альтернативного способа рассмотрения спора, в котором ему было необоснованно отказано.

**Максимальный предел действия банковской гарантии законодателем не установлен.**

Таким образом, Законом о контрактной системе предусмотрен институт банковской гарантии как один из видов обеспечения обязательств по государственным контрактам. При этом данный Закон устанавливает обязательное условие банковской гарантии – превышение срока действия банковской гарантии над сроком контракта минимум на один месяц. Вместе с тем, максимального предела действия банковской гарантии законодателем не установлено, поскольку, по мнению Судебной коллегии, такое обеспечение направлено на защиту государственных заказчиков от действий недобросовестных участников размещения заказов и позволяет сократить риски, связанные с неисполнением контрактов.

В свою очередь, обосновывая причину установления увеличенного срока действия гарантии, учреждение (заказчик) ссылалось на особенности перевозки товара железнодорожным транспортом, а также наличие нерабочих и праздничных дней, приходящихся на период после окончания срока действия контракта. Указанные обстоятельства в случае выявления недостатков товара ограничивают возможность заказчика обратиться в банк с требованием по банковской гарантии.

Таким образом, учреждение действовало в целях защиты своих интересов как государственного заказчика при исполнении договора на обеспечение государственных нужд.

**Приведенный в части 10 статьи 3 Закона о закупках перечень оснований для обжалования действий(бездействий) заказчика в антимонопольный орган является исчерпывающим.**

Указанная норма Закона о закупках носит императивный характер и приведенный в ней перечень оснований для обжалования действий (бездействий) заказчика в антимонопольный орган является исчерпывающим, соответственно положения статьи 18.1 Закона о защите конкуренции должны применяться с учетом данной нормы.

При этом право участника закупки обжаловать в судебном порядке действия (бездействия) заказчика при закупке товаров, работ, услуг предусмотрено в пункте 9 статьи 3 Закона о закупках и не ограничено какими-либо условиями, как это определено при обращении с жалобой в антимонопольный орган.

Таким образом, правовое значение имеет как установленный порядок обжалования, так и исчерпывающий перечень случаев нарушений процедуры закупки, предусматривающий право участника закупки на обжалование в административном порядке.

Учитывая, что в рамках настоящего спора подлежат применению правовые положения Закона о закупках, суды первой и апелляционной инстанций правомерно пришли к выводу, что оспариваемые ненормативные акты являются незаконными ввиду отсутствия у антимонопольного органа полномочий на рассмотрение жалобы судебноэкспертного учреждения в связи с отсутствием в ней доводов о нарушениях, перечисленных в части 10 статьи 3 названного Закона.

*Определение ВС РФ от 11.04.17 по делу № А27-24989/2015, Постановление АС ВСО от 02.10.2017 №А19-15705/2016*

**Антимонопольные споры. В рамках административной процедуры по рассмотрению жалоб участников закупки, установленной статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, антимонопольный орган вправе принимать решения только по тем нарушениям, перечень которых установлен в части 10 статьи 3 Закона о закупках.**

В отличие от закупок, осуществляемых в рамках контрактной системы для обеспечения государственных и муниципальных нужд, первоочередной целью Закона № 223-ФЗ является создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности (часть 1 статьи 1 Закона о закупках), что предполагает относительную свободу заказчиков в определении условий закупок, недопустимость вмешательства кого-либо в процесс закупки по мотивам, связанным с оценкой целесообразности ее условий и порядка проведения.

Таким образом, воля законодателя не направлена на то, чтобы предоставить антимонопольному органу тот же объем полномочий по оперативному вмешательству в закупки, какими данный орган в силу положений части 1 статьи 99, части 1 статьи 105 Закона о контрактной системе, пункта 4.2. части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции обладает в отношении закупок для публичных нужд и в иных случаях, когда проведение торгов является обязательным в соответствии с законодательством (например, в связи с исполнительным производством, ведением банкротных процедур)..

С учетом изложенного, в рамках административной процедуры по рассмотрению жалоб участников закупки, установленной статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, антимонопольный орган вправе принимать решения только по тем нарушениям, перечень которых установлен в части 10 статьи 3 Закона о закупках.

*Определение ВС РФ от 13.10.17 по делу № А40-93344/2016, Определение ВС РФ 02.10.17 по делу № А50-9299/16*

**Непредставление заявителю жалобы заявки лица, участвующего в торгах, не является существенным нарушением установленного порядка рассмотрения антимонопольным органом соответствующих жалоб.**

Данная норма права, как и иные положения Закона о защите конкуренции, а также принятые на их основании подзаконные нормативные правовые акты не определяют как существенное нарушение установленного порядка рассмотрения антимонопольным органом соответствующих жалоб непредставление заявителю жалобы заявки лица, участвующего в торгах, при проведении которых юридическим лицом, организатором торгов, оператором электронной площадки, конкурсной комиссией или аукционной комиссией совершены обжалуемые действия (допущено бездействие).

**Предмет доказывания.**

Между тем, при обращении в антимонопольный орган и позднее в арбитражный суд общество указало конкретные обстоятельства, которые, по его мнению, свидетельствуют о наличии оснований для отклонения заявки МУП «Магистраль» как несоответствующей требованиям конкурсной документации.

При таких обстоятельствах, как они установлены судебными актами, у судов отсутствовали фактические и правовые основания для вывода о существенном нарушении антимонопольным органом порядка рассмотрения жалобы общества.

Антимонопольным органом по результатам рассмотрения жалобы общества сделан вывод об отсутствии оснований для признания ее обоснованной с указанием конкретных фактических обстоятельств по доводам жалобы.

Оспаривая решение антимонопольного органа по существу, общество в заявлении в арбитражный суд приводило доводы и ссылку на фактические обстоятельства, которые, по его мнению, свидетельствуют о недостоверности заявки МУП «Магистраль» и, как следствие, незаконности решения антимонопольного органа.

Суды двух инстанций в нарушение требований Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (статьи 168, 170, 200, 271) не дали правовой оценки как доводам общества, так и иных участвующих в деле лиц по существу возникшего спора.

*Постановление АС ВСО от 03.02.17 по делу №А33-27463/2015*

#### **Антимонопольные споры.**

**ВС РФ сформулировал позицию в интересах заказчиков, согласно которой особые требования к участникам закупки могут рассматриваться как нарушение Закона о закупках только в случае, если антимонопольный орган докажет, что условия включены в документацию специально с целью обеспечения победы определенного хозяйствующего субъекта, а формирование закупки не соответствует целям и потребностям проводимых заказчиком процедур.**

ВС РФ, по сути, установил ограничения контроля за закупками со стороны антимонопольных органов, указав на недопустимость его произвольности.

Таким образом, защищено предоставленное заказчиком право формировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления деятельности, устанавливая при необходимости дополнительные требования к участникам закупки.

При оценке закупочной документации на предмет ее соответствия положениям Закона о закупках необходимо оценивать параметры и качественные характеристики проводимой закупки, выяснять действительную потребность в установлении заказчиком дополнительных требований, учитывая заинтересованность такого лица в рациональном расходовании средств и достижении максимального результата.

*Определение ВС РФ от 31.07.17 по делу № А40-3315/2016*

**Антимонопольные споры. Больницы вправе закупать лекарственные препараты с указанием конкретного лекарства.**

Не обладая специальными познаниями в рассматриваемой области медицины, антимонопольный орган в обоснование правомерности его вывода о нарушении заказчиком требований действующего законодательства обязан представить надлежащие доказательства (статьи 67, 68 АПК РФ), опровергающие доводы управления и департамента о несовместимости и не взаимозаменяемости препаратов, содержащих инсулин.

Такие доказательства антимонопольным органом суду представлены не были. Более того, оспариваемым решением УФАС по Белгородской области подтверждена

объективная необходимость в закупке препарата с указанием торгового наименования Инсуман Рапид ГТ для продолжения лечений больных пациентов.

С учетом изложенного Судебная коллегия ВС РФ полагает, что формирование документации на закупку препаратов инсулина осуществлялось заказчиком в целях достижения максимального результата лечения заболеваний, с соблюдением принципов, закрепленных в статье 41 Конституции РФ и статье 4 ФЗ от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах здоровья граждан в РФ», предусматривающих обеспечение прав граждан в сфере охраны здоровья, приоритет интересов пациента, доступность и качество при оказании медицинской помощи.

Отсутствие утвержденного в соответствии с пунктом 6 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе Перечня лекарственных средств не исключает возможности приобретения заказчиком медицинских препаратов по торговому наименованию, при условии представления обоснования необходимости такой закупки с учетом объективной потребности в соответствующих препаратах, и не может служить непреодолимым препятствием для разрешения спорных вопросов, если от этого зависит реализация вытекающих из Конституции РФ прав и законных интересов граждан (Постановление Конституционного Суда РФ от 02.02.1999 № 3-П).

Определение ВС РФ от 21.06.17 по делу № А08-1545/2016

#### **Антимонопольные споры.**

**Указание участником всех стран происхождения товара не противоречит положениям Закона о контрактной системе.**

При этом указание всех стран, где осуществляется производство товара, не препятствует рассмотрению первой части заявки и определению на этой стадии соответствия предлагаемого товара требованиям законодательства и аукционной документации.

Кроме того, апелляционная инстанция указала на то, что фактически общество не было допущено к участию в аукционе по причине непредоставления информации о стране происхождения требуемого товара, а не ввиду ее недостоверности; комиссия заказчика не проверяла предоставленную информацию на предмет ее достоверности, в связи с чем у суда первой инстанции отсутствовали основания для признания решения антимонопольного органа недействительным по иным основаниям.

Такие выводы судов апелляционной инстанции и округа следует признать обоснованными.

Таким образом, вышеприведенные положения Закона о контрактной системе и Таможенного кодекса позволяют сделать вывод о том, что участник электронного аукциона не лишен возможности указать в первой части заявки одновременно несколько стран происхождения предлагаемого к закупке товара, и заказчик по этому основанию не вправе отказать такому участнику в допуске к участию в электронном аукционе.

Вместе с тем, указание нескольких стран в составе первой части заявки не означает неотражение сведений о стране происхождения товара, не влияет на оценку соответствия предлагаемых характеристик товара требованиям законодательства и не влечет негативных последствий, как для заказчика, так и для участников аукциона, и соответственно, не может служить основанием для отказа в допуске заявки на участие в

аукционе по причине непредставления информации, предусмотренной частью 3 статьи 66 Закона о контрактной системе.

Определение ВС РФ от 20.06.17 по делу № А49-307/2016

#### **Антимонопольные споры.**

**Условие документации о закупке, устанавливающее запрет на привлечение участником закупки для исполнения договора, заключенного по результатам закупочных процедур, субподрядчиков или соисполнителей, не является требованием, предъявляемым к участнику закупки, а относится к способу и порядку исполнения договора и соответствует положениям статей 706 и 780 Гражданского кодекса, предоставляющим возможность включения в договор условия о личном выполнении подрядчиком работ (оказании услуг).**

Включение в документацию о закупках спорного условия также не противоречит Закону о закупках и Федеральному закону от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», поскольку при проведении закупочных процедур заказчик не ограничен в вопросах формирования системы закупок, позволяющей выявить участника закупки, способного своевременно и качественно удовлетворить потребности заказчика в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности.

Условие о выполнении работ, являющихся предметом закупки, собственными силами (без привлечения субподрядчиков), может рассматриваться как нарушающее законодательство, если антимонопольный орган докажет, что это условие включено в документацию о закупках специально для того, чтобы обеспечить победу конкретному хозяйствующему субъекту.

Определение ВС РФ от 20.07.17 по делу № А40-60408/2016

#### **Антимонопольные споры.**

**Конкурсная документация агентства содержит надлежащую информацию о предоставлении обеспечения заявок на участие в конкурсе и исполнения контракта, у антимонопольного органа отсутствовали правовые основания для признания заявителя нарушившим положения п. п. 10, 11 ч. 1 ст. 50 Закона о контрактной системе.**

В рассматриваемом случае размер и порядок предоставления обеспечения заявок на участие в конкурсе установлен заказчиком в информационной карте конкурсной документации и составляет 5 процентов от начальной (максимальной) цены контракта.

Размер обеспечения исполнения контракта также установлен в информационной карте конкурсной документации и составляет 30 процентов от начальной (максимальной) цены контракта.

Поскольку положения Закона о контрактной системе, в том числе пункты 10, 11 части 1 статьи 50, не содержат требования по указанию в конкурсной документации размера обеспечения в виде твердой денежной суммы, установление заказчиком в информационной карте конкурсной документации размера предоставления обеспечения заявок на участие в конкурсе и размера обеспечения исполнения контракта, выраженных в конкретных процентах от цены контракта, соответствует требованию правовой определенности и является достаточным для целей соблюдения требований законодательства о контрактной системе; такое определение размера обеспечения

свидетельствует об установлении суммы обеспечения заявки на участие в конкурсе и обеспечения контракта в фиксированном размере и позволяет сторонам контракта однозначно определить сумму обеспечения путем умножения цены контракта на установленный процент.

Учитывая, что конкурсная документация агентства содержит надлежащую информацию о предоставлении обеспечения заявок на участие в конкурсе и исполнения контракта, у антимонопольного органа отсутствовали правовые основания для признания заявителя нарушившим положения пунктов 10, 11 части 1 статьи 50 Закона о контрактной системе.

При таких обстоятельствах, решение ФАС России от 03.08.2015 по антимонопольному делу № К-926/15 в оспоренной части не соответствует действующему законодательству и нарушает права и законные интересы заявителя в сфере экономической деятельности.

Определение ВС РФ от 03.08.2017 по делу №А40-207745/2015.

#### **Антимонопольные споры.**

**Передача объектов электро- и теплоснабжения в хозяйственное ведение унитарного предприятия без проведения конкурсных процедур не может рассматриваться как предоставление государственной (муниципальной преференции) и не нарушает Закон о защите конкуренции.**

Понятие, условия и цели предоставления преференций уполномоченными на это органами и организациями определены в статьях 4 и 19 Закона о защите конкуренции, из которых следует, что закрепление государственного или муниципального имущества за хозяйствующими субъектами на праве хозяйственного ведения или оперативного управления не является государственной или муниципальной преференцией.

Положения Закона о защите конкуренции учитывают специфику отношений между собственником государственного или муниципального имущества и учрежденным им юридическим лицом, предусмотренную действующим гражданским законодательством. При этом законодательство в настоящее время не содержит положений, запрещающих передачу и закрепление имущества на праве хозяйственного ведения или оперативного управления за государственными и муниципальными предприятиями и учреждениями.

Определение ВС РФ от 31.07.17 по делу № А24-1728/2016

#### **Антимонопольные споры.**

Как следует из вышеуказанных норм названных Федеральных законов, содержащиеся в них требования регулируют обязательственные отношения, связанные с передачей прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества, и касаются только тех ситуаций, когда такое имущество б А19-831/2017 передается на основании договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров.

Как неоднократно указывал Верховный суд Российской Федерации, в частности, в определениях от 31 июля 2017 года № 303-КГ17-4054, от 09 октября 2017 года № 308-КГ17-8292, статья 28.1 Закона о теплоснабжении, устанавливая особые требования к передаче прав владения и (или) пользования объектами теплоснабжения, не затрагивает правомочий собственника по распоряжению принадлежащим ему имуществом, и не

исключает возможности по передаче собственником имущества на праве хозяйственного ведения и оперативного управления в порядке, предусмотренным Гражданским кодексом.

**С учетом изложенного, действующее законодательство в настоящее время не содержит положений, запрещающих передачу и закрепление имущества на праве хозяйственного ведения или оперативного управления за государственными и муниципальными предприятиями и учреждениями.**

Постановление АС ВСО от 07.11.17 по делу № А19-831/2017

**Антимонопольные споры. Действия управляющей компании по направлению оператору связи предложения по изменению размера платы за оказание услуги по размещению оборудования правомерны.**

Согласно правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной ранее в определениях от 04.07.2016 № 304-КГ16-1613 и от 22.11.2016 № 305-КГ16-3100, при размещении и эксплуатации оборудования, необходимого для оказания услуг связи гражданам, проживающим в многоквартирных домах, оператор связи обязан руководствоваться также нормами статьи 6 ФЗ РФ от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи», в соответствии с которыми организации связи вправе осуществлять строительство, эксплуатацию средств связи и сооружений связи при наличии соответствующего договора с собственником или иным владельцем зданий. При этом собственник или иной владелец указанного недвижимого имущества вправе требовать от организации связи соразмерную плату за пользование этим имуществом, если иное не предусмотрено федеральными законами.

Следовательно, действия управляющей компании по направлению обществу «Мультискан» предложения по изменению размера платы за оказание услуги по размещению оборудования произведены в рамках реализации своих прав и полномочий по управлению многоквартирным домом и в интересах собственников многоквартирных домов, вытекают из условий заключенного с организацией связи договора, соответственно, возникающие при этом споры сторон договора подлежат разрешению в соответствии с положениями гражданского законодательства.,

Определение ВС РФ от 11.09.17 по делу № А40-199718/2015

#### **Оспаривание предупреждения.**

Между тем, при оспаривании предупреждения суд не устанавливает обстоятельства, подтверждающие факт совершения правонарушения, которые должны быть установлены антимонопольным органом при производстве по делу в случае его возбуждения, и не предрешает выводы антимонопольного органа в порядке главы 9 Закона о защите конкуренции. Суд ограничивается констатацией соответствия либо несоответствия предупреждения требованиям статьи 39.1 Закона о защите конкуренции и утвержденного приказом Федеральной антимонопольной службы от 22.01.2016 № 57/16 «Порядка выдачи предупреждения о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства», с учетом того, что предписанные действия должны отвечать целям предупреждения и не могут выходить за пределы мер, необходимых для прекращения действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, устранения причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, а также его последствий.



Таким образом, антимонопольный орган правомерно указал на отсутствие норм федерального законодательства, предусматривающих возможность органа местного самоуправления определять статус, полномочия и возможность выбора Единого оператора на уровне муниципального образования с предусмотренными Порядком полномочиями.

Как следует из оспариваемого предупреждения, антимонопольный орган усмотрел признаки нарушения части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции в Постановлении Администрации № 298п, поскольку в отсутствие норм федерального законодательства, предусматривающих возможность органа местного самоуправления определять статус, полномочия и возможность выбора Единого оператора с предусмотренными Порядком полномочиями и статусом, определение единого оператора на территории ГО «город Якутск» может оказывать прямое влияние на соответствующий товарный рынок по сбору, накоплению, транспортированию коммунальных отходов на территории ГО «город Якутск», выражающееся в фактическом определении преимущественного положения определенного субъекта – Единого оператора, который единственный будет иметь право осуществлять деятельность по сбору, накоплению, транспортированию, работе, утилизации, обезвреживанию и размещению отходов на территории ГО «город Якутск» в течение 10 лет. Следовательно, принятие Администрацией вышеуказанного постановления, по имеющейся у антимонопольного органа информации (заявление Ассоциации перевозчиков бытовых отходов города Якутска, письмо руководителя МКУ «Управа Октябрьского округа» города Якутска от 19.01.2016 № 24, письмо исполняющего обязанности главы Администрации от 28.12.2015 № 01-1509-ГО «О заключении договоров с Единым Оператором») могло повлечь ограничения в отношении других хозяйствующих субъектов, действующих на том же товарном рынке.

*Постановление АС ВСО от 13.02.17 по делу № А58-2174/2016*

**Ведомственные ЧОП (ФГУП «СВЯЗЬ-безопасность») могут охранять здания только своего ведомства.**

Из содержания указанных выше норм (в редакции, действовавшей на дату проведения оспариваемого аукциона и на дату заключения государственного контракта) и положений устава ФГУП «СВЯЗЬ-безопасность» следует, что этому предприятию было предоставлено право осуществлять охрану только тех объектов, подлежащих 7 государственной охране, которые находятся в сфере ведения Министерства связи и массовых коммуникаций Российской Федерации и подведомственных ему федеральных органов исполнительной власти. Из статьи 8 Закона о ведомственной охране и пункта 2 Положения о ведомственной охране Министерства связи и массовых коммуникаций Российской Федерации, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 02.10.2009 № 775, не следует право ведомственной охраны, находящейся в сфере ведения конкретного федерального органа исполнительной власти, осуществлять государственную охрану всех без исключения объектов, поименованных в постановлении Правительства Российской Федерации от 14.08.1992 № 587.

В данном случае ни УФНС России по Иркутской области, ни подлежащее охране административное здание Управления не находятся в ведении Министерства связи и массовых коммуникаций Российской Федерации.

**Перечень охраняемых объектов должен быть утвержден руководителями соответствующих федеральных органов исполнительной власти по согласованию с МВД РФ.**

Ссылки судов на то, что административное здание УФНС России по Иркутской области включено в перечень объектов организаций и предприятий, охраняемых ведомственной охраной Министерства связи и массовых коммуникаций Российской Федерации ФГУП «СВЯЗЬ-безопасность», являются несостоятельными, поскольку в соответствии с пунктом 2 постановления Правительства Российской Федерации от 12.07.2000 № 514 «Об организации ведомственной охраны» перечни охраняемых объектов и вносимые в них изменения должны быть утверждены руководителями соответствующих федеральных органов исполнительной власти по согласованию с Министерством внутренних дел Российской Федерации, тогда как перечень, представленный ФГУП «СВЯЗЬ-безопасность», не утвержден Министерством связи и массовых коммуникаций Российской Федерации и не согласован с Министерством внутренних дел Российской Федерации.

*Постановление АС ВСО от 06.03.17 по делу №А19-8214/2016*

#### **Установление монопольно высокой цены.**

Действительно, в разъяснении № 1 Президиума ФАС России отмечено, что экономическая необоснованность затрат на производство и реализацию товара может служить основанием для признания цены товара монопольно высокой, однако, в разъяснении не исключается в этом случае необходимость анализа расчёта размера расходов, необходимых для производства и реализации товара, расчёта размера прибыли, оставшейся после погашения всех затрат и убытков, расчёта предполагаемой цены товара, данных о превышении рентабельности и других показателей.

В судебных актах отсутствуют выводы о том, устанавливал ли антимонопольный орган в оспариваемом решении эти факторы; каким образом им было установлено (страница 50 решения), что включённые в цену нефтепродуктов с 01.07.2015 расходы по двум статьям затрат превышают сумму расходов, необходимых для приобретения и реализации, например, бензина Премиум 95 – 852,30 руб. на 1 тонну; неясен порядок расчёта и не приведена соответствующая формула: может ли часть расходов по двум статьям превышать сумму расходов, необходимых для приобретения и реализации товара.

Из вышеприведённой позиции ФАС России следует, что разъяснения должны применяться с учётом обстоятельств, характерных для каждого конкретного случая; каждый случай должен оцениваться на основании конкретных фактов.

В этой связи суды должны были ответить на вопросы о том, содержит ли оспариваемое решение антимонопольного органа анализ расходов и прибыли, необходимых для производства и реализации товара, превысили ли цены эти расходы; если не содержит – достаточно ли для признания цены монопольно высокой тех обстоятельств, которые установил антимонопольный орган и определили суды в судебных актах, а именно:

- фактически понесённые затраты по закупке и доставке нефтепродуктов меньше плановых затрат, включённых в отпускную цену;
- в стоимости розничных цен нефтепродуктов ценовой зоны включены фактически понесённые затраты по их закупке и доставке на нефтебазу 2 и 3 ценовых зон.

**Антимонопольные споры.**

**Доминирующее положение.**

Вопросы о разграничении эксплуатационной ответственности сторон и уклонения от подписания соответствующего акта возникли в связи с передачей Банком ООО «Эстейт» административного здания № 1 по договору купли-продажи.

Как усматривается из раздела «Определение продуктовых границ товарного рынка» аналитического отчёта от 31.07.2014 (л.д. 10, том 2), определение товара и доминирующего положения начато антимонопольным органом по основанию продажи Банком административного здания обществу.

Однако, как видно из обстоятельств дела, установленных судами, отношения этих сторон находятся исключительно в гражданско-правовой сфере.

В данном случае антимонопольный орган по существу связал возникновение доминирующего положения Банка на товарном рынке с гражданско-правовой сделкой продажи Банком здания ООО «Эстейт».

О недопустимости такого правового подхода к основаниям возникновения доминирующего положения указано в пункте 6 Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утверждённого Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.03.2016.

**Определение товарного рынка.**

Банк имеет договор с теплоснабжающей организацией, сам является потребителем тепловой энергии; это относится и к ООО «Эстейт» как потребителю тепловой энергии по договору с теплоснабжающей организацией. Сети, по которым передается тепловая энергия, являются бесхозяйными.

В аналитическом отчёте нет выводов о том, каким образом Банк (по какому договору или иному основанию) вводит (одновременно с теплоснабжающей организацией) в оборот такую услугу (товар) как передача (поставка) тепловой энергии по сетям, ему не принадлежащим.

Такая обязанность антимонопольного органа вытекает из требований статьи 4 Закона о защите конкуренции и Порядка № 220.

Следовательно, Банк не является хозяйствующим субъектом на товарном рынке передачи (поставки) тепловой энергии в географических границах своего земельного участка, в связи с отсутствием у антимонопольного органа данных о введении Банком в оборот такой услуги как передача (поставка) тепловой энергии.

При таких условиях вывод о том, что Банк занимает доминирующее положение на товарном рынке передачи (поставки) тепловой энергии, постановлен судами при неправильном применении норм статей 4, 5 Закона о защите конкуренции, Порядка № 220.

Постановление АС ВСО от 04.10.17 по делу № А19-19531/2014

**Антимонопольные споры. Земля. Неоднократное перезаключения арендаторами договоров аренды государственного и муниципального имущества, минуя конкурентные процедуры законодательством не предусмотрено.**

Таким образом, законодатель установил условия перезаключения на новый срок договоров аренды государственного и муниципального имущества, ограничив возможность заключения названных договоров без проведения публичных процедур, только для определенной категории субъектов предпринимательской деятельности.

Судами установлено и подтверждается материалами дела, что договор аренды от 10.12.2004 был заключен обществом без соблюдения публичных процедур до вступления в силу статьи 17.1 Закона о защите конкуренции.

Являясь субъектом малого предпринимательства, общество реализовало свое право на перезаключение договора аренды помещения на новый срок до 01.07.2015 без торгов, тем самым реализовав преимущества, установленные статьей 53 Закона № 135-ФЗ. Между тем оснований для неоднократного перезаключения арендаторами договоров аренды государственного и муниципального имущества, минуя конкурентные процедуры, предусмотренные частью 1 статьи 17.1 Закона о конкуренции, действующим законодательством не предусмотрено.

Определение ВС РФ от 30.06.17 по делу № А40-771121/2016

**Антимонопольные споры. Продление договора аренды муниципального имущества с организацией, которая получила имущество до вступления в силу статьи 17.1 Закона о защите конкуренции на новый срок возможно только по результатам торгов**

Судами установлено и подтверждается материалами дела, что договор аренды от 01.11.2007 был заключен организацией без соблюдения публичных процедур до вступления в силу статьи 17.1 Закона о защите конкуренции. После истечения срока действия договора аренды нежилое помещение не было возвращено учреждению, договор возобновлен на неопределенный срок.

Таким образом, в данном случае продление договора аренды муниципального имущества с организацией на новый срок было возможно только по результатам торгов, поскольку законодатель установил условия перезаключения на новый срок таких договоров аренды, ограничив возможность их заключения без проведения публичных процедур для определенной категории субъектов предпринимательской деятельности. В результате нарушений требований Закона о защите конкуренции учреждением были предоставлены конкурентные преимущества организации путем представления в пользование муниципального имущества по окончании срока действия договора аренды.

Определение ВС РФ от 12.09.17 по делу № А65-4660/2016