



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 первый квартал 2021 года





Содержание

<p>I. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 18 марта 2021 г. по делу № 066/01/11-2042/2020 - 4 -</p>	<p>VI. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 18 февраля 2021 г. по делу № 061/01/10-2288/2019 - 28 -</p>
<p>II. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 26 января 2021 г. по делу № 077/01/14.4-2090/2020 - 10 -</p>	<p>VII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 10 февраля 2021 г. по делу № 023/01/17-1487/2020 - 32 -</p>
<p>III. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 1 марта 2021 г. по делу № 070/01/16-34/2020 - 14 -</p>	<p>_____</p>
<p>IV. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 18 февраля 2020 г. по делу № 073/01/10-209/2020 - 19 -</p>	<p>_____</p>
<p>V. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 17 февраля 2021 г. по делу № 12-ФАС22-НК/10-18 - 24 -</p>	<p>_____</p>

Обзоры готовятся коллективом сотрудников ФАС России и членов [Ассоциации антимонопольных экспертов](#) совместно с экспертами [Института конкурентной политики и регулирования рынков НИУ ВШЭ](#) и другими независимыми специалистами



Над данным выпуском работали



Олег Москвитин

член Генерального совета Ассоциации антимонопольных экспертов, 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

заместитель начальника Правового управления ФАС России (также редактор Обзора)



Сергей Волков

заместитель руководителя Свердловского УФАС России



Алина Бабошина

советник отдела административной апелляции и методологии Правового управления ФАС России



Сергей Батурич

заместитель руководителя — начальник отдела информационно-аналитического и взаимодействия с полномочным представителем Президента РФ Ростовского УФАС России



Илья Белик

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



Алим Березгов

юрист антимонопольной и тарифной практик Коллегии адвокатов «Муранов, Черняков и партнёры»



Павел Олейник

заместитель руководителя Московского УФАС России



Дарья Огневская

член Ассоциации антимонопольных экспертов, руководитель по антимонопольному направлению Правового департамента ПАО «ГМК «Норильский никель»



Юлия Папикян

главный эксперт Института конкурентной политики и регулирования рынков НИУ ВШЭ



Ренат Сайдашев

начальник отдела административной апелляции и методологии Правового управления ФАС России



Назар Сапаров

главный эксперт Института конкурентной политики и регулирования рынков НИУ ВШЭ



Яна Склярова

заместитель начальника Управления контроля рекламы и недобросовестной конкуренции ФАС России



Настасья Хотькова

заместитель начальника отдела административной апелляции и методологии Правового управления ФАС России



I. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 18 марта 2021 г. по делу № 066/01/11-2042/2020

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 УФАС Общество-1, Общество-2 и Общество-3 были признаны нарушившими [пункт 2 части 1 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции. Согласно комментируемому акту, нарушение выразилось в необоснованном поддержании цены при участии в аукционе на поставку лекарственного препарата для нужд Онкологического диспансера в рамках [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).

Не согласившись с вынесенным решением, Общества обратились в Апелляционную коллегию ФАС России с просьбой его отменить.

Предыстория разбирательства

В ходе рассмотрения дела УФАС было установлено следующее.

В Единой информационной системе в сфере закупок (zakupki.gov.ru) (далее — ЕИС) было опубликовано извещение о проведении торгов в форме открытого аукциона на поставку лекарственного препарата с НМЦК 85 156 685,02 руб.

На участие в аукционе поступило 5 заявок, включая заявки Обществ. По итогам проведения аукциона победителем было признано Общество-1.

При этом УФАС Заказчику было выдано предписание об устранении нарушения [Закона](#) о контрактной системе, допущенного при проведении указанного электронного аукциона. В связи с этим в ЕИС была опубликована информация об отмене протокола проведения аукциона, в котором выиграло Общество-1.

В ходе проведения повторного аукциона в нем приняли участие также 5 хозяйствующих субъектов, включая Общества.

Как следует из комментируемого акта Общество-1 и Общество-3 подали ценовые предложения со снижением НМЦК на 1 копейку. Общество-2 снизило НМЦК на 2 копейки, заведомо зная, что к данным торгам по отношению к одному из

I. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 18 марта 2021 г. по делу № 066/01/11-2042/2020

участников аукциона будет применено положение [пункта 1](#) постановления Правительства РФ от 30 ноября 2015 г. № 1289 «Об ограничениях и условиях допуска, происходящих из иностранных государств лекарственных препаратов, включенных в перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее — Постановление Правительства РФ № 1289), согласно которому для целей осуществления закупок лекарственного препарата, включенного в перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов (далее — лекарственный препарат), для обеспечения государственных и муниципальных нужд (с одним международным непатентованным наименованием или при отсутствии такого наименования — с химическим или группировочным наименованием), являющегося предметом одного контракта (одного лота), заказчик отклоняет все заявки (окончательные предложения), содержащие предложения о поставке лекарственных препаратов, происходящих из иностранных государств (за исключением государств — членов Евразийского экономического союза), в том числе о поставке 2 и более лекарственных препаратов, страной происхождения хотя бы одного из которых не является государство — член Евразийского экономического союза, за исключением заявок (окончательных предложений), которые содержат предложения о поставке оригинальных или референтных лекарственных препаратов по перечню согласно приложению, при условии, что на участие в определении поставщика подано не менее 2 заявок (окончательных предложений), которые удовлетворяют требованиям извещения об осуществлении закупки и (или) документации о закупке и которые одновременно:

- содержат предложения о поставке лекарственных препаратов, страной происхождения которых являются государства — члены ЕАЭС;
- не содержат предложений о поставке лекарственных препаратов одного и того же производителя либо производителей, входящих в одну группу лиц,

Комиссией УФАС установлено, что в результате реализации антиконкурентного соглашения участник картеля (ООО «С»), а также лицо (ООО «А»), с которым другой участник картеля (ООО «АВФ») составляет единый хозяйствующий субъект, получили

доход из следующих источников (см. таблицу).

Указанные 33 млн рублей — это сумма премии (скидки), предоставленной поставщиками препарата участникам картеля.

Следовательно, несостоятельным является довод ответчиков



Сергей Волков,
заместитель
руководителя
Свердловского
УФАС России

Получатель дохода	Источник дохода	Сумма дохода
ООО «С»	ЗАО «Б» (премия за закуп препарата «Таксакад»)	9 726 219,63 руб.
ООО «А»	ООО «В» (премия за закуп препарата «Паклитаксел-ЛЭНС»)	23 329 206,54 руб.
Итого:		33 055 426,17 руб.

о том, что снижение НМЦК было возможно только на 1 копейку, так как большее снижение якобы привело бы к нерентабельности исполнения контракта.



I. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 18 марта 2021 г. по делу № 066/01/11-2042/2020

Рассмотренное выше дело — классический пример правоприменительной практики в категории дел по нарушениям [статьи 11](#) Закона о защите конкуренции.

Отметим, что соглашением может быть признана договоренность хозяйствующих субъектов в устной форме, о которой свидетельствуют скоординированные и целенаправленные действия (бездействие) данных субъектов, сознательно ставящих свое поведение в зависимость от поведения других участников рынка, совершенные ими на конкретном товарном рынке, подпадающие под критерии ограничения конкуренции и способные привести к результатам, определенным в Законе о защите конкуренции (см. об этом [постановление](#) Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 6 августа 2020 г. № Ф01-10101/2020 по делу № А11-2616/2018).

Иногда недобросовестные участники рынка, заключая и реализовывая антиконкурентные соглашения, пытаются избежать ответственности, ссылаясь на положения [частей 7 и 8 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции (см., например: [постановление](#) Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 9 февраля 2021 г. № Ф04-6436/2020 по делу № А70-16852/2019; [постановление](#) Арбитражного суда Московского округа от 4 марта



Алим Берзегов,
юрист антимонопольной и тарифной практик Коллегии адвокатов «Муранов, Черняков и партнёры»

2021 г. № Ф05-22893/2020 по делу № А40-242325/2019 и др.). В связи с наличием такой тенденции правоприменительными органами выработана позиция, позволяющая определить, распространяются ли на те или иные действия хозяйствующих субъектов положения [частей 7 и 8 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции или нет.

Так, в соответствии с [пунктом 28](#) нового Постановления Пленума ВС РФ от 4 марта 2021 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» в силу положений [части 7 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции, по общему правилу, положения данной статьи не применяются в отношении соглашений между субъектами, входящими в одну группу лиц согласно [статье 9](#) Закона о защите конкуренции, при условии, что одним из таких хозяйствующих субъектов в отношении другого хозяйствующего субъекта установлен контроль либо если такие хозяйствующие субъекты находятся под контролем одного лица. При этом

контроль должен осуществляться в одной из форм, указанных в [части 8 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции.

Например, установленный [пунктом 3 части 1 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции запрет раздела рынка между хозяйствующими субъектами не действует в случае распределения регионов продажи товаров по территориальному принципу или иному указанному в данной норме критерию между оптовыми продавцами, находящимися под контролем одного лица и образующими совместно с ним группу лиц. Вместе с тем исходя из [части 2 статьи 9](#) Закона о защите конкуренции указанный запрет сохраняет свое действие в отношении договоренностей группы лиц с иными лицами.

При доказывании антиконкурентного соглашения, тем не менее, должно быть установлено, что участники такого соглашения являются конкурентами¹.

Не будет преувеличением отметить, что антиконкурентные соглашения могут представлять угрозу экономической безопасности государства², что требует аналогичного качественного рассмотрения дел по всем делам, касающимся ограничивающих конкуренцию соглашений, с учетом сложившейся и складывающейся правоприменительной практики по соответствующим категориям дел.

¹ Данное обстоятельство также следует и из самого определения ограничивающих конкуренцию соглашений, указанного в [части 1 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции.

² См. об этом: <https://fas.gov.ru/news/30504>.



I. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 18 марта 2021 г. по делу № 066/01/11-2042/2020

соответствующую признакам, предусмотренным статьей 9 Закона о защите конкуренции, при сопоставлении этих заявок (окончательных предложений).

В результате проведения аукциона Общество-2 было признано победителем, между ним и Заказчиком был заключен договор на сумму 85 156 684 руб.

Территориальным управлением было установлено, что на момент проведения рассматриваемого аукциона Общества находились фактически по одному и тому же адресу; использовали единую инфраструктуру (мобильные номера телефонов, адреса электронных почт, сайт в сети «Интернет»), имели общих сотрудников, также состоящих в родственных связях; имели устойчивые хозяйственные связи.

Так, антимонопольный орган пришел к выводу о наличии в действиях Обществ нарушения [пункта 2 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции.

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

По итогам рассмотрения жалобы Апелляционная коллегия ФАС России пришла к следующим выводам.

В рамках рассмотрения дела УФАС установило совокупность доказательств заключения антиконкурентного соглашения между Обществами:

- фактическое расположение Обществ по одному и тому же адресу;

Рассматривая указанную жалобу, Апелляционная коллегия в очередной раз закрепила единообразные подходы к рассмотрению дел о нарушении антимонопольного законодательства путем заключения антиконкурентных соглашений. Вместе с тем рассматриваемое решение Апелляционной коллегии также обращает внимание на особенности применения исключений к составам, содержащимся в статье 11 Закона о защите конкуренции, а именно на невозможность квалификации в качестве антиконкурентного соглашения действий лиц, входящих в подконтрольную одному лицу группу лиц.



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

В рассматриваемом случае Апелляционной коллегией был отклонен довод заявителей по жалобе о нахождении ответчиков по делу в подконтрольной одному лицу группе лиц.

Так, хозяйствующие субъекты могут быть признаны входящими в подконтрольную группу

лиц только по следующим основаниям:

- лицо, осуществляющее контроль, распоряжается более чем пятьюдесятью процентами общего количества голосов, принадлежащих на голосующие акции (доли), составляющие уставный (складочный) подконтрольных лиц;

- контролирующее лицо осуществляет функций исполнительного органа подконтрольных ему лиц.

При этом контролирующее лицо должно осуществлять хотя бы один из указанных видов контроля в отношении каждого из подконтрольных ему лиц.

(Продолжение на стр. 8)



I. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 18 марта 2021 г. по делу № 066/01/11-2042/2020



**Ренат
Сайдашев**

(Начало на стр. 7)

Вместе с тем в рассматриваемом деле территориальным антимонопольным органом был надлежащим образом установлен и подтвержден Апелляционной коллегией факт ненахождения ответчиков по делу в подконтрольной одному лицу группе лиц.

Согласно пункту 7 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 4 марта 2021 г. № 2 «О некоторых

вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» 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.

Так, 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 в силе определением Верховного Суда Российской Федерации от 19 августа 2019 г. № 304-ЭС19-14085).

- оформление Обществами сертификатов электронных цифровых подписей на одних физических лиц;
- формирование заявок Обществ на участие в аукционе одним лицом;
- использование Обществами единой инфраструктуры (мобильные телефоны, адреса электронных почт и адреса сайтов в сети «Интернет»);
- наличие у Обществ общих сотрудников, также состоящих в родственных связях;
- наличие устойчивых связей между Обществами (закупали друг у друга лекарственные препараты), наличие между ними отношений «поставщик-покупатель»;
- фактическая реализация Обществами ограничивающего конкуренцию соглашения (картеля), выразившаяся в поддержании цены на торгах;
- и др.

Коллегиальный орган отметил, что при данных обстоятельствах антимонопольный орган обоснованно пришел к выводу о наличии в действиях Обществ нарушения [пункта 2 части 1 статьи 11](#) Закона о защите конкуренции путем необоснованного поддержания цены при участии в аукционе на поставку лекарственного препарата.

Касательно довода Обществ о том, что они входят в одну группу лиц, Апелляционная коллегия отметила, что 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,



I. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 18 марта 2021 г. по делу № 066/01/11-2042/2020

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

Также Коллегиальный орган со ссылкой на акты³ высших судов РФ отметил, что 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.

Таким образом, Коллегиальный орган оставил без изменения решение УФАС, а апелляционную жалобу Обществ — без удовлетворения ■

³ См. об этом: Постановление Пленума ВС РФ от 4 марта 2021 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» // URL: <http://supcourt.ru/documents/own/29742/>.



II. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 26 января 2021 г. по делу № 077/01/14.4-2090/2020

Аннотация: Не могут быть признаны недобросовестными действия правообладателя по регистрации товарного знака, если спорное обозначение приобрело широкую известность благодаря хозяйственной деятельности и инвестициям такого правообладателя, имевшим место до регистрации товарного знака.

Суть дела

Решением территориального антимонопольного органа было прекращено рассмотрение дела по жалобе Общества-1 и Общества-2 (далее совместно — Заявители) на действия Общества-3 по признакам нарушения [статьи 14.4](#) Закона о защите конкуренции в связи с отсутствием состава правонарушения.

Не согласившись с решением территориального органа, Общество-1 и Общество-2 обратились в Апелляционную коллегию ФАС России.

Заявители отметили, что репутация и наименование товара (масла) «П», разработанного в 1992 г. и предназначенного для эксплуатации в авиационных двигателях, сложились в результате действий разных лиц, а не только действий Общества-3. Также Заявители указали, что заявка Общества-3 на регистрацию товарного знака «П» была подана, когда помимо указанной организации производителями масла «П» являлись и другие компании.

В процессе рассмотрения данного дела было важно понять не только последовательность событий, но и долю участия каждого из участников дела в производстве и реализации продукции, а равно их вклад в «раскрутку» наименования масла на товарном рынке. При этом одним из важных моментов также было установить, насколько качество производимого субъектами масла соответствует или может соответствовать тем стандартам, которые изначально были заложены в продукт



**Павел
Олейник,**
заместитель
руководителя
Московского
УФАС России

и благодаря которым данный продукт стал востребован.

Важно также отметить, что в административной и судебной практике по антимонопольным делам неоднократно высказывалась правовая позиция о том, что само по себе право хозяйствую-

щих субъектов заявлять и сообщать о своих действующих исключительных правах является неотъемлемым правом правообладателя, а гипотетические негативные последствия для иных лиц (в частности, в настоящем случае для Общества-1 и Общества-2) будут являться следствием исключительно самостоятельных действий третьих лиц (контрагентов) и не могут быть вызваны напрямую действиями правообладателя. При этом акт недобросовестной

(Продолжение на стр. 11)



II. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 26 января 2021 г. по делу № 077/01/14.4-2090/2020

Предыстория разбирательства

УФАС было установлено, что Общество-1, Общество-2 и Общество-3 осуществляют деятельность по производству и торговле нефтепродуктами, смазочными материалами и прочими химическими органическими основными веществами.

Масло «П» было разработано в 1992 г. Научно-исследовательским институтом по переработке нефти (далее — ВНИИ НП). Как следует из комментируемого акта, Общество-3 стало производить спорный товар с 2000 г.

В 2005 г. ВНИИ НП установило, что производство масла «П» допускается только на предприятиях, согласовавших технические условия, а также внесенных в качестве производителя в каталожный лист продукции, зарегистрированный в установленном порядке. Также ВНИИ НП было указано, что масло вырабатывается Обществом-3.

В ходе рассмотрения дела УФАС было установлено, что Общество-3 имеет Техническое заключение Госстандарта — допуск по производству и применению масла «П», в котором указана уникальная формула масла, которая координируется с названием масла. С 2003 г. Общество-3 начало продвижение спорного товара путем указания в публикациях на то, что оно — единственный производитель масла «П». С 2016 г. Общество-3 является правообладателем товарного знака «П» по свидетельству №...

УФАС также установлено, что для защиты своих исключительных прав на товарный знак Общество-3 уведомило ряд лиц, что оно является единственным производителем масла «П» и правообладателем товарного знака «П», указав, что любая иная продукция, поставляемая под этой маркой, является контрафактной. Общество-3 также указало, что не будет осуществлять поставку спорной продукции в адрес одного из Заявителей (Общество-2).

Прекращая рассмотрение дела, УФАС отметило, что действия Общества-3, направленные на защиту своих исключительных прав на спорный товарный знак путем



Павел
Олейник

(Начало на стр. 10)

- конкуренции по статье 14.4 Закона о защите конкуренции не может быть выражен в бездействии.

Само по себе предъявление требования о пресечении использования спорного обозначения в описанной ситуации не свидетельствует о том, что ответчик, приобретая исключительное право на товарный знак, действо-

вал недобросовестно. Данные действия являются осуществлением принадлежащего правообладателю правомочия запрещать использование товарного знака неуполномоченными лицами. Защита права на обозначение, в создании репутации которого Общество-3 вложило, с учетом объемов и длительности поставок масла «П», значительные усилия (трудовые, временные, финансовые и т.д.), отвечает принципам разумности и добросовестности.

Следовательно, действия Общества-3, направленные на защиту своих исключительных прав на спорный товарный знак путем запрета иным хозяйствующим субъектам-конкурентам использовать в своей хозяйственной деятельности обозначение «П», нельзя признать противоречащими честным обычаям в торговых и промышленных делах, как и саму цель приобретения исключительных прав на спорный товарный знак, а равно актом недобросовестной конкуренции.



II. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 26 января 2021 г. по делу № 077/01/14.4-2090/2020

запрета иным хозяйствующим субъектам-конкурентам использовать в своей деятельности обозначение «П», нельзя признать противоречащим честным обычаям в торговых и промышленных отношениях, как и саму цель приобретения исключительных прав на спорный товарный знак, а равно нельзя признать и актом недобросовестной конкуренции.

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

Коллегиальный орган отметил, что согласно [Обзору](#) практики применения антимонопольного законодательства коллегиальными органами ФАС России (за период с 5 января 2016 года по 1 июля 2018 года), утв. протоколом Президиума ФАС России от 3 октября 2018 г. № 10, для квалификации действий хозяйствующего субъекта как нарушающих запрет, установленный [статьей 14.4](#) Закона о защите конкуренции, антимонопольному органу необходимо установить совокупность действий по приобретению и использованию исключительных прав на средства индивидуализации. Отдельно приобретение права или использование права не образует состава нарушения, предусмотренного указанной [статьей](#).

Отказывая в удовлетворении апелляционной жалобы, Коллегиальный орган отметил, что не могут быть признаны недобросовестными действия правообладателя по регистрации товарного знака, если спорное обозначение приобрело широкую

Вынесенное в аннотацию к этому делу правило сформулировано в пункте 5 Справки по вопросам недобросовестного поведения, в том числе конкуренции, по приобретению и использованию средств индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий (утв. постановлением Президиума СИП от 21 марта 2014 года № СП-21/2) и последующей практике СИП (например, постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 25 декабря 2020 г. по делу № СИП-781/2019): не могут быть признаны недобросовестными действия правообладателя по регистрации товарного знака, если спорное обозначение приобрело широкую известность благодаря хозяйственной деятельности и инвести-

циям такого правообладателя, имевшими место до регистрации товарного знака.

Руководствуясь этим же разъяснением, коллегиальные органы ФАС России и ранее отмечали, что при рассмотрении подобных споров необходимо устанавливать, благодаря имевшим место до регистрации товарного знака действиям какого (каких) хозяйствующих субъектов спорное обозначение приобрело широкую известность (см. решение Апелляционной коллегии Федеральной антимонопольной службы от 5 июля 2019 г. № 30-К-05-18).

Активно применяется это положение разъяснений СИП и в практике территориальных антимонопольных органов (решение Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-



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

Петербургу от 17 февраля 2020 г. № 078/01/14.4-759/2019, решение Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан от 20 августа 2019 г. № 016/01/14.6-328/2019).



II. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 26 января 2021 г. по делу № 077/01/14.4-2090/2020

Конфликты такого рода, как рассмотренный по настоящему делу, распространены в сфере производства промышленных товаров на основании различного рода технологических документов, разработанных научными организациями, при введении в оборот которых такой технической документацией ограничен круг лиц, которые получили право производства такого товара и использования соответствующей документации (являются ее держателями либо имеют на нее какие-либо эксклюзивные права).

В рассмотренном деле территориальным органом исследованы обстоятельства, которые позволили установить, что именно ответчик Общество-3 в силу своевременного получения необходимых подтверждений (Техническое заключение



Яна СклЯрова,
заместитель
начальника
Управления
контроля
рекламы
и недобросовестной
конкуренции
ФАС России

Госстандарта – допуск по производству и применению соответствующего масла) первым вышло на рынок как производитель спорного товара и на законных основаниях вводило его в гражданский оборот, а также осуществляло продвижение, таким образом формируя различительную способность обозначения и репутацию соответствующего товара у потребителей.

Именно с учетом данных обстоятельств УФАС сделан обо-

снованный вывод о том, что на дату подачи заявки на регистрацию товарного знака Общество-3 обоснованно полагало, что имеет право закрепить за собой исключительные права на спорное обозначение. При этом появление на данный момент иных производителей соответствующей продукции, даже и получивших необходимые согласования, и их интерес к ее производству были обусловлены именно популярностью и востребованностью данного товара, сформированной ранее благодаря хозяйственной деятельности и инвестициям правообладателя. Вывод о добросовестности его поведения в данном случае не только соответствует логике и единообразию правоприменительной практики, но и направлен на защиту стабильности гражданского оборота.

известность благодаря хозяйственной деятельности и инвестициям такого правообладателя, имевшим место до регистрации товарного знака.

Апелляционная коллегия установила, что до даты приоритета спорного товарного знака Заявителями с 2012 г. было реализовано более 15 тыс. кг масла «П», в то время, как Общество-3 по состоянию на 2012 г. реализовало более 1 млн кг этого масла. Таким образом, представленное на рынке до даты приоритета товарного знака масло «П» было произведено в основном именно Обществом-3.

Коллегиальный орган посчитал верным вывод УФАС о том, что масло «П» могло приобрести определенную репутацию в результате деятельности именно Общества-3, а также что не могут быть признаны недобросовестными действия правообладателя до регистрации товарного знака, если спорное обозначение приобрело широкую известность благодаря хозяйственной деятельности и инвестициям такого правообладателя, имевшим место до регистрации товарного знака.

Решение антимонопольного органа было оставлено без изменения ■



III. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 1 марта 2021 г. по делу №070/01/16-34/2020

Аннотация: Для установления факта нарушения [пункта 4 статьи 16](#) Закона о защите конкуренции доказательства должны обладать достаточной весомостью как в отдельности, так и в совокупности.

Так, сам факт заключения муниципального контракта без проведения конкурентных процедур не может использоваться в качестве единственного доказательства нарушения [статьи 16](#) Закона о защите конкуренции. Такое обстоятельство может быть взято за основу при утверждении о наличии ограничивающего конкуренцию соглашения, но только в совокупности с другими доказательствами, подтверждающими факт сговора.

Предыстория разбирательства

Решением УФАС действия администрации сельского поселения (далее — Администрация) и ее контрагента по заключению контрактов на оказание услуг по механизированной снегоочистке, расчистке от снежных заносов автомобильных дорог на общую сумму более 2 млн руб. с единственным исполнителем ОГУП «К» без проведения конкурентных процедур были признаны нарушившими [пункт 4 статьи 16](#) Закона о защите конкуренции.

В качестве совокупности доказательств, свидетельствующих о наличии антиконкурентного соглашения, заключенного Администрацией и ОГУП «К», УФАС приняло во внимание следующие обстоятельства:

- искусственное дробление закупки, выразившееся в заключении Администрацией без проведения конкурентных процедур с единственным поставщиком ОГУП «К» 19 муниципальных контрактов, имеющих тождественный предмет, временной интервал и единую цель — содержание дорог на территории села К;
- наличие у Администрации возможности своевременного проведения публичной процедуры торгов для выбора исполнителя указанных услуг, что подтверждалось соответствующей документацией о доведении до Администрации лимитов бюджетных средств;
- наличие на товарном рынке указанных услуг других участников помимо ОГУП «К» (согласно подготовленному УФАС аналитическому отчету);
- наличие длительных договорных и доверительных отношений между Администрацией и ОГУП «К»;



III. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 1 марта 2021 г. по делу №070/01/16-34/2020

■ факт выдачи УФАС в адрес Администрации предупреждения о прекращении в определенный срок действий, содержащих признаки нарушения [части 1 статьи 15](#) Закона о защите конкуренции.

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

В своем решении по жалобе Апелляционная коллегия отметила, что [пунктом 4 статьи 16](#) Закона о защите конкуренции запрещаются соглашения или согласованные действия, в том числе между органами местного самоуправления и организациями, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, в частности, к ограничению доступа на товарный рынок, выходу из товарного рынка или устранению с него хозяйствующих субъектов.

Также было указано, что в соответствии с [пунктом 18 статьи 4](#) Закона о защите конкуренции соглашение — это договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Коллегиальный орган указал, что при квалификации тех или иных действий хозяйствующих субъектов в качестве соглашения, обязательным является наличие ▶

Наиболее часто встречающиеся в антимонопольной практике нарушения [статьи 16](#) Закона о защите конкуренции касаются заключения антиконкурентных соглашений при нарушении (обходе) конкурентных процедур⁴.

Можно выделить несколько основных категорий таких нарушений:

- непредоставление потенциальным поставщикам (исполнителям) всей необходимой информации;
- наличие предварительных договоренностей с отдельными участниками;



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

■ участие в конкурентных процедурах хозяйствующих субъектов, являющихся аффилированными лицами, создание «иллюзии» конкурентного отбора.

Вместе с тем антиконкурентное соглашение не обязательно представляет собой договор, заключенный в соответ-

ствии с гражданским законодательством, где учитываются требования к форме и содержанию сделок.

Выводы о наличии такого соглашения, как правило, могут не иметь под собой прямых доказательств (письменных, электронных или иных), непосредственно обнаруживающих связь между действиями совершающих их лиц, и в большинстве своем опираться на совокупность косвенных доказательств, отвечающих признакам относимости, допустимости, достоверности. В противном случае антиконкурентные ▶

(Продолжение на стр. 16)

⁴ По данным ФАС России ([Письмо от 17 июля 2019 г. № ИА/61348/19](#) «О направлении Рекомендаций органам исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органам местного самоуправления о применении комплекса мер, направленных на предотвращение и профилактику нарушений антимонопольного законодательства в сфере наружной рекламы»).



III. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 1 марта 2021 г. по делу №070/01/16-34/2020

и доказанность волеизъявления всех сторон соглашения. Применительно к [статье 16](#) Закона о защите конкуренции необходимы наличие и доказанность волеизъявления органа власти (организации, осуществляющей функции органов власти) и хозяйствующего субъекта (хозяйствующих субъектов), а факт заключения ограничивающего конкуренцию соглашения может быть установлен как на основании прямых, так и совокупности косвенных доказательств.⁵

Вместе с тем, по мнению Апелляционной коллегии, УФАС не был доказан факт наличия волеизъявления второй стороны соглашения — ОГУП «К».

Дополнительно в решении отмечается, что факт заключения хозяйствующими субъектами ограничивающего соглашения может быть доказан только с использованием совокупности доказательств, учитывая их весомость, в том числе, включая фактическое поведение хозяйствующих субъектов⁶.

- ⁵ Аналогичная позиция изложена в [Разъяснении № 3](#) Президиума ФАС России «Доказывание недопустимых соглашений (в том числе картелей) и согласованных действий на товарных рынках, в том числе на торгах», утвержденном протоколом Президиума ФАС России от 17 февраля 2016 г. № 3; постановление Арбитражного суда Центрального округа от 15 августа 2017 г. по делу № А64-4040/2016.
- ⁶ [Обзор](#) по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утвержденный Президиумом ВС РФ от 16 марта 2016 г.



Юлия
Папикян

(Начало на стр. 15)

- соглашения были бы недоказуемы в принципе⁷.

В качестве доказательств наличия таких соглашений может выступать ряд иных обстоятельств, в частности фактическое поведение хозяйствующих субъектов, к примеру, их единообразный и синхронный характер, признаки осведомленности о ситуации, сложившейся на соответствующем рынке, а также другие факты

в их совокупности и взаимосвязи.

Обязанность антимонопольного органа состоит в доказывании как наличия самого соглашения, так и негативных последствий для конкурентной среды (возможность их наступления), а также причинно-следственной связи между соглашениями (действиями) и соответствующими негативными последствиями.

Иными словами, необходимо проведение всестороннего анализа совокупности косвенных доказательств, указывающих на осведомленность, скоординированность и противоправность

намерений субъектов, а также определение роли каждого в достижении определенной антиконкурентной цели.

Выявление и пресечение подобного рода нарушений является чрезвычайно важной задачей антимонопольных органов, учитывая, что среди неправомерных целей при заключении антиконкурентных соглашений в большинстве случаев имеются такие как получение бюджетных средств, личных выгод; предоставление преимуществ одним субъектам перед другими, а также сохранение устоявшихся хозяйственных связей.

- ⁷ Аналогичные выводы представлены в постановлении Арбитражного суда Уральского округа от 21 июня 2019 г. по делу № А07-26832/2017, [пункте 2](#) постановления Пленума от 30 июня 2008 г. № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства».



III. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 1 марта 2021 г. по делу №070/01/16-34/2020

Кроме того, Апелляционная коллегия обратила внимание на такие квалифицирующие признаки применительно к [статье 16](#) Закона о защите конкуренции, как реальные либо возможные негативные последствия для определенной конкурентной среды и выявление причинной связи между определенными соглашениями и (или) согласованными действиями и такими последствиями.

Несмотря на то, что, по мнению УФАС, заключение нескольких контрактов, имеющих схожий предмет, на сумму до 100 000 руб. (после 1 июля 2019 г. — до 300 000 руб.) в один период времени с единственным поставщиком ОГУП «К» являлось намеренным уходом от конкурентных процедур и противоречило требованиям [статьи 16](#) Закона о защите конкуренции, Апелляционная коллегия указала, что сам факт заключения муниципальных контрактов между ОГУП «К» и Администрацией без проведения конкурентных процедур не мог быть использован в качестве единственного доказательства нарушения [статьи 16](#) Закона о защите конкуренции. ▶

Рассматриваемое решение Апелляционной коллегии имеет важное значение для единообразия практики применения антимонопольного законодательства, поскольку в нем обозначены важные системообразующие тезисы (правила), касающиеся рассмотрения дел о нарушении статьи 16 Закона о защите конкуренции, которые выделены в разъяснениях ФАС России, в частности, в разъяснении № 3 Президиума ФАС России «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, при этом применение данных тезисов отражено не теоретически, а на конкретном примере.

Так, в очередной раз Апелляционной коллегией отмечено, в частности, что при рассмотрении дел о нарушении статьи 16 Закона о защите конкурен-



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

ции необходимо учитывать следующее:

- при квалификации тех или иных действий хозяйствующих субъектов в качестве соглашения обязательным является наличие и доказанность волеизъявления всех сторон соглашения. Применительно к статье 16 Закона о защите конкуренции необходимы наличие и доказанность волеизъявления органа власти (организации, осуществляющей функции органов власти) и хозяйствующего субъекта (хозяйствующих субъектов);

- квалифицирующими признаками применительно к ста-



Настасья Хотькова,
заместитель
начальника
отдела административной
апелляции и методологии
Правового
управления ФАС
России

тье 16 Закона о защите конкуренции выступают реальные либо возможные негативные последствия для определенной конкурентной среды и выявление причинной связи между определенными соглашениями и (или) согласованными действиями и такими последствиями.

Таким образом, при рассмотрении любого дела по признакам нарушения статьи 16 Закона о защите конкуренции совокупность как прямых, так и косвенных доказательств должна подтверждать наличие каждого из вышеперечисленных элементов ▶

(Продолжение на стр. 18)



III. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 1 марта 2021 г. по делу №070/01/16-34/2020



**Ренат
Сайдашев**



**Настасья
Хотькова**

(Начало на стр. 17)

- ▶ состава правонарушения (волеизъявление всех сторон соглашения, наступление или возможность наступления негативных последствий непосредственно от рассматриваемого в деле антиконкурентного соглашения).

При этом в рассмотренном Апелляционной коллегии деле как на основе решения, так и материалов дела основным доказательством заключения антиконкурентного соглашения была закупка у единственного поставщика комплекса услуг по снегоуборке путем «дробления». Как правильно отмечено Апелляционной коллегией в решении по жалобе, данный факт может быть положен в основу доказательств наличия ограничивающего кон-

курентную соглашения, но сам по себе данный факт наличие такого соглашения не подтверждает.

Во-первых, указанное обстоятельство «дробления» не свидетельствует о волеизъявлении лица, с которым заказчиком были заключены контракты. Во-вторых, данный факт не подтверждает наступление или возможность наступления негативных последствий для конкуренции.

Вместе с тем следует отметить, что в деле имелись также и иные доказательства антиконкурентного соглашения, и их состав не был количественно низким, более того, антимонопольным органом также была проанализирована возможность участия в торгах иных хозяйствующих субъектов, если бы контракт не был бы заключен с единственным поставщиком.

Однако, в описанной в решении антимонопольного органа совокупности доказательств не было доказательств, подтверждающих волеизъявление сторон.

Также следует обратить внимание на еще один важный тезис, касающийся единообразия практики применения антимонопольными органами статьи 16 Закона о защите конкуренции, а именно — на необходимость выявления причинно-следственной связи между определенными соглашениями и (или) согласованными действиями и негативными последствиями для конкуренции.

Важность выявления причинно-следственной связи между определенными соглашениями и (или) согласованными действиями и возможными негативными последствиями, к которым они привели или могли привести, а также надлежащее и полное исследование прямых и косвенных доказательств антиконкурентного соглашения, образующих совокупность, достаточную для установления факта антиконкурентного соглашения, также отмечена, в частности, в решении Апелляционной коллегии № 09/85503/20 от 17 сентября 2020 г.

Вместе с тем данные обстоятельства могли быть положены в основу доказывания наличия ограничивающего конкуренцию соглашения, но только в совокупности с другими доказательствами, подтверждающими факт сговора.

В связи с вышеизложенным Коллегиальный орган пришел к выводу, что описанные в решении УФАС доказательства не обладают достаточной весомостью как в отдельности, так и в совокупности для установления факта нарушения Администрацией и ОГУП «К» [пункта 4 статьи 16](#) Закона о защите конкуренции.

Таким образом, решение и предписание УФАС по анализируемому делу нарушали единообразие применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства, в связи с чем были отменены Апелляционной коллегией ■



IV. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 18 февраля 2020 г. по делу № 073/01/10-209/2020

Аннотация: Закон о защите конкуренции не предусматривает выдачу предупреждения по обстоятельствам (признакам правонарушения), которые не являлись предметом рассмотрения дела. Равным образом возможность указания в резолютивной части решения по делу на выдачу предупреждения не предусмотрена [частью 3.4 статьи 41](#) этого Закона.

В этой связи если при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства выявлены признаки нового нарушения, которое не покрывается составом рассматриваемого дела и одновременно предполагает выдачу предупреждения, такие признаки следует рассматривать отдельно, через самостоятельную процедуру, предусмотренную [статьей 39.1](#) Закона о защите конкуренции.

Суть дела

Апелляционная коллегия ФАС России рассмотрела жалобу на решение УФАС, где было установлено в действиях общества нарушение [пункта 1 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции, выразившееся в установлении монопольно высокой цены на складские услуги в портовой особой экономической зоне (далее — ПОЭЗ), а также признаки нарушения [пункта 6 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции путем необоснованного установления различных цен на одну и ту же услугу по категориям (резиденты, нерезиденты), а также внутри одной категории (нерезиденты).

По мнению УФАС, общество в течение срока договора неоднократно повышало для импортера стоимость услуг, хотя к тому отсутствовали объективные предпосылки.

Апелляционная коллегия ФАС России согласилась с выводами УФАС о нарушении [пункта 1 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции, однако изменила решение по делу, исключив из него упоминание о нарушении обществом [пункта 6 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции.

Предыстория разбирательства

Общество является резидентом ПОЭЗ, созданной в соответствии с Федеральным [законом](#) от 22 июля 2005 г. № 116-ФЗ «Об особых экономических зонах в Российской Федерации», и оказывает складские услуги с применением процедуры «свободная таможенная зона в ПОЭЗ».



IV. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 18 февраля 2020 г. по делу № 073/01/10-209/2020

В декабре 2018 г. между импортёром и Обществом заключен договор, по условиям которого последнее обязалось предоставить услуги по ответственному хранению и терминальной обработке товаров в здании складского комплекса ПОЭЗ. Впоследствии Общество неоднократно повышало для импортёра стоимость услуг. От первоначальных 1,5 млн руб. в месяц стоимость выросла до 5,7 млн руб., что явилось поводом для обращения импортёра в УФАС.

Анализ состояния конкуренции показал, что общество занимает доминирующее положение с долей 100% на товарном рынке складских услуг с применением процедуры «свободная таможенная зона в ПОЭЗ» в границах муниципального района.

Кроме того, по итогу 2019 г. общество значительно (на 581 %) увеличило выручку относительно 2018 г. при росте себестоимости продаж на 136 %. При этом УФАС не усмотрело условий, которые бы могли повлиять на значительный рост стоимости услуг.

Изложенное, по мнению УФАС, указывало на допущение обществом злоупотребления доминирующим положением путем установления монопольно высокой цены на оказание складских услуг в ПОЭЗ.

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

Апелляционная коллегия ФАС России сослалась на [Разъяснения № 8](#) Президиума ФАС России «О применении положений статьи 10 Закона о защите конкуренции», утв. протоколом Президиума ФАС России от 7 июня 2017 г. № 11, а также [пункт 4](#)

Комментируемое дело связано с нечастой ситуацией, когда при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства выявляются признаки нового нарушения, не охватываемого составом того, что рассматривается. Нормативные указания на этот счет ограничиваются [пунктом 1.5](#) Порядка выдачи предупреждения о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, утв. приказом ФАС России от 22 января 2016 г. № 57/16, где говорится, что если при рассмотрении дела установлены призна-



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

ки нарушения, которые не были известны на момент возбуждения дела и которые предполагают предварительную выдачу предупреждения, то его выдача осуществляется комиссией.

Данная норма позволяет уяснить, как минимум, два важных момента. Во-первых, при рассмо-

тении дела против нарушителя выдавать ему предупреждение по новым проступкам в целом допустимо. Единственным специальным ограничением для этого выдвигается новизна нарушения, то есть при возбуждении дела антимонопольному органу не должно быть известно о данном проступке. Во-вторых, выдавать предупреждение должна комиссия, рассматривающая дело.

Последующая практика правоприменения начала оттачивать озвученные выше моменты. Так, требование о подписании предупреждения комиссией

(Продолжение на стр. 21)



IV. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 18 февраля 2020 г. по делу № 073/01/10-209/2020



Илья
Белик

(Начало на стр. 20)

- ▶ объявлено существенным, поэтому предупреждения за подписью, например, руководителя антимонопольного органа или его заместителя, признают недействительными (постановления Арбитражного суда Поволжского округа от 9 февраля 2018 г. по делу № [A65-6213/2017](#), Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 5 марта 2018 г. по делу № [A23-6281/2017](#)).

Параллельно ФАС России также старалась «закрывать» возникающие пустоты. В частности, по [пункту 4](#) Разъяснения № 8 «О применении положений статьи 10 Закона о защите конкуренции», утв. протоколом Президиума ФАС России от 7 июня 2017 г. № 11, если при рассмотрении дела выявлен возможный новый проступок (признаки нарушения) нарушителя, то возбужденное против него дело должно быть отложено в соответствии с [пунктом 1 части 1.1 статьи 47](#) Закона о защите конкуренции. По данному новому нарушению комиссия должна вы-

дать предупреждение (конечно если это предусмотрено законом) и вправе выделить его в отдельное производство.

Рассматриваемое дело в этом отношении является очередным напоминанием этого общего подхода, что, безусловно, заслуживает поддержки.

Можно также отметить, что Общество-нарушитель в рассматриваемом деле пыталось в суде оспорить решение Апелляционной коллегии, но по каким-то причинам отказалось от тяжбы, производство было прекращено (дело № [A40-54403/2021](#)).

Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда от 30 июня 2008 г. № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» и отметила, что злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке характеризуется следующей совокупностью взаимосвязанных признаков:

- доминирующее положение хозяйствующего субъекта;
- совершение хозяйствующим субъектом действия (бездействия);
- 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;
- наличие объективной взаимосвязи между доминирующим положением, совершением деяния и его негативными последствиями либо возможностью наступления таких последствий.

Каждая из указанных составляющих должна быть доказана антимонопольным органом в целях квалификации нарушения [статьи 10](#) Закона о защите конкуренции.

По доводам общества о недостатках аналитического отчета Апелляционная коллегия отметила, что анализ состояния конкуренции проведен УФАС по всем этапам и последовательно, как того требуют [Порядок](#), утверждённый приказом ФАС России от 28 апреля 2010 г. № 220, и правоприменительная практика ([постановление](#) Президиума Высшего Арбитражного Суда от 30 июля 2013 г. № 1162/13).



IV. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 18 февраля 2020 г. по делу № 073/01/10-209/2020

При этом, вопреки мнению общества, УФАС обоснованно признало услуги по хранению товара на складе временного хранения (далее — СВХ) и на таможенном складе (далее — ТС) не взаимозаменяемыми по отношению к услуге по хранению товара в условиях режима свободной таможенной зоны в ПОЭЗ. Последняя отличается уникальными потребительскими свойствами, в том числе наиболее широким кругом лиц, которые могут осуществлять ввоз товара, отсутствием необходимости декларировать товар для ввоза, отсутствием ограничений в части срока хранения товара и т. д., что отражено в аналитическом отчете УФАС.

При рассмотрении дела в УФАС общество представило расчет стоимости услуг по фактическим расходам, который, однако, не содержал обоснование повышения цены для импортера, в частности, расчет не раскрывал структуру расходов и причин, по которым расходы выросли. В итоге вывод УФАС, что расходы общества для оказания импортёру складских услуг не соответствовали изменению цены, был поддержан коллегиальным органом.

Вместе с тем, Апелляционная коллегия обратила внимание, что в описательной части решения по делу упоминается, что в действиях общества также усматривается нарушение [пункта 6 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции, выразившееся в установлении различных цен на одну и ту же услугу по категориям (резиденты, нерезиденты), а также внутри одной категории

Рассматриваемое решение Апелляционной коллегии ФАС России является весьма важным с точки зрения процедуры выдачи антимонопольным органом предупреждений о прекращении действий, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства.

Так, Апелляционная коллегия отметила, что Законом о защите конкуренции не предусмотрено на возможность выдачи предупреждения по обстоятельствам, которые не являлись предметом рассмотрения дела. В частности, частью 3.4 статьи 41 Закона о защите конкуренции установлены требования к резолютивной части решения, ис-



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

ходя из которых указание на необходимость выдачи предупреждения в рамках резолютивной части решения также не предусмотрено.

При этом Апелляционной коллегией не была исключена возможность выдачи предупреждения по выявленным признакам нарушения антимонопольного

законодательства в рамках самостоятельной процедуры.

Следует обратить внимание, что предупреждение о прекращении действий, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства может быть выдано:

- до возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства;
- в рамках рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства;
- после рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства.

До возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства предупреждение

(Продолжение на стр. 23)



IV. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 18 февраля 2020 г. по делу № 073/01/10-209/2020



**Ренат
Сайдашев**

(Начало на стр. 22)

- ▶ должно быть выдано в случае обнаружения антимонопольным органом признаков нарушения тех составов Закона о защите конкуренции, которые прямо указаны в статье 391 Закона о защите конкуренции. При этом в случае исполнения предупреждения дело антимонопольным органом не возбуждается.

В рамках рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства предупреждение должно быть выдано в слу-

чае, если, например, рассматриваемые в рамках такого дела действия ответчиков по делу будут переклассифицированы в тот состав, который предусматривает выдачу предупреждения, тогда как изначально были квалифицированы по составу, не требующему выдачи предупреждения перед рассмотрением вопроса о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства

Если же в рамках рассмотрения дела или по итогам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства в действиях каких-либо лиц, в том числе не обязательно ответчи-

ков по такому делу, будут обнаружены признаки нарушения антимонопольного законодательства и при этом такие действия не относятся к предмету рассматриваемого дела, соответствующее предупреждение должно быть выдано в рамках самостоятельной процедуры.

Процедура выдачи вышеуказанного предупреждения может быть осуществлена, в том числе, параллельно процедуре рассмотрения дела, в рамках которого были обнаружены признаки иного нарушения антимонопольного законодательства, не являющегося предметом рассматриваемого дела.

(нерезиденты). В резолютивной части решения указано на необходимость выдачи обществу предупреждения по данным признакам.

Однако [Закон](#) о защите конкуренции не допускает выдачу предупреждения по обстоятельствам, которые не являлись предметом рассмотрения дела. Более того, возможность указания в резолютивной части решения по делу о выдаче предупреждения не предусмотрена [частью 3.4 статьи 41](#) Закона о защите конкуренции.

В этой связи если при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства выявлены признаки нового нарушения, которое не покрывается составом рассматриваемого дела и одновременно предполагает выдачу предупреждения, такие признаки следует рассматривать отдельно, через самостоятельную процедуру, предусмотренную [статьёй 39.1](#) Закона о защите конкуренции.

Решение УФАС было изменено, Апелляционная коллегия исключила выводы о признании общества нарушившим [пункт 6 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции, а также указание на выдачу предупреждения по признакам данного нарушения ■



V. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 17 февраля 2021 г. по делу № 12-ФАС22-НК/10-18

Аннотация: При рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства кредитными организациями, организациями-операторами платежных систем, операторами услуг платежной инфраструктуры, а также иными финансовыми организациями, поднадзорными Центральному банку, в состав комиссии включаются представители Центрального банка, которые составляют половину членов комиссии. При этом количество членов (включая председателя) должно быть четным ([части 3 и 5 статьи 40](#) Закона о защите конкуренции).

Суть дела

Апелляционной коллегией ФАС России рассмотрена жалоба страховой организации на решение УФАС, где та признана допустившей акт недобросовестной конкуренции при участии в запросе котировок на право заключения контракта на оказание услуг по обязательному страхованию гражданской ответственности перевозчика за причинение вреда жизни, здоровью, имуществу пассажиров.

Как установлено УФАС, страховая организация вразрез с закупочной документацией заказчика при расчете страховой премии по риску гражданской ответственности за причинение вреда имуществу пассажира применила страховой тариф, включающий условие о франшизе, тем самым занизила начальную цену контракта, получила необоснованное преимущество при участии в закупке и нарушила требования [статьи 14.8](#) Закона о защите конкуренции.

Апелляционная коллегия оставила жалобу без удовлетворения.

Предыстория разбирательства

В 2018 г. муниципальным предприятием проведен запрос котировок на оказание услуг по страхованию гражданской ответственности перевозчика за причинение вреда жизни, здоровью, имуществу пассажиров. Победителем признана страховая организация, как участник предложивший меньшую цену контракта.

Согласно [Указанию](#) Банка России от 31 октября 2016 г. № 4175-У «О предельных (минимальных и максимальных) значениях страховых тарифов по обязательному страхованию гражданской ответственности перевозчика за причинение при перевозках вреда жизни, здоровью и имуществу пассажиров», действующему на момент проведения закупки, размер минимального страхового



V. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 17 февраля 2021 г. по делу № 12-ФАС22-НК/10-18

тарифа (процентов от страховой суммы) по риску гражданской ответственности за причинение вреда имуществу в расчете на одного пассажира (вид транспорта — городской наземный электрический; вид перевозки — перевозка трамваями) составляет 0,0000000537 — при отсутствии в договоре страхования франшизы и 0,0000000430 — при наличии в договоре страхования франшизы.

Как установлено при рассмотрении дела, документация о проведении запроса котировок не содержала условий об установлении франшизы при страховании гражданской ответственности перевозчика. Однако страховая организация рассчитала цену контракта с учётом этой франшизы.

По мнению УФАС, неправомерными действиями по занижению страхового тарифа и в итоге начальной (максимальной) цены контракта (страховой премии), страховая организация получила преимущество, увеличив количество страхователей за счет контракта с муниципальным предприятием.

Ранее решение УФАС дважды проверялось Апелляционной коллегией ФАС России по жалобам страховой организации. Оба раза дело направлялось на новое рассмотрение для устранения недостатков при формировании комиссии по его рассмотрению (решения от 8 октября 2020 г. № [СП/91405/20](#), от 17 марта 2020 г. № [СП/27934/20](#)).

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

Апелляционная коллегия ФАС России отметила, что под недобросовестной конкуренцией понимаются любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении

При очевидном согласии с выводами территориального управления по существу, которые более подробно разобраны в [Обзоре 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 первый квартал 2020 года, Апелляционная коллегия последовательно возвращала дело на новое рассмотрение для устранения



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

процедурных нарушений, связанных с формированием комиссии по рассмотрению дела.

С одной стороны, такие недостатки могут показаться кому-то несущественными. Однако коль скоро соблюдение процеду-

ры принятия административного акта является одной из важных характеристик его законности, то даже незначительное отклонение от установленных требований по численности и (или) составу комиссии «обнуляет» решение антимонопольного органа в целом.

Также можно отметить, что страховая организация попыталась оспорить рассматриваемое решение Апелляционной коллегии в судебном порядке, в признании акта антимонопольного органа недействительным было отказано (дело № [А03-3434/2021](#)).



V. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 17 февраля 2021 г. по делу № 12-ФАС22-НК/10-18

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 ([часть 9 статьи 4](#) Закона о защите конкуренции).

Наряду с предусмотренными [статьями 14.1–14.7](#) Закона о защите конкуренции не допускаются иные формы недобросовестной конкуренции ([статья 14.8](#) Закона о защите конкуренции).

Поскольку коллегиальный орган в решении от 17 марта 2020 г. № СП/27934/20 уже оценивал обстоятельства дела, после чего в материалы не поступило новых документов, сведений и (или) доводов, имеющих значение для установления факта наличия или отсутствия нарушений, Апелляционная коллегия признала обоснованным вывод УФАС о наличии в действиях страховой организации нарушения.

При этом она обратила внимание на положения [часть 3 статьи 40](#) Закона о защите конкуренции, где предусмотрено, что при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства кредитными организациями, организациями — операторами платежных систем, операторами услуг платежной инфраструктуры при осуществлении ими деятельности в соответствии с Федеральным законом «О национальной платежной системе», а также иными финансовыми организациями, поднадзорными Центральному банку, в состав комиссии включаются представители Центрального банка, которые составляют половину членов комиссии.

Рассматриваемое решение Апелляционной коллегии ФАС России имеет важное значение для формирования единого подхода практики применения антимонопольного законодательства с точки зрения работы комиссий территориальных органов ФАС России по рассмотрению дел о нарушении антимонопольного законодательства в части соблюдения правил формирования комиссии при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства финансовыми, в том числе страховыми организациями, установленных частями 3 и 5 статьи 40



Алина Бабошина,
советник отдела административной апелляции и методологии Правового управления ФАС России

Закона о защите конкуренции. В состав комиссии по рассмотрению дела необходимо было включить представителей Центрального банка Российской Федерации в количестве половины членов состава комиссии по делу.

Также при применении указанных норм особое внимание

следует уделить статусу председателя комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства, который также является членом комиссии.

Нарушение части 5 статьи 40 Закона о защите конкуренции, как правило, выражается в неправильном определении необходимого количества членов в составе комиссии по делу о нарушении антимонопольного законодательства — четное или нечетное. Для того, чтобы избежать указанного процедурного нарушения, антимонопольным органам необходимо учитывать, что председатель ▶

(Продолжение на стр. 27)



V. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 17 февраля 2021 г. по делу № 12-ФАС22-НК/10-18



**Алина
Бабошина**

(Начало на стр. 26)

- ▶ комиссии также является членом комиссии и должен учитываться при подсчете общего количества членов комиссии по делу.

Также необходимо обратить внимание и напомнить, что пересмотр решений территориальных органов в рамках ведомственной апелляции позволяет исследовать на предмет единообразия как материальные нормы антимонопольного законодательства,

так и процессуальные нормы, что в очередной раз доказывает ценность системы оспаривания принятых решений территориальных органов ФАС России по процедуре ведомственной апелляции. Как дополнительный инструмент защиты прав и законных интересов лиц, участвующих в деле, ведомственная апелляция позволяет также обжаловать решения и предписания по делам о нарушении антимонопольного законодательства в максимально короткие сроки.

Также стоит обратить внимание и на общий вывод апелляци-

онной коллегии о правомерности решения с точки зрения соблюдения единообразия материальных норм права. Важным в данном случае является вывод о том, что применение страховой организацией пониженного минимального страхового тарифа при расчете страховой премии по контракту было направлено на получение необоснованного преимущества при участии в закупке по сравнению с иными хозяйствующими субъектами, участвующими в запросе котировок, что привело к нарушению Закона о защите конкуренции.

В этом случае количество членов (включая председателя) комиссий по рассмотрению дел о нарушении антимонопольного законодательства должно быть четным ([часть 5 статьи 40](#) Закона о защите конкуренции).

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



VI. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 18 февраля 2021 г. по делу № 061/01/10-2288/2019

Аннотация: В целях квалификации правонарушения по [статье 10](#) Закона о защите конкуренции необходимо доказать каждую составляющую доминирующего положения субъекта правонарушения, при этом злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке характеризуется совокупностью взаимосвязанных признаков.

Например, при оценке действий поставщика газа, занимающего доминирующее положение, по полному или частичному ограничению подачи (поставки) и отбора газа на предмет наличия злоупотребления доминирующего положения, антимонопольному органу в каждом конкретном случае необходимо оценивать нарушения порядка оплаты конечным потребителем потребленного газа, который определен в договоре поставки газа, и наличие фактической задолженности на момент принятия мер по ограничению подачи (поставки) и отбора газа.

Предыстория разбирательства

Решением УФАС было прекращено рассмотрение дела в отношении газоснабжающей организации по признакам нарушения [пункта 4 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства.

В ходе рассмотрения дела было установлено, что между конечным потребителем и газоснабжающей организацией был заключен договор на поставку газа.

Условиями данного договора предусмотрено, что потребитель в срок до 25 числа месяца, предшествовавшего месяцу поставки, производит авансовый платеж в размере 100% за договорный месячный объем газа, рассчитанный в соответствии с договором, а окончательный платеж за месяц осуществляется покупателем в срок до 10 числа месяца, следующего за месяцем поставки газа.

Учитывая фактически образовавшуюся задолженность за поставку газа, подтвержденную счетами-фактурами, руководствуясь положениями [Правил](#) ограничения подачи (поставки) и отбора газа, утв. постановлением Правительства РФ от 25 ноября 2016 г. № 1245 газоснабжающей организацией было направлено уведомление о прекращении подачи газа, а в последующем была полностью прекращена поставка газа потребителю.

Руководствуясь фактическими обстоятельствами дела, а также подтверждением судебными инстанциями факта наличия у потребителя задолженности за поставку газа, территориальный антимонопольный орган не усмотрел в действиях ▶



VI. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 18 февраля 2021 г. по делу № 061/01/10-2288/2019

газоснабжающей организации нарушение [пункта 4 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции и в соответствии с [пунктом 1 части 1 статьи 48](#) Закона о защите конкуренции прекратил рассмотрение дела.

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

Апелляционная коллегия отметила, что, исходя из смысла положений [части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции, злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке характеризуется следующей совокупностью взаимосвязанных признаков:

- доминирующее положение хозяйствующего субъекта;
- совершение хозяйствующим субъектом действия (бездействия);
- наступление или возможность наступления негативных последствий в виде недопущения, ограничения, устранения конкуренции и (или) ущемление

Пунктом 3 Правил ограничения подачи (поставки) и отбора газа, утв. Постановлением Правительства РФ от 25 ноября 2016 г. № 1245 (далее – Правила ограничения), предусмотрено, что основаниями для частичного ограничения подачи (поставки) и отбора газа являются:

а) ремонт газораспределительной (газотранспортной) сети, посредством которой осуществляется транспортировка газа до потребителя, если такой ремонт сопровождается понижением давления в газораспределительной (газотранспортной) сети (ее участке);

б) пользование газом с нарушением установленных законодательством Российской Федерации требований к техническому состоянию отдельного газоиспользующего оборудования потребителя;



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

в) введение в действие графиков перевода потребителей на резервные виды топлива при похолоданиях и (или) графиков аварийного газоснабжения, которыми в отношении соответствующего потребителя предусмотрено частичное ограничение подачи (поставки) газа;

г) полное или частичное неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по оплате поставляемого газа и (или) услуг по его транспортировке в установленный срок, допущенное потребителем более 2 раз в течение 12 месяцев.

При этом результат анализа практики антимонопольных органов показывает, что наиболее распространенным и спорным основанием для частичного или полного ограничения подачи (поставки) и отбора газа является ненадлежащее исполнение обязательств по оплате поставляемого газа и (или) услуг по его транспортировке.

Позиция антимонопольного органа однозначно определяет, что наличие задолженности по оплате потребленного газа и выявленные факты нарушения потребителем газа сроков исполнения обязательств по оплате, определенные договором поставки газа, являются основанием для введения ограничения подачи (поставки) и отбора газа в отношении принадлежащего данному потребителю газоиспользующего оборудования⁸

(Продолжение на стр. 30)

⁸ [По данным письма ФАС России от 4 июня 2019 г. № ИА/46731/19.](#)



VI. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 18 февраля 2021 г. по делу № 061/01/10-2288/2019

интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности, либо неопределенного круга потребителей;

- наличие объективной взаимосвязи между доминирующим положением, совершением деяния и его негативными последствиями либо возможностью наступления таких последствий.

При этом каждая из указанных составляющих злоупотребления доминирующим положением должна быть доказана антимонопольным органом в целях квалификации нарушения по [статье 10](#) Закона о защите конкуренции.

Кроме того, коллегиальный орган также указал, что при оценке действий поставщика газа по полному или частичному ограничению подачи (поставки) и отбора газа антимонопольному органу в каждом конкретном случае необходимо оценивать нарушения порядка оплаты конечным потребителем потребленного газа, который определен в договоре поставки газа, и наличие фактической задолженности на момент принятия мер по ограничению подачи (поставки) и отбора газа.

Апелляционная коллегия, изучив материалы дела, подтвердила неоднократность нарушений потребителем условий оплаты авансовых и окончательных



Назар
Сапаров

(Начало на стр. 29)

и исключает ответственность газоснабжающей организации по [статье 10](#) Закона о защите конкуренции.

В то же время важно отметить, что правилами ограничения прямо предусматриваются обязательное заблаговременное уведомление потребителя газа о планируемом ограничении подачи (поставки) газа в связи с ненадлежащим исполнением обязательств по оплате потребленного газа.

В этой связи несоблюдение со стороны поставщика газа

требования о заблаговременном уведомлении потребителя газа о полном или частичном ограничении подачи (поставки) газа может свидетельствовать о признаках нарушения антимонопольного законодательства, а именно [статьи 10](#) Закона о защите конкуренции. Указанное подтверждается, например, [постановлением](#) Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 14 августа 2019 г. по делу № А11-11960/2018.

Учитывая вышеизложенное, действия поставщиков газа по незаконному ограничению поставки газа потребителям, в том числе нарушение порядка введения ограничения, являются составляющими злоупотребления

доминирующим положением хозяйствующим субъектом и подпадают под запрет, установленный [статьей 10](#) Закона о защите конкуренции⁹.

Действия антимонопольных органов по пресечению злоупотреблений поставщиков газа, в том числе выявление незаконного ограничения поставки газа, направлены в первую очередь на защиту прав и интересов добросовестных потребителей. Кроме того, антимонопольный контроль позволяет обеспечить равный (недискриминационный) доступ к газоснабжению потребителей, что в конечном итоге положительно сказывается на выполнении государством обещанных социальных гарантий.

⁹ Аналогичная позиция 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.



VI. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 18 февраля 2021 г. по делу № 061/01/10-2288/2019

Потребители должны понимать, что антимонопольный орган может встать на их защиту только в том случае, если они добросовестно исполняют свои обязательства. Так, в данном случае Ростовское УФАС России установило, что заявитель пренебрегал перечислением авансовых платежей, что и привело к наступлению негативных последствий.

С учётом того, что газоснабжающая организация заблаговременно уведомила потребителя об отключении газа, можно утверждать, что её действия являлись законными и не могли быть квалифицированы как нарушение статьи 10 Закона о защите конкуренции.



Сергей Батури
заместитель
руководителя —
начальник отдела
информационно-
аналитического
и взаимодействия
с полномочным
представителем
Президента РФ
Ростовского
УФАС России

платежей по договору за поставку газа: в течение 12 месяцев более 3-х раз нарушались сроки исполнения обязательств по оплате.

В этой связи Апелляционная коллегия не приняла во внимание довод потребителя о том, что газоснабжающей организацией нарушен установленный порядок прекращения поставки газа.

Таким образом, решение УФАС по анализируемому делу не нарушило единообразие применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства, в связи с чем оно не было отменено Апелляционной коллегией ■



VII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 10 февраля 2021 г. по делу № 023/01/17-1487/2020

Аннотация: При рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства должна быть дана оценка всем доказательствам, представленным в материалы дела, а также выяснены обстоятельства, свидетельствующие о наличии внутренних противоречий в представленных доказательствах.

Суть дела

Апелляционной коллегией ФАС России отменено решение УФАС о прекращении дела в отношении Администрации по признакам нарушения [пункта 3 части 1 статьи 17](#) Закона о защите конкуренции в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях.

Дело направлено на новое рассмотрение в УФАС с учетом позиции коллегияльного органа.

Предыстория разбирательства

На основании материалов, поступивших из Прокуратуры, УФАС было возбуждено дело в отношении Администрации по признакам нарушения [пункта 3 части 1 статьи 17](#) Закона о защите конкуренции, выразившегося в нарушении порядка определения победителя открытого конкурса на право получения свидетельства об осуществлении перевозок по одному или нескольким маршрутам регулярных перевозок по нерегулируемым тарифам на территории муниципального образования.

Ранее между ИП и Администрацией был заключен договор на осуществление регулярных пассажирских перевозок на маршрутах регулярного сообщения по регулируемому тарифу.

Вид регулярных перевозок по данным маршрутам регулярного сообщения был изменен с регулируемого на нерегулируемый тариф.

В связи с окончанием срока действия указанного договора между Администрацией и ИП, а также в связи с изменением тарифа на нерегулируемый на официальном сайте Администрации было размещено извещение о проведении открытого конкурса на право получения свидетельства об осуществлении перевозок по одному или нескольким маршрутам регулярных перевозок по нерегулируемым тарифам на территории муниципального образования (далее также — конкурс).

На официальном сайте Администрации был размещен Протокол заседания конкурсной комиссии по оценке и сопоставлению заявок на участие в конкурсе. ▶



VII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 10 февраля 2021 г. по делу № 023/01/17-1487/2020

Согласно Протоколам, в Администрацию поступило две заявки на участие в конкурсе — от ООО «С» и от ИП, которые были допущены к участию в конкурсе.

Оценка и сопоставление заявок проводились в соответствии со Шкалой для оценки критериев и сопоставления заявок на участие в открытом конкурсе на право получения свидетельства об осуществлении перевозок по одному или нескольким маршрутам регулярных перевозок по нерегулируемым тарифам на территории муниципального образования, являющейся Приложением к Конкурсной документации.

По результатам оценки заявок ООО «С» было присвоено 216 баллов, а ИП 207 баллов.

На основании изложенного участник конкурса ООО «С» был признан победителем конкурса, так как предложил лучшие условия перевозки пассажиров.

Антимонопольный орган, проанализировав материалы дела, пришел к выводу о правильном начислении баллов и, как следствие, правомочном определении победителя конкурса ввиду следующего.

Относительно критерия 1 Шкалы оценок (количество ДТП, повлекших за собой человеческие жертвы или причинение вреда здоровью граждан и произошедших по вине юридического лица) в Решении УФАС указано со ссылкой на пояснения Администрации, что в составе заявки ООО «С» представлена справка МВД России ОГИБДД УМВД России о количестве ДТП, повлекших за собой человеческие

Рассматриваемая позиция Апелляционной коллегии в очередной раз подчеркивает необходимость полного и всестороннего исследования всей совокупности доказательств, представляемых в материалы дела о нарушении антимонопольного законодательства, их комплексной оценки и анализа как с содержательной точки зрения, так и во взаимосвязи с положениями действующего законодательства, регулирующего соответствующие правоотношения.

Проверка достоверности предоставляемой участниками торгов информации является важной проблемой, связанной с необходимостью обеспечения баланса интересов: с одной стороны, за-



Дарья Огневская,
член Ассоциации антимонопольных экспертов, руководитель по антимонопольному направлению Правового департамента ПАО «ГМК «Норильский никель»

казчик заинтересован в расширении конкурентной среды, в связи с чем инициирует получение от участников или третьих дополнительных сведений, позволяющих подтвердить их соответствие отборочным критериям, а с другой стороны — такое право на направление дозпросов в рамках

проверки может быть истолковано как проявление субъективности заказчика.

Однако, в случае подтверждения при новом рассмотрении дела недостоверности представленных Обществом в составе заявки и дополнений к ней сведений, которые позволили ему одержать победу в проводимой закупке, могут иметь место также признаки наличия акта недобросовестной конкуренции с его стороны.

Как следует из [пункта 11](#) Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг

(Продолжение на стр. 34)



VII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 10 февраля 2021 г. по делу № 023/01/17-1487/2020

жертвы или причинение вреда здоровью граждан по вине водителей ООО «С», а не общее количество ДТП, произошедших с участием транспорта ООО «С», как указано в информации ОБ ДПС ГИБДД, в связи с чем в разных справках (представленной Прокуратурой и представленной ООО «С») указано разное количество ДТП.

Относительно подкритериев 1, 2 критерия 3 Шкалы оценок (1 — экологический класс транспортного средства, 2 — вместимость транспортного средства) в Решении УФАС указано, что сведения, на основании которых Администрацией были начислены баллы ООО «С», содержатся в письме ООО «С», направленном по запросу Администрации в дополнение к информации, представленной к заявке.

В частности, как указано в Решении УФАС, вывод о правильном начислении баллов по вышеуказанным подкритериям следует из материалов, приложенных к дополнительному письму ООО «С», а именно из сведений, указанных в паспортах транспортных средств (экологический класс Евро 5), а также из копии одобрения типа транспортного средства (вместимость 23 человека).

На основании изложенного Краснодарским УФАС России был сделан вывод о правильном начислении баллов по критерию 1 и подкритериям 1, 3 критерия 3 Шкалы оценок.

В связи с этим УФАС пришло к выводу о правомерном определении Администрацией победителя конкурса, в связи с чем дело в отношении Администрации



Дарья
Огневская

(Начало на стр. 33)

- ▶ отдельными видами юридических лиц», утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16 мая 2018 г., согласно [части 1 статьи 14.2](#) Закона о защите конкуренции не допускается недобросовестная конкуренция путем введения в заблуждение в том числе в отношении качества и потребительских свойств товара, предлагаемого к продаже, его пригодности для определенных целей, а также введение в заблуждение в отношении потребительских свойств, качества и количества товара.

[Закон](#) о защите конкуренции признает недобросовестной конкуренцией 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).

В рассмотренной ВС РФ ситуации предложение общества со-

держало недостоверные сведения. Действия общества по представлению недостоверных сведений относительно его финансовых показателей направлены на получение необоснованных преимуществ перед иными кредитными учреждениями, претендовавшими на заключение договоров, что свидетельствует о нарушении обществом требований [Закона](#) о закупках и [Закона](#) о защите конкуренции.

Представляется, что приведенный подход может быть по аналогии применен (при выявлении недостоверности сведений) и к рассматриваемой процедуре отбора перевозчика.



VII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 10 февраля 2021 г. по делу № 023/01/17-1487/2020

по признакам нарушения [пункта 3 части 1 статьи 17](#) Закона о защите конкуренции было прекращено на основании [пункта 1 части 1 статьи 48](#) Закона о защите конкуренции в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства.

Результаты рассмотрения жалобы Коллегиальным органом

Апелляционная коллегия ФАС России отметила, что в соответствии с [пунктом 3 части 1 статьи 17](#) Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе нарушение порядка определения победителя или победителей торгов, запроса котировок, запроса предложений.

Согласно [пункту 17 статьи 4](#) Закона о защите конкуренции признаки ограничения конкуренции — сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке, а также установление органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями, участвующими в предоставлении государственных или муниципальных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством Российской Федерации.

Нормативной основой проведения конкурса является, в том числе Федеральный [закон](#) от 13 июля 2015 г. № 220-ФЗ «Об организации регулярных перевозок пассажиров и багажа автомобильным транспортом и городским наземным электрическим транспортом в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее — Закон № 220-ФЗ).

Так, в соответствии с [частью 1 статьи 21](#) Закона № 220-ФЗ предметом открытого конкурса является право на получение свидетельств об осуществлении перевозок по одному или нескольким муниципальным маршрутам регулярных перевозок, межмуниципальным маршрутам регулярных перевозок или смежным межрегиональным маршрутам регулярных перевозок.

Форма заявки на участие в открытом конкурсе и требования к содержанию данной заявки (в том числе к описанию предложения участника открытого конкурса) устанавливаются организатором открытого конкурса с учетом положений ▶



VII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 10 февраля 2021 г. по делу № 023/01/17-1487/2020

данного Федерального закона. Заявки на участие в открытом конкурсе, которые содержат недостоверные сведения, отклоняются ([часть 2 статьи 24](#) Закона № 220-ФЗ).

В соответствии с [частью 4.1 статьи 24](#) Закона № 220-ФЗ заявка на участие в открытом конкурсе должна в том числе содержать следующие сведения:

- 1) количество дорожно-транспортных происшествий, повлекших за собой человеческие жертвы или причинение вреда здоровью граждан и произошедших по вине юридического лица, индивидуального предпринимателя, участников договора простого товарищества или их работников в течение года, предшествующего дате размещения извещения;
- 2) среднее количество транспортных средств, предусмотренных договорами обязательного страхования гражданской ответственности, действовавшими в течение года, предшествующего дате размещения извещения;
- 3) государственные регистрационные знаки транспортных средств, предусмотренных договорами обязательного страхования гражданской ответственности, действовавшими в течение года, предшествующего дате размещения извещения.

Подпунктом 4 пункта 12.3 Конкурсной документации было установлено, что претендент не допускается к участию в открытом конкурсе по конкретному лоту и (или) поданная заявка признается не соответствующей конкурсной документации, если в заявке и (или) прилагаемых к ней документах указаны недостоверные сведения.

Согласно пункту 13.4 Конкурсной документации оценка заявки осуществляется на основании данных, представленных участником открытого конкурса, а также содержащихся в документах, полученных от третьих лиц в случаях, предусмотренных конкурсной документацией.

При этом подпунктами 1, 2 пункта 14.2 Конкурсной документации установлено, что для реализации своих полномочий конкурсная комиссия имеет право:

- запросить у органов, в полномочия которых входит контроль и надзор за соблюдением требований законодательства и нормативных актов в области обеспечения безопасности дорожного движения и регулярных перевозок, а также иных органов и организаций, любые сведения о претенденте и участнике открытого конкурса (за исключением информации ограниченного доступа) в подтверждение сведений, указанных в заявке и прилагаемых к ней документах;
- запросить у претендентов (после вскрытия конвертов с заявками) и участников открытого конкурса любую информацию (оригиналы и копии документов) в подтверждение сведений, указанных в заявке и прилагаемых к ней документах.

Также пунктом 14.2 Конкурсной документации предусмотрено положение, согласно которому в случае обнаружения фактов предоставления участником открытого конкурса в составе заявки недостоверной информации, решением конкурсной комиссии указанный участник отклоняется от участия в открытом конкурсе на любом этапе его проведения. ▶



VII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 10 февраля 2021 г. по делу № 023/01/17-1487/2020

С учетом перечисленных положений законодательства и Конкурсной документации Апелляционная коллегия отметила в своем решении, что со стороны УФАС были не в полном объеме исследованы обстоятельства, имеющиеся в материалах дела.

УФАС не была надлежащим образом оценена правильность начисления баллов по подкритериям 1, 2 критерия 3 (1 — экологический класс транспортного средства, 2 — вместимость транспортного средства).

Так, на странице 2 заявки ООО «С» указан экологический класс транспортных средств — Евро 4, однако на странице 177 указанной заявки приложена копия одобрения типа транспортного средства, согласно которой транспортные средства, заявленные ООО «С», относятся к экологическому классу 5.

В письме, направленном по запросу Администрации, ООО «С» также представило копии паспортов транспортных средств, отсутствовавших на момент подачи заявки, в которых был указан экологический класс 5.

При этом каких-либо пояснений по вопросу о противоречивой информации, содержащейся в заявке, об экологическом классе транспортных средств у ООО «С» Администрацией не было запрошено.

Также УФАС не была дана оценка необоснованному начислению баллов по подкритерию вместимость транспортного средства при следующих обстоятельствах.

В заявке ООО «С» на странице 3 указана вместимость до 22 человек, что согласно Шкале оценок составляет 0 баллов, однако согласно Протоколу по указанному подкритерию ООО «С» набрало 5 баллов за вместимость от 23 до 30 человек (по 1 баллу за каждое транспортное средство).

В рассматриваемом Решении Апелляционная коллегия приходит к выводу о недостаточном исследовании УФАС всех обстоятельств, имеющихся в материалах дела, для установления наличия/отсутствия нарушения пункта 3 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, а также для установления факта правомерного определения Администрацией победителя при проведении конкурса.

Апелляционной коллегией решение УФАС было отменено и направлено на новое рассмотрение в связи с тем, что было вы-



Настасья Хотькова,
заместитель
начальника
отдела административной апелляции и методологии Правового управления ФАС России

явлено, что участником конкурса при подаче заявки на участие в конкурсе были представлены противоречащие друг другу сведения, которым территориальным органом не была дана оценка при рассмотрении дела.

По мнению Апелляционной коллегии, в рассматриваемом случае ненадлежащие исследование и оценка вышеуказанных фактов территориальным органом имеют существенное значение, в том числе для квалификации нарушений, допущенных как Администрацией (как организатором торгов), так и участником конкурса, представившим противоречащие друг другу сведения при подаче заявки, которая не была отклонена организатором торгов.

(Продолжение на стр. 38)



VII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 10 февраля 2021 г. по делу № 023/01/17-1487/2020

При этом установлено, что на странице 176 заявки в копии одобрения типа транспортного средства указано, что пассажироместимость транспортного средства составляет 18, а количество мест для сидения 18+1. Указанное количество не позволяет сделать вывод о соответствии транспортного средства вместимости более 23 человек.

Вместе с тем в письме, направленном по запросу Администрации, ООО «С» направило копию одобрения типа транспортного средства, согласно которой пассажироместимость транспортного средства составляет 23.

Каких-либо пояснений о наличии противоречий в информации относительно вместимости заявленных транспортных средств, представленной в заявке и в письме, направленном дополнительно, ООО «С» также не представило.

УФАС при рассмотрении дела также не была запрошена информация у ООО «С» о причинах представления различных копий одобрения типа транспортного средства с разными показателями вместимости.

Установлено также, что в ответ на запрос Администрации ООО «С» направило письмо от 4 февраля 2020 г. с приложением паспортов транспортных средств с отметкой о регистрации транспортного средства от 11 февраля 2020 г.

При этом паспорта с отметкой о регистрации транспортного средства от 11 февраля 2020 г. не могли быть направлены 4 февраля 2020 г., то есть до внесения указанной отметки.

Таким образом, в материалах дела имеются недостоверные сведения, которым антимонопольным органом также не была дана оценка при рассмотрении дела.



**Настасья
Хотькова**

(Начало на стр. 37)

В соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе нарушение порядка определения победителя или по-

бедителей торгов, запроса котировок, запроса предложений.

Вместе с тем действия участника конкурса, представившего недостоверные либо противоречивые сведения в составе заявки, и действия Администрации по принятию такой заявки при проведении антимонопольным органом в надлежащем порядке исследования и оценки доказательств по делу и в случае, в частности, выявления факта осведомленности Администрации о недостоверности представленных участником сведений мо-

гут быть рассмотрены на предмет нарушения не только порядка определения победителя или победителей торгов (пункт 3 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции), но также и на предмет наличия нарушения, вызвавшегося в заключении соглашения между организатором торгов, участником этих торгов, если оно направлено на ограничение конкуренции и (или) создание преимущественных условий для каких-либо участников торгов (пункт 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции).



VII. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 10 февраля 2021 г. по делу № 023/01/17-1487/2020

В заявке ООО «С» и письме, направленном в дополнение к данной заявке, имеется множество противоречивых сведений, представление которых не было проанализировано, в том числе на предмет наличия/отсутствия оснований для отклонения Администрацией заявки ООО «С» на основании пункта 14.2 Конкурсной документации.

В связи с изложенным Решение УФАС было признано нарушающим единообразие практики применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства.

Как указывают суды, если решения антимонопольных органов приняты по неполно исследованным обстоятельствам, имеющим существенное значение для правильного рассмотрения дела, и недостаточно обоснованы, они подлежат отмене с направлением дела на новое рассмотрение ([постановление](#) ФАС Северо-Кавказского округа от 5 марта 2013 г. по делу № А63-6158/2011, [постановление](#) ФАС Дальневосточного округа от 18 июля 2014 г. № Ф03-2772/2014 по делу № А51-23833/2013, [постановление](#) Арбитражного суда Центрального округа от 19 октября 2020 г. № Ф10-744/2020 по делу № А35-6841/2018).

Кроме того, исходя из практики коллегиальных органов ФАС России, основанием для отмены решения территориального антимонопольного органа является, в том числе неполное исследование территориальным органом обстоятельств дела и имеющихся в нем доказательств ([Решение](#) Апелляционной коллегии ФАС России от 26 октября 2017 г. № СП/73927/17, [Решение](#) Президиума ФАС России от 17 ноября 2017 г. № 17-15-1/6).

В этой связи Апелляционная коллегия пришла к выводу о недостаточном исследовании всех обстоятельств, следующих из материалов дела, для установления наличия/отсутствия нарушения [пункта 3 части 1 статьи 17](#) Закона о защите конкуренции, а также для установления факта правомерного определения победителя при проведении конкурса ■



Федеральная
Антимонопольная
Служба

fas.gov.ru



АССОЦИАЦИЯ
АНТИМОНОПОЛЬНЫХ
ЭКСПЕРТОВ

competitionsupport.com

При участии:



ИНСТИТУТ КОНКУРЕНТНОЙ
ПОЛИТИКИ И РЕГУЛИРОВАНИЯ
РЫНКОВ НИУ ВШЭ

icpmr.hse.ru