**ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА УПРАВЛЕНИЕ ПО ТОМСКОЙ ОБЛАСТИ**

**Доклад по правоприменительной практике Управления Федеральной антимонопольной службы**

**по Томской области**

**за III квартал 2018 года**

Сентябрь 2018

Управление Федеральной антимонопольной службы по Томской области (далее – Томское УФАС России, Управление) является уполномоченным органом исполнительной власти и территориальным подразделением Федеральной антимонопольной службы. Томское УФАС России осуществляет контроль за соблюдением антимонопольного законодательства, законодательства в сфере деятельности субъектов естественных монополий, в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, а также законодательства о рекламе. Деятельность Томского УФАС России направлена на пресечение антиконкурентного поведения отдельных хозяйствующих субъектов на товарных и финансовых рынках, в том числе на снижение уровня недобросовестной конкуренции, предупреждение и пресечение злоупотреблений доминирующим положением, соглашений и согласованных действий, ограничивающих конкуренцию (картельных сговоров), повышение качества проводимых исследований состояния конкурентной среды на товарных рынках. Немаловажным для антимонопольного органа является и контроль за органами власти в целях предотвращения создания административных барьеров для осуществления предпринимательской деятельности. В рамках контроля органов власти выделяются три основных направления: контроль процедур размещения государственного и муниципального заказа; контроль предоставления государственных и муниципальных преференций отдельным участникам рынков; пресечение ограничивающих конкуренцию соглашений и согласованных действий органов государственной власти и местного самоуправления с отдельными хозяйствующими субъектами.

Основными целями управления являются благоприятная конкурентная среда в сферах деятельности хозяйствующих субъектов, не являющихся естественными монополиями; равный доступ к товарам (работам, услугам) естественных монополий, и развитие конкуренции в потенциально конкурентных видах их деятельности; прекращение антиконкурентного вмешательства органов власти в функционирование рынков, высокая эффективность бюджетных расходов при размещении государственного и муниципального заказа.

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

За 8 месяцев 2018 года по результатам рассмотрения 70 заявлений о нарушении антимонопольного законодательства выдано 28 предупреждений о прекращении нарушения антимонопольного законодательства. При этом за аналогичный период 2017 года по результатам рассмотрения 87 заявлений было выдано 37 предупреждение.

Наиболее распространёнными нарушениями антимонопольного законодательства среди рассмотренных в 3 квартале 2018 года заявлений является проведение закупок у единственного поставщика, т.е. неконкурентным способом определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором контракт заключается с конкретным юридическим или физическим лицом без проведения процедуры выбора поставщика.

Отсутствие публичной конкурентной процедуры в тех случаях, когда проведение такой процедуры обязательно в силу закона, может свидетельствовать о многочисленных правонарушениях. При этом в результате «дробления» закупки нарушается не только конкуренция, но и конституционные принципы ее поддержания и недопущения недобросовестной конкуренции.

**Примеры предупреждений, выданных Управлением**

**в 3 квартале 2018 года**

**Пример №1**

28 июня 2018 года Томское УФАС России предупредило Администрацию Малиновского сельского поселения о прекращении действий, содержащих признаки нарушения антимонопольного законодательства.

Из прокуратуры Томского района в областное УФАС поступили материалы проверки исполнения администрацией поселения требований Закона о контрактной системе в сфере закупок. Из материалов следует, что в 2017 году Администрация заключила ряд муниципальных контрактов на выполнение работ, а именно:

- три муниципальных контракта на выполнение работ по очистке внутрипоселковых дорог с. Малиновка от снега; - договор поставки стальной трубы и договор поставки швеллера, металлических листов горячего проката; - три муниципальных контракта на оказание транспортных услуг по вывозу гравия на дороги Малиновского сельского поселения; - три муниципальных контракта на выполнение работ по изготовлению водонапорной башни с. Малиновка.

Указанные контракты объединяет идентичность предмета контрактов в каждой группе. Предметом вышеуказанных муниципальных контрактов в каждом случае является выполнение работ, имеющих одинаковые характерные для них основные признаки, объединенных единой хозяйственной целью.

Заключенные муниципальные контракты в каждом случае образуют одну, но оформленную несколькими контрактами сделку, при этом сумма каждого контакта не превышает – 100 000 рублей.

Антимонопольный орган пришел к выводу, что в каждом из описанных случаев заказчик искусственно раздробил на несколько отдельных закупок единую закупку, которая в соответствии с действующим законодательством должна была проводиться публично.

Согласно положениям Закона о контрактной системе заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя). В случае превышения указанной выше суммы необходимо проведение конкурентных процедур для определения поставщика. Законом установлен запрет на необоснованное сокращение числа участников закупки.

Дробление единой закупки на группу идентичных, сумма по каждой из которых не превышает 100 000 рублей, свидетельствует о намерении сторон уйти от соблюдения конкурсных процедур.

Оценив указанные факты, УФАС усмотрело в действиях Администрации Малиновского сельского поселения признаки нарушения ч.1 ст. 15 Закона о защите конкуренции, согласно которой органам местного самоуправления запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), приводящие или способные привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, что послужило основанием для выдачи предупреждений.

Антимонопольный орган предупредил Администрацию Малиновского сельского поселения о необходимости соблюдения Закона «О защите конкуренции». 12 июля 2018 года Администрация сообщила в УФАС о принятых в соответствии с предупреждениями мерах, что административный орган счел исполнением предупреждений.

**Пример №2**

21 и 22 июня 2018 года антимонопольный орган предупредил администрации Новокривошеинского, Кривошеинского, Красноярского и Петровского сельских поселений о необходимости соблюдения требований антимонопольного законодательства при осуществлении закупок, о недопустимости искусственного дробления закупок на суммы менее 100 тысяч рублей с целью ухода от конкурсных процедур.

Подробнее: 19 января 2017 года Администрация Новокривошеинского сельского поселения в соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 93 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок» заключила муниципальный контракт с индивидуальным предпринимателем К., носящим ту же фамилию, что и глава поселения. Предмет контракта - выполнение работ по очистке дорог от снега в с. Новокривошеино и с. Малиновка, цена контракта 99 450,0 рубля. По тем же основаниям Администрация 1 февраля, 24 марта, 13 ноября, 28 ноября, 8 декабря 2017 года заключила еще пять муниципальных контрактов с тем же предпринимателем, предметом которых также являлись работы по очистке дорог от снега в с. Новокривошеино и с. Малиновка, цена контракта 91 700,0; 49 800,0; 25 900,0; 48 000,0; 56 500,0 рубля соответственно, на общую сумму 371 350,0 рубля.

Контракты заключены с одним и тем же хозяйствующим субъектом как единственным поставщиком на сумму, не превышающую ста тысяч рублей в каждом отдельном случае. При этом какая-либо публичная процедура выбора исполнителя работ на протяжении всего года не проводилась.

Аналогичным образом 16 января 2017 года Администрация Красноярского сельского поселения заключила контракт с Обществом с ограниченной ответственностью «ЗПК СибЛесТрейд», предмет которого - работы по механизированной снегоочистке дорог с. Красный Яр, цена контракта 98 000,00 рубля.

По тем же основаниям Администрация поселения 2 февраля и 1 декабря 2017 года заключила еще два контракта с ООО «ЗПК СибЛесТрейд», всего не общую сумму 293 000,00 рубля.

1 июня 2017 года Администрация Красноярского сельского поселения заключила контракт с ООО «ЗПК СибЛесТрейд» на выполнение работ по отсыпке дорожного полотна поселения песчано-гравийной смесью с ценой контракта 99 000,00 рубля. 3 июля 2017 года с тем же субъектом для исполнения тех же работ администрация заключила еще один контракт с ценой - 96 563,00 рубля. При этом оба контракта имели один и тот срок исполнения работ по контрактам – 31 декабря 2017 г. Суммарная цена контрактов превысила ограничение, установленное п.4 ч.1 ст.93 Закона «О контрактной системе в сфере закупок», и составила 195 563,0 рубля.

Подобным образом поступила и Администрация Петровского сельского поселения, которая 24 августа 2017 года заключила сразу 4 контракта с ООО «Водовод-М», предметом которых являлись работы по подводке к жилым домам по ул. Молодежной в д.Елизарьево сетей холодного водоснабжения, дата завершения работ по каждому из четырех контрактов - 30 октября 2017 года, суммарная цена контрактов превысила ограничение, установленное п.4 ч.1 ст.93 Закона «О контрактной системе» и составила 376 000,0 рубля.

Антимонопольный орган пришел к выводу, что заключение указанных контрактов в каждом из перечисленных случаев образуют одну, искусственно раздробленную и оформленную несколькими контрактами сделку, дробление единой закупки на группу идентичных, сумма по каждой из которых не превышает предусмотренного законом ограничения в 100 000 рублей, свидетельствует о намерении уйти от соблюдения конкурсных процедур.

Администрации сельских поселений нарушили требования части 1, 5 статьи 24 Закона «О контрактной системе в сфере закупок», а именно при выборе способа определения поставщиков администрации совершили действия, приведшие к необоснованному сокращению числа участников закупки.

УФАС полагает, что описанные действия органов власти ограничивают конкуренцию на указанных рынках и как следствие содержат признаки нарушения статьи 15 Федерального закон «О защите конкуренции», согласно которой установлен запрет на ограничивающие конкуренцию акты и действия (бездействие) органов местного самоуправления, приводящие или способные привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

**Сравнительная таблица выданных предупреждений**

**за 8 месяцев 2017-2018 гг.**

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| Статьи | Выдано  предупреждений | | Исполнено предупреждений | | Не исполнено, возбуждено дело | | В стадии исполнения | |
|  | 8 м.  2017 | 8 м.  2018 | 8 м. 2017 | 8 м.  2018 | 8 м.  2017 | 8 м.  2018 | 8 м.  2017 | 8 м.  2018 |
| п.3 ч.1 ст10 | 1 |  | 1 |  |  |  |  |  |
| п.5 ч.1 ст.10 | 2 | 1 | 2 |  |  |  |  |  |
| ст.141-148 | 3 |  | 3 |  |  |  |  |  |
| ст. 15 | 37 | 28 | 36 | 20 |  | 1 | 1 | 7 |

**Практика выявления и пресечения нарушений Закона о защите конкуренции**

В течение 8 месяцев 2018 года наблюдается незначительное снижение (-5%) числа полученных Томским УФАС России заявлений о нарушении антимонопольного законодательства, которое можно проследить по динамике данных (таблица 1).

Значительно возросло общее количество возбужденных дел (125%), при этом количество решений о признании нарушения антимонопольного законодательства осталось на уровне прошлого года. Вместе с тем, существенно поменялась структура выявленных нарушений: на 450 % рост по ст. 17 (2/11), снижение с 9 до 0 по ст.15 135-ФЗ, что можно объяснить исполнением в срок предупреждений.

**Сравнительная таблица показателей в сфере контроля за исполнением антимонопольного законодательства**

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|  | Рассмотрено заявлений | | | Возбуждено дел | | | Принято решений о нарушении, с учетом исполненных предупреждений | | | Количество выданных предписаний | | |
|  | 8м. 2017 | 8м. 2018 | при-  рост  % | 8м. 2017 | 8м. 2018 | при-  рост  % | 8м. 2017 | 8м. 2018 | при-  рост  % | 8м. 2017 | 8м. 2018 | при-  рост  % |
| Всего, в том числе: | 151 | 143 | -5% | 8 | 19 | 125% | 13 | 13 | 0% | 6 | 1 | -83% |
| ст. 10 | 59 | 75 | 27% | 1 | 4 | 300% | 0 | 2 | 100% |  | 1 | 100% |
| ст. ст. 11, 11.1 | 9 | 1 | -89% | 2 | 5 | 250% | 2 | 0 | 0% |  |  |  |
| ст. ст. 141-148 | 6 | 6 | 0% | 1 | 1 | 0% | 0 | 0 | 0% |  |  |  |
| ст. 15 | 45 | 25 | -44% | 0 | 0 | 0% | 9 | 0 | -100% | 6 | 0 |  |
| ст. 16 | 6 | 0 | -100% | 2 | 0 | -100% | 0 | 0 | 0% |  |  |  |
| ст. 17 | 25 | 30 | 20% | 2 | 13 | 550% | 2 | 11 | 450% |  |  |  |
| ст. 17.1 | 1 | 6 | 500% |  |  |  |  |  |  |  |  |  |

В отчетном периоде вынесено 2 решения о нарушения статьи 10 Закона №135-ФЗ «О защите конкуренции». За неисполнение предупреждения возбуждено одно дело по ст.15 Закона о защите конкуренции.

**Результаты контроля за ограничивающими конкуренцию соглашениями, согласованными действиями.**

Данного рода дела в практике антимонопольных органов являются наиболее сложными в части сбора доказательств, особенно, если нарушение происходит в виде сговора (согласованных действий), которые не оформлены в документарном виде. При этом, данные нарушения являются одними из наиболее опасных нарушений антимонопольного законодательства.

За отчетный период управлением нарушения в данной области выявлены не были, однако в производстве Томского УФАС России находилось 9 дел, возбужденных по п.2 ч.1 ст.11 Закона о защите конкуренции, которые в июле 2018 года объединены в одно дело. Возбуждены 4 дела по ч.4ст.11 Федерального закона №135-ФЗ «О защите конкуренции». В 2017 году в первом полугодии возбуждалось 2 дела о нарушении ст.11 Федерального закона №135-ФЗ «О защите конкуренции».

**Пример**

Томское УФАС России возбудило дело по признакам нарушения ч.4 ст.11 Федерального закона «О защите конкуренции» в отношении МУП АГП «Энергия-Т1» и ООО "МЦТТ", по признакам заключения акнтиконкурентного соглашения на рынке каменного угля. Для МУП АГП «Энергия-Т1» это уже второе дело с аналогичными признаками нарушения.

Подробнее: поводом к пристальному вниманию антимонопольного органа послужило обращение ООО «Трансвуд» о нарушении МУП АГП «Энергия-Т1» Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок» при проведении закупок каменного угля.

Анализ договоров, заключенных в порядке п.9 ч.1 ст.93 Закона о контрактной системе (с единственным поставщиком), показал многочисленное количество фактов заключения договоров на сумму до 100 тысяч рублей каждый без проведения конкурентных процедур. Договоры заключались на идентичный предмет в незначительный период времени, что позволяет говорить об умышленном разделении предмета поставки заказчиком на множество отдельных договоров в целях непроведения конкурентных процедур. Так, например, в период с 13 по 16 апреля 2018 года заказчиком заключено 5 таких договоров с одним и тем же субъектом - ООО "МЦТТ" на общую сумму 499 930 рублей.

В описанных действиях заказчика антимонопольный орган усмотрел признаки ограничения конкуренции, послужившие основанием для возбуждения дела по ч.4 статьи 11 Закона о защите конкуренции, согласно которой запрещаются иные соглашения между хозяйствующими субъектами (за исключением «вертикальных» соглашений, которые признаются допустимыми в соответствии со статьей 12 ФЗ «О защите конкуренции»), если установлено, что такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции.

### Практика применения мер административной ответственности за нарушения антимонопольного законодательства

За 8 месяцев 2018 года Томским УФАС России выдано 85 постановлений о наложении административного штрафа за нарушение антимонопольного законодательства на сумму 887 тыс. рублей, с учетом вынесенных постановлений 2017 года оплачено штрафов на сумму 1 млн. рублей.

**Особенности контроля за соблюдением рекламного законодательства**

**в III квартале 2018 года**

С 14.07.2018 вступили в силу изменения в Федеральный закон от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

Федеральным законом от 03.07.2018 № 182-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О рекламе» в Федеральный закон «О рекламе» внесены поправки, исключающие проведение антимонопольными органами плановых проверок в сфере рекламы.

Таким образом, с 14.07.2018 проведение плановых проверок при осуществлении федерального государственного надзора в области рекламы отменяется.

При этом порядок осуществления антимонопольными органами иных надзорных мероприятий: внеплановых проверок, возбуждения и рассмотрения дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе остается прежним.

Вместе с тем, указанный Федеральный закон уточняет перечень оснований для проведения внеплановых проверок при организации государственного надзора в сфере рекламы. Согласно новой редакции части 4 статьи 35.1 Федерального закона «О рекламе» основаниями для поведения внеплановой проверки являются:

-истечение срока исполнения юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем ранее выданного предписания об устранении выявленного нарушения обязательных требований и (или) требований, установленных муниципальными правовыми актами;

-выявление при проведении мероприятий без взаимодействия с юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями при осуществлении видов государственного контроля (надзора), указанных в частях 1 и 2 статьи 8.1 Федерального закона от 26.12.2008 № 292-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», параметров деятельности юридического лица, индивидуального предпринимателя, соответствие которым или отклонение от которых согласно утвержденным органом государственного контроля (надзора) индикаторам риска является основанием для проведения внеплановой проверки, которое предусмотрено в положении о виде федерального государственного контроля (надзора);

-приказ (распоряжение) руководителя органа государственного контроля (надзора), изданный в соответствии с поручениями Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и на основании требования прокурора о проведении внеплановой проверки в рамках надзора за исполнением законов по поступившим в органы прокуратуры материалам и обращениям;

-мотивированное представление должностного лица антимонопольного органа по результатам анализа результатов наблюдения за соблюдением обязательных требований при распространении рекламы, рассмотрения или предварительной проверки поступивших в антимонопольный орган обращений и заявлений граждан, в том числе индивидуальных предпринимателей, юридических лиц, информации от органов государственной власти, должностных лиц антимонопольного органа, органов местного самоуправления, из средств массовой информации о фактах нарушения обязательных требований/

Также подготовлены изменения в часть 9 статьи 19, пункт 2 части 11 статьи 19, часть 14 статьи 19, пункт 1 части 18 статьи 19 Федерального закона «О рекламе», которые вступят в силу с 01.10.2018. Данные изменения касаются применения формы электронного документа с использованием единого портала государственных и муниципальных услуг и (или) региональных порталов государственных и муниципальных услуг.

За III квартал 2018 года Томское УФАС России рассмотрело 30 заявлений о нарушении законодательства о рекламе. За II квартал 2018 года Управлением было рассмотрено такое же количество заявлений 30. Сравнительная характеристика поступивших заявлений за 8 месяцев 2017-2018 гг. представлена ниже в таблице.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | 8 месяцев 2017 года | 8 месяцев 2018 года |
| Кол-во поступивших заявлений | 88 | 108 |
| Кол-во заявлений на стадии рассмотрения | - | 13 |
| Кол-во отказов о возбуждении дел | 44 | 90 |
| Кол-во возбужденных дел по заявлениям | 44 | 17 |
| Кол-во дел, возбужденных по инициативе УФАС | 23 | 26 |

В III квартале 2018 года Томским УФАС России возбуждено 12 дел (по состоянию на 30.08.2018) по признакам нарушения законодательства о рекламе (в II квартале 2018 году было возбуждено 10 дел). Из них 2 дела по фактам распространения ненадлежащей рекламы финансовых услуг, 1 дело по факту размещения рекламы основанных на риске игр, пари, 1 дела – по факту распространения рекламы алкогольных услуг, 1 – по факту размещения рекламы медицинских услуг, 2 – по материалам Управления Роскомнадзора по Томской области о превышении объема рекламы в эфире радиопрограммы, 1 – о нарушении порядка рекламирования товаров при дистанционном способе их продажи, 4 – по факту нарушения общих требований к рекламе (ст. 5 Закона о рекламе).

Анализ фактов, относительно которых поступают заявления, показывает, что наиболее частым поводом для обращения в Томское УФАС России по-прежнему остается нарушение хозяйствующими субъектами, физическими лицами ст. 18 Закона о рекламе при распространении рекламы по сетям электросвязи. За III квартал в Томское УФАС России поступило 14 заявлений по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе. За период 2018 года по данному признаку нарушения возбуждено 7 дел.

Согласно части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, допускается только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

В большинстве случаев по результатам рассмотрения заявлений принимается решение об отказе в возбуждении дела о нарушении законодательства о рекламе ввиду наличия согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи. Как правило, абоненты при заключении договора об оказании услуг связи просто не ставят отметки об отказе от получения рекламной информации. Кроме того, в рамках рассмотрения заявлений по данным признакам нарушений очень часто выясняется, что в договорах об оказании услуг связи помимо согласия на получение рекламы операторы связи включают условие о согласии на передачу сведений о нем в целях исполнения договора третьим лицам. Таким образом, лица, давшие согласие на получение рекламы при заключении договора, получают рекламную информацию как от оператора связи, так и от третьих лиц. Вместе с тем, исходя из судебной практики, каждый оператор связи устанавливает свои правила оказания услуг связи, являющиеся неотъемлемой частью договора. Заключая договор, абонент принимает условия, установленные этими правилами. При этом согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя. Следовательно, согласие дается конкретному рекламораспространителю, независимо от того, рекламу каких именно рекламодателей он будет доставлять.

На основании изложенного, заявителям следует быть более осмотрительными еще на этапе заключения договора об оказании услуг связи и внимательно знакомиться с его содержанием, требуя от представителей оператора связи информации о порядке и возможности отказа от получения информации рекламного характера по сетям электросвязи.

При этом в практике Томского УФАС России имеются случаи подтверждения доводов заявителя о нарушении требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе. Так антимонопольным управлением вынесено решение о признании ненадлежащей рекламы оператора сотовой связи ПАО «Мегафон». Из заявления гражданина следовало, что с номера 2017 на телефонный номер заявителя поступило сообщение следующего содержания: «Ваш бонус в январе! Сегодня, 25.01.2018, номер 79265958123 может выиграть 15 000 руб. А в финале разыграем 5 МЛН. Отправьте ДА или любое SMS на 2017 (до 31.10.18) 12 руб./д. Подробности: like. Megafon.ru или 0100 (беспл.) Ваш Мегафон». В ходе рассмотрения заявления выяснилось, что заявителем согласия на получение рекламы дано не было, однако в информационно-биллинговой системе оператора данная информация не отобразилась, что что и послужило поводом для направления нежелательной рекламы. В. Настоящий момент материалы дела переданы должностному лицу Томского УФАС России для возбуждения дела о нарушении ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

Также необходимо отметить и тенденцию к увеличению количества нарушений при размещении рекламы в сети «Интернет», а именно участились случаи обращения граждан с заявлениями о нарушении законодательства о рекламе при ее распространении в социальных сетях. Таким образом, с расширением рекламных пространств повышается и ответственность рекламодателей и рекламораспространителей, поскольку реклама, размещаемая в сети Интернет, доступна все большему количеству потребителей. Наиболее популярным медиа пространством для размещения рекламы на российском рынке является социальная сеть «Вконтакте».

Вместе с тем, при рассмотрении вопроса об отнесении сведений, размещенных в сети Интернет, к рекламе следует учитывать позицию ФАС России (Письмо ФАС России от 28.08.2015 № АК/45828/15 «О рекламе в сети «Интернет»).

По мнению ФАС России, не является рекламой информация о производимых или реализуемых товарах, размещенная на сайте производителя или продавца данных товаров или на страницах в социальных сетях производителя или продавца данных товаров, если указанные сведения предназначены для информирования посетителей сайта или страницы в социальной сети о реализуемых товарах, ассортименте, правилах пользования, также не является рекламой информация о хозяйственной деятельности компании, акциях и мероприятиях, проводимых данной компанией и т.п. В том числе не является рекламой информация о скидках или проводимых акциях, размещенная на сайтах, на которых аккумулируются и предлагаются различные купоны или билеты, позволяющие приобрести товар со скидкой. Следовательно, на такую информацию положения Федерального закона «О рекламе» не распространяются.

Однако в отдельных случаях, когда размещаемая на сайте информация направлена не столько на информирование потребителя об ассортименте товаров или деятельности компании, сколько на привлечение внимания к конкретному товару и его выделение среди однородных товаров (например, всплывающий баннер), такая информация может быть признана рекламой.

Кроме того, выдача поисковой системой перечня гиперссылок на различные источники информации (сайты, форумы и пр.) не является рекламой, поскольку выдача такого перечня является результатом обработки поискового запроса пользователя.

При размещении подобных информационных сведений (результатов поискового запроса) такая задача, стоящая перед рекламой, как формирование и поддержание интереса к конкретному юридическому лицу и его товару, услуге, не выполняется, поскольку однородная информация, размещенная среди таких же, однородных, сведений о различных товарах, не позволяет выделить какой-либо отдельный товар и сформировать к нему интерес.

Следовательно, предоставляемая поисковой системой по запросу пользователя информация (за исключением, информации, размещенной на странице с результатами поиска, посредством использования системы контекстной рекламы) не подпадает под понятие рекламы, так как целью распространения данной информации является непосредственный ответ системы на запрос о ее предоставлении, и на такую информацию не распространяются требования Федерального закона «О рекламе».

В III квартале 2018 года Томским УФАС России рассмотрено 3 заявления по признакам нарушения законодательства о рекламе по факту размещения в социальной сети «Вконтакте» рекламы АО «Тинькофф банка», рекламы основанных на риске игр, пари, а также рекламы ночного клуба, в результате возбуждено 2 дела по признакам нарушения законодательства о рекламе.

**Пример:**

В Томское УФАС России поступило заявление гражданина, из которого следует, что в социальной сети «Вконтакте» в сообществе «ЗБС Хоккей» размещена реклама следующего содержания: «Финальные игры дивизионов КХЛ Не упусти шанс заработать на любимом спорте Сделай ставку и получи БОНУС на депозит до 15 000 рублей Будь в плюсе вместе с MostBet – букмекерской компании № 1! Сделай ставку на КХЛ https://vk.cc/7SRrnv MOSTBET самые высокие коэффициенты бонус на депозит до 15 000 руб. LIVE-трансляции на сайте».

В соответствии с ч. 2 ст. 27 Закона о рекламе реклама основанных на риске игр, пари допускается только:

1) в теле- и радиопрограммах с 22 до 7 часов местного времени, за исключением случая, предусмотренного частью 2.1 настоящей статьи;

2) в зданиях, строениях, сооружениях, в которых проводятся такие игры, пари, за исключением объектов транспортной инфраструктуры (вокзалов, аэропортов, станций метрополитена и других подобных объектов);

3) в периодических печатных изданиях, на обложках и в выходных данных которых содержится информация о специализации указанных изданий на сообщениях и материалах рекламного характера, а также в периодических печатных изданиях, предназначенных для работников организатора азартных игр и (или) участников таких игр, находящихся в границах игорных зон, созданных в соответствии с Федеральным законом от 29 декабря 2006 года № 244-ФЗ «О государственном регулировании деятельности по организации и проведению азартных игр и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации».

Вместе с тем, на основании ч. 2.2 ст. 27 Закона о рекламе помимо случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи, допускаются размещение, распространение рекламы:

1) основанных на риске игр, пари, осуществляемых организаторами азартных игр в букмекерских конторах, и (или) средств индивидуализации организаторов азартных игр в букмекерских конторах:

а) в периодических печатных изданиях, специализирующихся на материалах и сообщениях физкультурно-спортивного характера;

б) в информационно-телекоммуникационных сетях общего пользования (в том числе в сети «Интернет»):

на сайтах, зарегистрированных в качестве сетевых изданий, специализирующихся на материалах и сообщениях физкультурно-спортивного характера;

на официальных сайтах общероссийских спортивных федераций либо профессиональных спортивных лиг;

на сайтах, владельцем которых является учредитель телеканала спортивной направленности, не являющегося телеканалом, доступ к которому осуществляется исключительно на платной основе и (или) с применением декодирующих технических устройств;

2) средств индивидуализации организаторов азартных игр в букмекерских конторах:

а) в спортивных сооружениях;

б) на спортивной форме спортсменов и (или) спортивных клубов.

Сообщество «ЗБС Хоккей», созданное в социальной сети «Вконтакте», не относится к допускаемым Законом о рекламе ресурсам сети «Интернет», в которых разрешено размещение рекламы основанных на риске игр, пари. Кроме того, в рассматриваемой рекламе отсутствуют существенные условия получения бонуса на депозит при ставке, сделанной в букмекерской компании MostBet, при этом в рекламе отсутствует обоснованное подтверждение того, что в MOSTBET самые высокие коэффициенты. В результате рассмотрения дела Томским УФАС России реклама признана ненадлежащей, нарушающей требования п. 4 ч. 3, ч. 7 ст. 5, ч. 2 ст. 27 Закона о рекламе.

**Пример:**

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Томской области поступило обращение гражданина, направленное Прокуратурой Томской области, о распространении в социальной сети «Вконтакте» ненадлежащей рекламы АО «Тинькофф Банк», умалчивающей об условиях оказания соответствующих услуг, влияющих на сумму доходов при открытии дебетовой карты «Тинькофф Банк» «Allgames».

Заявитель указывает, что в социальной сети «Вконтакте» размещена реклама дебетовой карты для геймеров АО «Тинькофф Банк», при этом из условий оформления карты следует, что банком предоставляется возврат с покупок в размере 2%, однако из информации, размещенной на сайте АО «Тинькофф Банк», следует, что 2% возвращается при совершении покупок по избранной категории «Фастфуд и рестораны».

В соответствии с ч.7 ст.5 Закона о рекламе не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

Согласно п. 2 ч. 1 ст. 28 Закона о рекламе реклама банковских, страховых и иных финансовых услуг и финансовой деятельности не должна умалчивать об иных условиях оказания соответствующих услуг, влияющих на сумму доходов, которые получат воспользовавшиеся услугами лица, или на сумму расходов, которую понесут воспользовавшиеся услугами лица, если в рекламе сообщается хотя бы одно из таких условий.

Томским УФАС России реклама дебетовой карты АО «Тинькофф Банк», размещенная в социальной сети «Вконтакте», признана ненадлежщей, нарушающей требования ч.7 ст.5, п.2 ч.2 ст.28 Закона о рекламе, поскольку в рекламе отсутствуют существенные условия о величине возвращаемых с покупок процентов.

Между тем, по-прежнему к наиболее распространенным нарушениям относится размещение ненадлежащей рекламы финансовых услуг и алкогольной продукции.

**Пример:**

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Томской области поступило обращение Администрации Каргасокского района Томской области с указанием на признаки нарушения ст. 28 Федерального закона «О рекламе». По результатам рассмотрения обращения установлено следующее.

В с. Каргасок Каргасокского района Томской области по улице Красноармейская, 70 на внешней стене здания размещен рекламный плакат, содержащий информацию о предоставлении денежных займов Кредитным потребительским кооперативом граждан «Резерв»: в левом верхнем углу наружной рекламы – «РЕЗЕРВ кредитный потребительский кооператив граждан, далее ниже - изображение мужчины и женщины; на остальной рекламной площади – «ДЕНЕЖНЫЕ ЗАЙМЫ всегда под рукой от 12 % годовых, быстрое рассмотрение, минимум документов. Оставить заявку можно по телефону: 2-39-73, 8-901-617-31-77 или на сайте www.kpkg-rezerv.ru», в нижней части рекламы мелким шрифтом – «ставки от 12 % годовых. Срок до 54 месяцев, сумма до 400 000 рублей, 1 % от суммы займа ежемесячный членский взнос в фонд обеспечения деятельности кооператива, 4,5 % единовременный членский взнос в резервный фонд, 1 % обеспечивающий паевый взнос (при окончании займа – возвращается). Услуги предоставляются лицам, вступившим в кооператив (паевый взнос 100 рублей, при выходе из кооператива возвращается). Кредитный потребительский кооператив граждан «Резерв» ИНН 7011005074 ОГРН 1057000429870».

При этом наиболее привлекательные условия оказания услуг - «от 12% годовых», «быстрое рассмотрение», «минимум документов» указаны крупным шрифтом, выделяющимся на фоне остальной информации об условиях займа. Иные условия оказания услуг, в частности о сумме и сроке займа, сумме процентов, подлежащей уплате в качестве членского взноса в фонд обеспечения деятельности кооператива, а также другие условия, влияющие на общую сумму займа, указаны мелким, фактически нечитаемым шрифтом.

Указанная информация является существенной для потребителя, поскольку может повлиять на принятие решения им о заключении договора займа.

Отсутствие в содержании рекламы сведений об указанных условиях, как и об условиях, влияющих на стоимость рекламируемой услуги, вводит потребителя в заблуждение о доступности рекламируемой услуги и, таким образом, искажает смысл рекламной информации.

По результатам рассмотрения дела указанная реклама признана ненадлежащей, поскольку нарушает требования ч.7 ст.5, п.2 ч.2, ч.3 ст.28 Закона о рекламе, в целях прекращения распространения ненадлежащей рекламы рекламодателю выдано предписание.

Так же не редкими являются нарушения законодательства о рекламе при распространении рекламы алкогольной продукции, в том числе вблизи детских образовательных учреждений. Указанные факты нарушения выявляются в рамках контрольно-надзорной деятельности, а также по результатам рассмотрения обращений граждан.

В статье 21 Закона о рекламе установлены требования к распространению рекламы алкогольной продукции, при этом данная статья содержит как требования, предъявляемые к рекламе любой алкогольной продукции, так и специальные требования, предъявляемые к рекламе алкогольной продукции отдельных категорий.

К таким отдельным категориям алкогольной продукции статья 21 Закона о рекламе относит:

- пиво и напитки, изготавливаемые на основе пива,

- вино и игристое вино (шампанское), произведенные в Российской Федерации из выращенного на территории Российской Федерации винограда,

- алкогольная продукция с содержанием этилового спирта пять и более процентов объема готовой продукции.

Соответственно, нормы, устанавливающие требования к рекламе алкогольной продукции указанных категорий, являются специальными по отношению к общим нормам, установленным для рекламы алкогольной продукции.

Согласно статье 2 Федерального закона «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» под алкогольной продукцией понимается пищевая продукция, которая произведена с использованием или без использования этилового спирта, произведенного из пищевого сырья, и (или) спиртосодержащей пищевой продукции, с содержанием этилового спирта более 0,5 процента объема готовой продукции, за исключением пищевой продукции в соответствии с перечнем, установленным Правительством Российской Федерации.

Соответственно, так называемые «безалкогольное пиво», «безалкогольное вино» с содержанием этилового спирта не более 0,5 процента объема готовой продукции, не подпадают под понятие алкогольной продукции.

Реклама пива и напитков, изготавливаемых на основе пива (независимо от количества этилового спирта в готовой продукции, но более 0,5 процента объема готовой продукции), не должна размещаться:

1) на первой и последней полосах газет, а также на первой и последней страницах и обложках журналов;

2) в предназначенных для несовершеннолетних печатных изданиях, аудио- и видеопродукции;

3) в телепрограммах и радиопрограммах (за исключением трансляции в прямом эфире или в записи спортивных соревнований (в том числе спортивных матчей, игр, боев, гонок), кроме детско-юношеских спортивных соревнований, а также на телеканалах и радиоканалах, специализирующихся на материалах и сообщениях физкультурно-спортивного характера), при кино- и видеообслуживании;

4) на всех видах транспортных средств общего пользования и с их использованием, а также снаружи и внутри зданий, сооружений, обеспечивающих функционирование транспортных средств общего пользования, за исключением мест, в которых осуществляется розничная продажа алкогольной продукции;

5) с использованием технических средств стабильного территориального размещения (рекламных конструкций), монтируемых и располагаемых на крышах, внешних стенах и иных конструктивных элементах зданий, строений, сооружений или вне их;

6) в детских, образовательных, медицинских, санаторно-курортных, оздоровительных, военных организациях, театрах, цирках, музеях, домах и дворцах культуры, концертных и выставочных залах, библиотеках, лекториях, планетариях и на расстоянии ближе чем сто метров от занимаемых ими зданий, строений, сооружений;

7) в физкультурно-оздоровительных, спортивных сооружениях и на расстоянии ближе чем сто метров от таких сооружений (в период проведения официальных спортивных мероприятий допускаются размещение, распространение рекламы средств индивидуализации юридического лица, являющегося производителем пива и напитков, изготавливаемых на основе пива, средств индивидуализации производимых им товаров в виде словесных обозначений, содержащих исключительно наименование производимой им продукции или наименование производителя - юридического лица, если размещение, распространение данной рекламы осуществляются в физкультурно-оздоровительных, спортивных сооружениях и на расстоянии ближе чем сто метров от таких сооружений);

8) в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

**Пример:**

При осуществлении государственного надзора за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе сотрудниками Томского УФАС России установлено следующее.

В г. Томске на фасаде здания по адресу ул. Архитектора Василия Болдырева, д.2а, расположенного на расстоянии 162 м от остановки наземного транспорта (остановки Энтузиастов), на расстоянии 280 м от Центра развития ребенка-детский сад №82 (по адресу г. Томск, Василия Болдырева, 7) размещалась следующая информация: «удар по ценам сеть магазинов разливных напитков Пенная кружка «Товар месяца» «Бочковое» разлив св. алк.4,5% 110 руб. 79 руб. - 28% (слева от текста изображен бокал с пенным напитком желтого цвета); «Немецкое томское» разлив св. алк. 4,0% 89 руб. 69 руб. -22 % (справа от текста изображено средство индивидуализации производителя пива - Томское пиво и бокал с пенным напитком желтого цвета); «WILD LAGER» шт. ж/б алк.4,8% 67 руб. 49 руб.; «Чешское элитное» разлив св. алк. 4,7% 104 руб. 79 руб. -24, «лимонад» разлив, 38 руб.,32 руб., -15%, сухарики «коронные» в ассортименте цена за 100 гр., 45 руб., 31 руб. -31%, чипсы из курицы «классические» цена за 100 гр., 120 руб., 96 руб., -20%, «мясной хворост» цена за 100 гр., 130 руб., 104 руб., - 20%, арахис в глазури в ассортименте цена за 100 гр., 45 руб., 36 руб., -20%, чипсы из говядины цена за 100 гр., 170 руб., 129 руб., -24%, Количество акционного товара ограничено! Товар по акции может быть заменен на аналогичный! Пенная кружка. РФ Чрезмерное употребление алкоголя вредит вашему здоровью». При этом надпись «Чрезмерное употребление алкоголя вредит вашему здоровью» составляет менее десяти процентов рекламной площади.

Объектом рекламирования в рассматриваемой рекламе является, в том числе, алкогольная продукция – пиво, реализуемое в магазине разливных напитков ООО «Пенная кружка», а именно «Бочковое» алк. 4,5%; «Немецкое томское» алк. 4,0%; «WILD LAGER» алк.4,8%; «Чешское элитное» алк. 4,7%.

Согласно пункту 5 части 2 статьи 21 Закона о рекламе реклама алкогольной продукции не должна размещаться с использованием технических средств стабильного территориального размещения (рекламных конструкций), монтируемых и располагаемых на крышах, внешних стенах и иных конструктивных элементах зданий, строений, сооружений или вне их.

Согласно части 3 статьи 21 Закона о рекламе реклама алкогольной продукции в каждом случае должна сопровождаться предупреждением о вреде ее чрезмерного потребления, причем такому предупреждению должно быть отведено не менее чем десять процентов рекламной площади (пространства).

Рассматриваемая реклама алкогольной продукции – пива – размещена на рекламной конструкции, монтируемой и расположенной с использованием технических средств стабильного территориального размещения на внешней стене здания, предупреждению о вреде чрезмерного потребления алкогольной продукции отведено менее десяти процентов рекламной площади, что является нарушением п. 5 ч. 2, ч. 3 ст. 21 Закона о рекламе.

**Пример:**

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Томской области поступило обращение гражданина, перенаправленное Комитетом по лицензированию Томской области, по факту розничной продажи алкогольной продукции на территории, прилегающей к общеобразовательному учреждению.

Из обращения следует, что в торговом объекте «Хмелёк», располагающемся по адресу: г. Томск, ул. Елизаровых, 46/1, осуществляется розничная продажа алкогольной продукции на территории, прилегающей к муниципальному автономному общеобразовательному учреждению средней общеобразовательной школы № 42 (г. Томск, ул. Елизаровых, 47), т.е. на расстоянии ближе, чем 100 местров, размещена реклама алкогольной продукции следующего содержания: «Мы открылись! Пиво в кегах, лимонад, квас и другие напитки на розлив, вкусная рыба, снеки; Идешь на рыбалку? Природу? Домой? Купи разливного в дорогу с собой! Купи лимонада и кваса возьми! Напитком холодным себя освежи!».

16 августа Комиссией Томского УФАС России указанная реклама признана ненадлежащей, нарушающей требования п.5,6 ч.2, ч. 3 ст.21 Закона о рекламе, поскольку реклама алкогольной продукции размещена наружным способом вблизи образовательного учреждения (на расстоянии менее 100 метров) в отсутствие предупреждения о вреде ее чрезмерного потребления.

Вместе с тем, 14 июня 2018 года в первом чтении принят проект Федерального закона № 377753-7, согласно которому вино Евразийского экономического союза (ЕАЭС) предлагают разрешить рекламировать в печати и на телевидении.

На основании проекта, который прошел первое чтение, реклама может быть разрешена:

- в периодических печатных изданиях. При этом реклама не должна размещаться на первой и последней полосах (страницах), а также на обложке;

- на выставках пищевой продукции (кроме детского питания) и выставках организаций общепита;

- в теле- и радиопрограммах с 23 до 7 часов местного времени. Исключение: прямые трансляции или записи детско-юношеских спортивных соревнований.

Новые правила коснутся вина и игристого вина, произведенного:

- в странах ЕАЭС из винограда, выращенного на их территориях и в России;

- РФ из винограда, выращенного в ЕАЭС.

Сейчас можно рекламировать эти напитки, если они сделаны в РФ из российского сырья. Реклама таких напитков останется разрешенной.

Напоминаем, что согласно ст. 4.1.1 КоАП РФ являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и юридическим лицам, а также их работникам за впервые совершенное административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение для следующих категорий лиц:

- лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица (ИП),

- юридическим лицам, а также их работникам.

Административный штраф заменяется предупреждением при одновременном соблюдении следующих условий:

1. Нарушение совершено впервые;

2. Не причинен вред или отсутствует угроза его причинения:

* жизни и здоровью людей,
* объектам животного и растительного мира,
* окружающей среде, объектам культурного наследия
* безопасности государства,
* угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера;

3. Отсутствует имущественный ущерб.

За 8 месяцев возбуждено 21 дел об административных правонарушениях, из них 8 выдано предупреждение, 13 постановлений о наложении штрафа на сумму 796т.р., получено на 01.09.2018 с учетом 2017года - 650 т.р.

**Контроль за соблюдением законодательства в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц в III квартале 2018 года**

Важным направлением деятельности Томского УФАС России является антимонопольный контроль порядка проведения закупок, осуществляемый в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (Закон о закупках), в том числе в порядке процедуры рассмотрения жалоб на действия заказчика, предусмотренной статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Итоги осуществления Томским УФАС России контроля по соблюдению требований Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» за 8 месяцев 2018 года отражены в таблице:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| Основные статистические показатели | 8 мес. 2016 | 8 мес. 2017 | 8 мес. 2018  На 01.09.2018 |
| **Поступило жалоб,** их них: | 40 | 68 | 50 |
| возвращено заявителям | 1 | 24 | 16 |
| отозвано заявителем до рассмотрения по существу | 5 | 7 | 3 |
| рассмотрено | 34 | 37 | 31 |
| признано необоснованным | 30 | 31 | 29 |
| признано обоснованным | 4 | 6 | 2 |
| **Выдано предписаний** | 8 | 9 | 3 |
| **Рассмотрено РНП**, из них: | 5 | 8 | 2 |
| включено в РНП | 3 | 3 | 1 |
| Отказано | 2 | 5 | 1 |
| **Возбуждено дел** об административных правонарушениях | 6 | 48 | 92 |
| **Сумма наложенных штрафных санкций** за нарушение порядка осуществления закупки товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц руб. | 42 000 | 518 000 | 532 000 |
| **Сумма уплаченных штрафных санкций** за нарушение порядка осуществления закупки товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц руб. | 42 000 | 450 000 | 267 000 |

С начала 2018 года Закон № 223-ФЗ претерпел значительные изменения. Между тем, большая часть изменений Закона № 223-ФЗ вступила в силу именно с 1 июля 2018 года.

При этом в части 3 статьи 4 Федерального закона от 31.12.2017 № 505-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» определено, что Положения о закупке должны быть приведены в соответствие с требованиями Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (в редакции настоящего Федерального закона), утверждены и размещены в единой информационной системе не позднее 1 января 2019 года. Положения о закупке, которые не соответствуют Закону № 223-ФЗ (в редакции настоящего Федерального закона), после 1 января 2019 года считаются не размещенными в единой информационной системе. Закупки, извещения об осуществлении которых были размещены в единой информационной системе до даты размещения положения о закупке, приведенного в соответствие с требованиями Закона № 223-ФЗ (в редакции настоящего Федерального закона), завершаются по правилам, которые действовали на дату размещения такого извещения.

Таким образом, до 1 января 2019 года заказчики обязаны привести Положения о закупке в соответствие с установленными Законом № 223-ФЗ требованиями.

В связи с повышением активности обращений организаций по вопросам применения Закона № 223-ФЗ Минфин России и ФАС России сообщили позицию о приведении положения о закупке, предусмотренного Законом № 223-ФЗ, в соответствие с Законом № 505-ФЗ.

Из указанных пояснений следует, что заказчик с 1 июля 2018 года и по 1 января 2019 года вправе осуществлять закупки по правилам, установленным в положении о закупке в редакции, действующей до приведения его в соответствие с Законом № 223-ФЗ в редакции Закона № 505-ФЗ.

С 1 июля 2018 года внесены изменения в часть 2 статьи 2 Закона № 223-ФЗ, а именно установлено требование к содержанию Положения о закупке (Положение о закупке должно содержать порядок подготовки и осуществления закупок конкурентных (конкурса, аукциона, запроса котировок, запроса предложений) и неконкурентных закупок (закупок у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), а также иных закупок, условия осуществления которых не соответствуют условиям части 3 статьи 3 Закона № 223-ФЗ).

Часть 2 статьи 3 Закона № 223-ФЗ изложена в новой редакции (Законом закреплено требование о необходимости установления в Положении о закупке конкурентных и неконкурентных закупок, порядка осуществления таких закупок, при этом конкурентные закупки, участниками которых могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, осуществляются в электронной форме. Конкурентные закупки в иных случаях осуществляются в электронной форме, если иное не предусмотрено положением о закупке).

В части 3 статьи Закона № 223-ФЗ законодателем определены признаки, указывающие на то, что закупка является конкурентной (при этом указанные условия должны выполняться одновременно):

1) информация о конкурентной закупке сообщается заказчиком одним из следующих способов:

а) путем размещения в единой информационной системе извещения об осуществлении конкурентной закупки, доступного неограниченному кругу лиц, с приложением документации о конкурентной закупке;

б) посредством направления приглашений принять участие в закрытой конкурентной закупке в случаях, которые предусмотрены статьей 3.5 настоящего Федерального закона, с приложением документации о конкурентной закупке не менее чем двум лицам, которые способны осуществить поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом такой закупки;

2) обеспечивается конкуренция между участниками конкурентной закупки за право заключить договор с заказчиком на условиях, предлагаемых в заявках на участие в такой закупке, окончательных предложениях участников такой закупки;

3) описание предмета конкурентной закупки осуществляется с соблюдением требований к описанию в документации о конкурентной закупке предмета закупки (часть 6.1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ).

Претерпела изменения и часть 5.1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ, касающаяся порядка заключения договора: теперь договоры на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг заключаются заказчиком по результатам закупок, осуществляемых в соответствии с планом закупки.

Согласно части 6 статьи 3 Закона № 223-ФЗ заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке.

Статья 3 Закона № 223-ФЗ дополнена частью 6.1, устанавливающей правила описания предмета закупки в документации о конкурентной закупке:

1) в описании предмета закупки указываются функциональные характеристики (потребительские свойства), технические и качественные характеристики, а также эксплуатационные характеристики (при необходимости) предмета закупки;

2) в описание предмета закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование страны происхождения товара, требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой необоснованное ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание указанных характеристик предмета закупки;

3) в случае использования в описании предмета закупки указания на товарный знак необходимо использовать слова «(или эквивалент)», за исключением случаев:

а) несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком;

б) закупок запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование;

в) закупок товаров, необходимых для исполнения государственного или муниципального контракта;

г) закупок с указанием конкретных товарных знаков, знаков обслуживания, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, места происхождения товара, изготовителя товара, если это предусмотрено условиями международных договоров Российской Федерации или условиями договоров юридических лиц, указанных в части 2 статьи 1 настоящего Федерального закона, в целях исполнения этими юридическими лицами обязательств по заключенным договорам с юридическими лицами, в том числе иностранными юридическими лицами.

Между тем, изменились и требования к содержанию извещения о проведении конкурентной закупки (ч. 9 ст. 4), теперь в извещении должен быть указан не только предмет договора с указанием количества поставляемого товара, объема выполняемой работы, оказываемой услуги, а также краткое описание предмета закупки в соответствии с частью 6.1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ (при необходимости), сведения о начальной (максимальной) цене договора (цена лота), либо формула цены, устанавливающая правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора, и максимальное значение цены договора, либо цена единицы товара, работы, услуги и максимальное значение цены договора; порядок, дата начала, дата и время окончания срока подачи заявок на участие в закупке (этапах конкурентной закупки) и порядок подведения итогов конкурентной закупки (этапов конкурентной закупки) и адрес электронной площадки в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» (при осуществлении конкурентной закупки).

Часть 8 статьи 3 Закона № 223-ФЗ дополнена пунктом 4, согласно которому Правительство Российской Федерации вправе установить особенности осуществления закупок товаров, работ, услуг, включенных в перечни и (или) группы товаров, работ, услуг, сведения о закупке которых не составляют государственную тайну, но не подлежат размещению в единой информационной системе, к таким сведениям относится следующее:

* особенности их осуществления в электронной форме;
* особенности документооборота в форме электронных документов, требования к форматам и видам средств электронной подписи, применяемым при таком документообороте;
* порядок предоставления и возврата обеспечения заявки на участие в закупке, а также порядок и случаи блокирования денежных средств, внесенных участниками закупки в целях обеспечения заявок на участие в закупке;
* перечень операторов электронных площадок для проведения закупок и обеспечения документооборота в форме электронных документов, а также единые требования к электронных площадкам, их функционированию и операторам таких электронных площадок.

Изменения, коснувшиеся части 8.1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ, определили правила, которыми руководствуются заказчики в случае невыполнения требований к закупке у субъектов малого и среднего предпринимательства, в таком случае заказчики руководствуются положениями Федерального закона от 5 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» в части:

1) обоснования начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком);

2) выбора способа определения поставщика (исполнителя, подрядчика);

3) осуществления закупок у субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций в соответствии с частями 1 - 3, 5 - 8 статьи 30 Федерального закона от 5 апреля 2013 года № 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд". При этом для целей настоящей части под совокупным годовым объемом закупок заказчика понимается совокупный объем цен договоров, заключенных заказчиком с 1 февраля до окончания календарного года;

4) применения требований к участникам закупок;

5) оценки заявок, окончательных предложений участников закупок;

6) создания и функционирования комиссии по осуществлению закупок;

7) определения поставщика (исполнителя, подрядчика) в соответствии с параграфами 2 - 5 главы 3 Федерального закона от 5 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд». При этом заказчики:

а) направляют в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление контроля в сфере закупок и осуществляющий ведение реестра недобросовестных поставщиков (исполнителей, подрядчиков), сведения об участниках закупок, уклонившихся от заключения договоров, а также о поставщиках (исполнителях, подрядчиках), с которыми договоры расторгнуты по решению суда в связи с существенным нарушением ими условий договоров в соответствии с настоящим Федеральным законом;

б) не проводят согласование применения закрытого конкурса, закрытого конкурса с ограниченным участием, закрытого двухэтапного конкурса, закрытого аукциона с федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным Правительством Российской Федерации на осуществление такого согласования;

8) осуществления закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) в случаях, предусмотренных частью 1 статьи 93 Федерального закона от 5 апреля 2013 года N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд". При этом заказчики:

а) не проводят согласование с контрольным органом в сфере закупок заключения контракта с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком) в случае признания открытого конкурса, конкурса с ограниченным участием, двухэтапного конкурса, повторного конкурса или запроса предложений несостоявшимся;

б) не направляют в контрольный орган в сфере закупок уведомление об осуществлении закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика).

Согласно вступившим с 1 июля 2018 года изменениям часть 10 статьи 3 Закона № 223-ФЗ дополнена пунктом 2.1, согласно которому законодателем устанавливается право участника закупки на обжалование действий оператора электронной площадки.

Кроме того, Закон № 223-ФЗ дополнен статьями 3.2-3.6, регламентирующими порядок осуществления конкурентной закупки.

В статье 3.2 Закона № 223-ФЗ установлен порядок разъяснений положений документации о конкурентной закупке: в течение трех рабочих дней с даты поступления запроса заказчик готовит ответ на запрос и размещает его в ЕИС без указания участника закупки, направившего такой запрос. При этом заказчик вправе не отвечать на запрос в случае, если он поступил позднее чем за три рабочих дня до окончания срока подачи заявок. Кроме того, заказчик вправе отменить конкурентную закупку до наступления даты и времени окончания срока подачи заявок на участие в конкурентной закупке, решение размещается в ЕИС в день его принятия, в случае истечения срока отмены конкурентной закупки до заключения договора заказчик вправе отменить определение поставщика (исполнителя, подрядчика) только в случае возникновения обстоятельств непреодолимой силы в соответствии с ГК РФ.

Вместе с тем, в соответствии с вступившими 01.07.2018 в силу имениями в Законе № 223-ФЗ установлены требования к содержанию протоколов (часть 13 статьи 3.2), а также к сроку хранения протоколов, заявок на участие в конкурентной закупке, предложений участников, документации, извещений, изменений, вносимых в документацию, разъяснений положений документации (не менее трех лет).

В соответствии с частью 15 статьи 3.2 Закона № 223-ФЗ 15. договор по результатам конкурентной закупки заключается не ранее чем через десять дней и не позднее чем через двадцать дней с даты размещения в единой информационной системе итогового протокола, составленного по результатам конкурентной закупки. В случае необходимости одобрения органом управления заказчика в соответствии с законодательством Российской Федерации заключения договора или в случае обжалования в антимонопольном органе действий (бездействия) заказчика, комиссии по осуществлению конкурентной закупки, оператора электронной площадки договор должен быть заключен не позднее чем через пять дней с даты указанного одобрения или с даты вынесения решения антимонопольного органа по результатам обжалования действий (бездействия) заказчика, комиссии по осуществлению конкурентной закупки, оператора электронной площадки.

Кроме того, теперь заказчик не вправе установить в документации о конкурентной закупке требование обеспечения заявок на участие в закупке, если начальная (максимальная) цена договора не превышает пять миллионов рублей. В случае, если начальная (максимальная) цена договора превышает пять миллионов рублей, заказчик вправе установить в документации о закупке требование к обеспечению в размере не более пяти процентов начальной (максимальной) цены договора (ч. 27 ст. 3.2).

Особенности осуществления конкурентной закупки в электронной форме определены в статье 3.3 Закона № 223-ФЗ.

Так же в новой версии Закона № 223-ФЗ уделено внимание и закупкам, осуществляемым у единственного поставщика. Согласно ст. 3.6 Закона № 223-ФЗ порядок подготовки и осуществления закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и исчерпывающий перечень случаев проведения такой закупки устанавливаются положением о закупке. При этом в соответствии с частью 5 статьи 4 Закона № 223-ФЗ при закупке у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) информация о такой закупке, предусмотренная настоящей частью, может быть размещена заказчиком в единой информационной системе в случае, если это предусмотрено положением о закупке.

Немаловажным для участников закупки является и дополнение в Законе № 223-ФЗ, касающееся срока продления подачи заявок при внесении изменений в извещение или документацию. Срок подачи заявок должен быть продлен таким образом, чтобы с даты размещения в ЕИС указанных изменений до даты окончания срока подачи заявок на участие в такой закупке оставалось не менее половины срока подачи заявок на участие в такой закупке, установленного положением о закупке для данного способа закупки (ч. 11 ст. 4).

При этом в части 19 статьи 4 Закона № 223-ФЗ законодателем сокращен перечень сведений, размещаемых заказчиком не позднее 10-го числа месяца, следующего за отчетным месяцем, в указанный Законом срок необходимо размещать три вида отчетности вместо четырех:

1) сведения о количестве и об общей стоимости договоров, заключенных заказчиком по результатам закупки товаров, работ, услуг, в том числе об общей стоимости договоров, информация о которых не внесена в реестр договоров в соответствии с частью 3 статьи 4.1 настоящего Федерального закона;

2) сведения о количестве и стоимости договоров, заключенных заказчиком по результатам закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика);

3) сведения о количестве и стоимости договоров, заключенных заказчиком с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком) по результатам конкурентной закупки, признанной несостоявшейся.

Детализированы и требования законодателя относительно информации, размещаемой в ЕИС по результат заключения договора, а именно в части 2 статьи 4.1 Закона № 223-ФЗ установлено, что информация вносится в реестр договоров в ЕИС в течение трех рабочих дней со дня заключения договора, в том числе договора, заключенного заказчиком по результатам закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) товаров, работ, услуг, стоимость которых превышает размеры, установленные частью 15 статьи 4 настоящего Федерального закона.

Вместе с тем, необходимо отметить, что с 1 июля 2018 года у заказчиков появилось право размещать не все сведения о закупке в соответствии с закрытым перечнем, установленным в части 15 статьи 4 Закона № 223-ФЗ, в который вошли следующие сведения:

1) о закупке товаров, работ, услуг, стоимость которых не превышает сто тысяч рублей. В случае, если годовая выручка заказчика за отчетный финансовый год составляет более чем пять миллиардов рублей, заказчик вправе не размещать в единой информационной системе сведения о закупке товаров, работ, услуг, стоимость которых не превышает пятьсот тысяч рублей;

2) о закупке услуг по привлечению во вклады (включая размещение депозитных вкладов) денежных средств организаций, получению кредитов и займов, доверительному управлению денежными средствами и иным имуществом, выдаче банковских гарантий и поручительств, предусматривающих исполнение обязательств в денежной форме, открытию и ведению счетов, включая аккредитивы, о закупке брокерских услуг, услуг депозитариев;

3) о закупке, связанной с заключением и исполнением договора купли-продажи, аренды (субаренды), договора доверительного управления государственным или муниципальным имуществом, иного договора, предусматривающего переход прав владения и (или) пользования в отношении недвижимого имущества.

3 июля 2018 года часть 4 статьи 1 дополнена пунктом 15, согласно которому Закон № 223-ФЗ не регулирует отношения, связанные с осуществлением заказчиком отбора субъекта оценочной деятельности для проведения в соответствии с законодательством Российской Федерации об оценочной деятельности оценки объектов оценки в целях определения размера платы за публичный сервитут, устанавливаемый в соответствии с земельным законодательством. Данные изменения вступят в силу уже с 1 сентября 2018 года.

4 августа 2018 года в силу вступили изменения в Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» о дополнении нормативного акта статьями 3.1-2 и 3.1-3.

Так в статье 3.1-2 определен порядок осуществления закупок в целях создания произведения архитектуры, градостроительства или садово-паркового искусства и (или) разработки на его основе проектной документации объектов капитального строительства. В новой редакции закона установлены требования к содержанию договора (норма об исключительном праве заказчика на использование произведения архитектуры и многократное использование проектной документации без согласия автора произведения архитектуры, градостроительства или садово-паркового искусства) и способу закупки (автор произведения архитектуры, градостроительства или садово-паркового искусства не вправе требовать от заказчика проектной документации предоставления ему права заключать договор на разработку такой проектной документации без использования конкурентных способов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

В статье 3.1-3 определены особенности заключения и исполнения договора, предметом которого является выполнение проектных и (или) изыскательских работ (договор должен содержать условие, согласно которому с даты приемки результатов выполнения проектных и (или) изыскательских работ исключительные права на результаты выполненных данных работ заказчику).

**Типичные нарушения требований Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»**

Статьей 7.32.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность за совершение нарушений законодательства о закупках товаров (работ, услуг) отдельными видами юридических лиц (Закона № 223-ФЗ).

Основным видом административного наказания, применяемого при совершении данных нарушений, является штраф.

Необходимо отметить, что в рамках исполнения функции по контролю за соблюдением законодательства в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц в 2017 году Томским УФАС России возбуждено и рассмотрено 54 дела об административных правонарушениях по статье 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях за нарушение порядка осуществления закупки товаров, работ, услуг, из них 12 дел возбуждено в отношении должностных лиц, 42 дела – в отношении юридических лиц, наложено штрафов на сумму 532 000 рублей. При этом 37 дел рассмотрено на основании материалов, направленных Прокуратурой. Кроме того, управлением выдано 15 представлений об устранении причин и условий, способствовавших совершению административных правонарушений. Как показывает практика, наиболее частыми являются нарушения сроков размещения в единой информационной системе в сфере закупок информации о закупке товаров, работ, услуг, в том числе сведений, вносимых в реестр договоров, заключенных заказчиками по результатам закупки, сведений о количестве и об общей стоимости договоров, предусмотренные частью 4 статьи 7.32.3 КоАП РФ.

За 8 месяцев 2017 года Томским УФАС России возбуждено 48 дел об административных правонарушениях, их них 44 дела квалифицируемых по части 4 статьи 7.32.3, 2 дела – по ч. 5 ст. 7.32.3 КоАП РФ, 1 дело – по ч. 6 ст. 7.32.3 КоАП РФ и 1 дело – по ч. 3 ст. 7.32.3 КоАП РФ. За 9 месяцев 2016года возбуждено только 6 дел на 42 тысячи рублей.

За 8 месяцев 2018 года возбуждено 92 дела о нарушении Закона № 223-ФЗ и наложено штрафов по статье 7.32.3 КоАП РФ на общую сумму 532 000 рублей, из них оплачено 267 000 рублей.

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| Основные статистические показатели | | 8 мес. 2016 | | 8 мес. 2017 | | 8 мес. 2018  На 01.09.2018 | |
| **Возбуждено дел** об административных правонарушениях | | 6 | | 48 | | 92 | |
| **Сумма наложенных штрафных санкций** за нарушение порядка осуществления закупки товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц руб. | | 42 000 | | 518 000 | | 532 000 | |
| **Сумма уплаченных штрафных санкций** за нарушение порядка осуществления закупки товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц руб. | | 42 000 | | 450 000 | | 267 000 | |

Статьей 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» установлены сроки размещения:

- Положения о закупке и вносимых в него изменений (в течение 15 дней со дня утверждения);

- изменений, вносимых в извещение о закупке, документацию о закупке, разъяснений положений документации (не позднее чем в течение 3 дней со дня принятия решения о внесении изменений, предоставления разъяснений);

- протоколов, составляемых в ходе закупки (не позднее чем через 3 дня со дня подписания протоколов);

- сведений о количестве и об общей стоимости договоров, заключенных заказчиком по результатам закупки товаров, работ, услуг (не позднее 10-го числа месяца, следующего за отчетным месяцем);

- информации и документов, вносимых в реестр договоров (в течение трех рабочих дней со дня заключения договора);

- информации о результатах исполнения договора (в течение десяти дней со дня исполнения, изменения или расторжения договора).

На данный момент функционал Единой информационной системы позволяет отслеживать нарушения сроков размещения в реестре договоров сведений о заключенных договорах, отображая данную информацию в журнале событий с пометкой «размещено с нарушением сроков».

В рамках контрольно-надзорной деятельности антимонопольным органом выявлены нарушения, допускаемые заказчиками, в части несоблюдения требований ч. 4 ст. 18.1 Закона № 135-ФЗ «О защите конкуренции», а именно заключение договора ранее 10-дневного срока, предусмотренного на обжалование действий (бездействия) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии. Поскольку установленный в Положении о закупке срок заключения договора по результатам закупки должен учитывать закрепленную в Законе № 223-ФЗ и Законе о защите конкуренции процедуру административного контроля со стороны антимонопольного органа.

Возможность заключения договора ранее установленного ч. 4 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции срока обжалования действий заказчика, организатора торгов, что, в свою очередь, исключает применение оперативных мер, предусмотренных статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, лишает обращение с жалобой какого-либо юридического смысла.

При этом текущие изменения Закона № 223-ФЗ учитывают требования Закона о защите конкуренции, в связи с чем в Закон № 223-ФЗ введена часть 15 статьи 3.2, в которой установлено, что договор по результатам конкурентной закупки заключается не ранее чем через десять дней и не позднее чем через двадцать дней с даты размещения в единой информационной системе итогового протокола, составленного по результатам конкурентной закупки.

В 2018 году при рассмотрении жалоб на действия заказчиков также выявлены нарушения ч. 7 ст. 7.32.3 КоАП РФ при несоблюдении предусмотренных Законом № 223-ФЗ требований к содержанию документации, ч. 8 ст. 7.32.3 КоАП РФ при предъявлении требований к участникам закупок, к условиям договора либо оценке и (или) сопоставлению заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке.

В 2018 году при рассмотрении жалоб на действия заказчика 2 были признаны обоснованными, нарушения порядка организации и проведения закупочной заключались в следующем.

**Пример № 1**

5 февраля 2018 года в Томское УФАС России поступила жалоба ИП Цыганкова А.С. на действия заказчика закупки ООО «Томскводоканал» при проведении запроса котировок «Текущий ремонт АБК по адресу г. Томск, пос. Кайдаловка 1в стр. 7. Замена окон (общестроительные работы)» (извещение в ЕИС №31806038371).

Заявитель в своей жалобе указал, что комиссия по закупкам ООО «Томскводоканал» по своему усмотрению пересчитала его ценовое предложение в сторону увеличения на размер НДС 18% со 160000руб. до 188800 рублей (протокол №5-18 от 31.01.2018 заседания комиссии), несмотря на то, что индивидуальный предприниматель применяет упрощенную систему налогообложения. Тем самым, необоснованно признала победителем участника, предложившего более высокую цену. Документация о закупке, а также Положение о закупке ООО «Томскводоканал» не содержит порядок сопоставления заявок по предложенной цене для определения победителя.

Вместе с тем, в соответствии с приложенной формой котировочной заявки участник указывает сумму в том числе НДС 18% или НДС не предусмотрен, при этом форма заявки содержит сведения, что цена договора включает в себя: затраты на работы, затраты на оборудование, материалы, доставку материалов и оборудования на объект, а также расходы по уплате налогов, сборов, таможенных пошлин, расходы на страхование и иные платежи, а так же риски подрядчика, связанные с повышением цены при увеличении объемов работы, с учетом коэффициента снижения сметной стоимости.

Согласно протоколу рассмотрения и оценки заявок от 31.01.2018 №5-18 закупочная комиссия ООО «Томскводоканал» оценила ценовые предложения ИП Цыганкова А.С. и ООО «ТомСтройгарант», включив в сумму закупки ИП Цыганкова А.С. НДС 18%, несмотря на то, что участник применяет упрощенную систему налогообложения. В следствие чего, ценовое предложение индивидуального предпринимателя составило 188 800,00 руб. с НДС18%, ценовое предложение ООО «ТомСтройгарант» - 186 000,00 рублей с НДС 18%.

Вместе с тем, ни Положение о закупке товаров ООО «Томскводоканал», ни Документация не предусматривают возможность закупочной комиссии при оценке ценовых предложений участников закупки производить перерасчет предложенных участниками цен без учета НДС – 18% или с учетом НДС.

На основании изложенного, Комиссией Томского УФАС России принято решение о признании жалобы обоснованной, заказчику – ООО «Томскводоканал» выдано предписание об отмене протокола рассмотрения и оценки заявок, действия ООО «Томскводоканал» признаны нарушающими требования ч. 6 ст. 3 Закона №223-ФЗ (не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке), материалы дела переданы должностному лицу Томского УФАС России для решения вопроса о привлечении виновных лиц к административной ответственности по ч. 8 ст. 7.32.3 КоАП РФ (предъявление требований к участникам закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, к закупаемым товарам, работам, услугам и (или) к условиям договора либо оценка и (или) сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке товаров, работ, услуг). ООО «Томскводоканал» оштрафовано на сумму 5 000 рублей.

**Пример № 2**

7 марта 2018 года в Томское УФАС России поступила жалоба ООО ЧОП «ЦСБ» на действия заказчика – ООО «Аэропорт Томск» при проведении открытого запроса предложений в электронной форме на оказание услуг по охране и обеспечению пропускного режима доступа, поддержанию общественного порядка, пресечению террористических и противоправных действий, осуществлению мероприятий при чрезвычайных ситуаций на объектах (Извещение № 31806115558).

Из жалобы следует, что при проведении запроса предложений заказчик неправомерно отказал в допуске заявки ООО ЧОП «ЦСБ» к участию в запросе предложений в связи с отсутствием в составе заявки личных карточек охранников, документов, подтверждающих регистрацию охранников на территории г. Томска, ЗАТО Северск, Томского района, сведений о создании круглосуточной технической службы по эксплуатационному обслуживанию технических средств охраны (приказа, сведений о сотрудниках), сведений о наличии прямой радиосвязи с подразделениями УМВД по Томской области. В жалобе заявитель указывает на то, что при подаче заявки на участие в запросе предложений ООО ЧОП «ЦСБ» соблюдены требования к составу заявки, отклонением заявки ООО ЧОП «ЦСБ» нарушен порядок определения победителя запроса предложений.

При этом пунктом 28 информационной карты утвержден перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям, в том числе заявка на участие в закупке, анкета участника, копии учредительных документов, копия свидетельства о государственной регистрации юридического лица или физического лица в качестве индивидуального предпринимателя, копия свидетельства о внесении записи в ЕГРЮЛ, копия свидетельства о постановке на учет российской организации в налоговом органе, копия документа, подтверждающего местонахождение юридического лица или индивидуального предпринимателя и т.д.

Таким образом, состав документов, прилагаемых к заявке участника запроса предложений, установлен в п. 28 информационной карты.

В соответствии с п. 5 технического задания заказчиком определены требования к услугам по измеримым/исчисляемым параметрам потребительских свойств. Исполнитель должен оказывать услуги в соответствии с установленными требованиями, в том числе представить заказчику удостоверения и личные карточки сотрудников охранного предприятия, имеющих удостоверение частного охранника 6 разряда, документы, подтверждающие наличие у охранного предприятия выделенной частоты радиосвязи и т.д.

Следовательно, заказчиком установлены требования непосредственно для исполнителя услуг, т.е. для участника запроса предложений, признанного победителем данной закупки и принявшим на себя обязательство по исполнению условий договора, а не участника закупки.

Комиссия Томского УФАС России, изучив жалобу ООО ЧОП «ЦСБ», установила, что при проведении запроса предложений заказчиком ООО «Аэропорт Томск» нарушен порядок организации и проведения торгов, а именно ч. 6 ст. 3 Закона № 223-ФЗ. Таким образом, жалоба заявителя признана обоснованной. Заказчику – ООО «Аэропорт Томск» выдано предписание об аннулировании протоколов очного заседания закупочной комиссии, материалы дела переданы должностному лицу Томского УФАС России для решения вопроса о привлечении виновных лиц к административной ответственности по ч. 8 ст. 7.32.3 КоАП РФ (предъявление требований к участникам закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, к закупаемым товарам, работам, услугам и (или) к условиям договора либо оценка и (или) сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке товаров, работ, услуг). ООО «Аэропорт Томск» оштрафовано на сумму 5 000 рублей.

**Контроль за соблюдением законодательства в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд**

Одним из направлений деятельности антимонопольного ведомства является контроль в сфере государственных и муниципальных закупок. Томское УФАС России рассматривает жалобы на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, комиссии по осуществлению закупок, ее членов, должностного лица контрактной службы, контрактного управляющего, расположенных на территории Томской области.

В соответствии с распоряжением Правительства Российской Федерации от 8 декабря 2005 г. № 2154-р федеральные органы исполнительной власти должны составлять годовые планы-графики размещения заказа и с поквартальным уточнением размещать их в сети Интернет. Таким образом, созданы условия для реализации общественного контроля за госзакупками – от стадии планирования закупок до исполнения государственных контрактов.

Предварительные итоги осуществления Томским УФАС России государственного контроля соблюдения требований Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" за 8 мес. 2018 года представлены в таблице ниже.

Статистические показатели:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| Основные статистические показатели | 8 мес. 2016 | 8 мес. 2017 | 8 мес. 2018  на 17.08.2018 |
| Поступило жалоб | 171 | 172 | 176 (3 в стадии рассмотрения) |
| из них: |  |  |  |
| возвращено заявителям | 16 | 24 | 33 |
| отозвано заявителями до рассмотрения по существу | 19 | 8 | 8 |
| рассмотрено |  |  |  |
| признано необоснованными | 98 | 92 | 78 |
| признано обоснованными | 38 | 48 | 54 |
| Выдано предписаний, из них: |  |  |  |
| по жалобам | 90 | 119 | 69 |
| по внеплановым проверкам | 11 | 13 | 19 |
| Рассмотрено РНП, из них: | 42 | 69 | 67 (2 в стадии рассмотрения) |
| включено в РНП | 11 | 32 | 39 |
| отказано | 31 | 37 | 26 |
| Возбуждено дел об административных правонарушениях | 240 | 154 | 147 |
| Сумма наложенных штрафных санкций за нарушение законодательства в сфере закупок, тыс. руб | 1650 | 1145 | 1226 |
| Сумма уплаченных штрафных санкций за нарушение законодательства в сфере закупок, тыс. руб. | 1800 | 1100 | 1194 |

Количество поступивших в Томское УФАС России за 8 месяцев 2018 года (по состоянию на 17.08.2018г.) жалоб на действия (бездействия) заказчиков, уполномоченных органов, комиссий по рассмотрению заявок, по сравнению с аналогичными периодами 2017 и 2016 года, практически не изменилось и остается на прежнем уровне.

При этом, доля обоснованных жалоб за 8 месяцев 2018 года по сравнению с аналогичным периодом 2017 года увеличилась на 12,5%.

Основная доля жалоб, рассмотренных за 8 месяцев 2018 г., приходится на действия муниципальных заказчиков (их комиссий) – 39,4 %, на действия заказчиков (их комиссий) Томской области – 17, 4%, менее всего были обжалованы действия федеральных заказчиков (их комиссий) – 12,1%.

С каждым годом доля обоснованных жалоб относительно рассмотренных увеличивается. Так, за 8 месяцев 2018 года доля обоснованных жалоб относительно рассмотренных составила 41% (54 обоснованных из 132 рассмотренных), за аналогичный период 2017 года 34,2 % (48 обоснованных из 140 рассмотренных).

Приведенные показатели свидетельствуют о росте уровня правовой просвещенности в вопросах законодательства о контрактной системе среди участников закупок, подающих жалобы, а также о низком уровне подготовки специалистов, осуществляющих закупки, либо их отсутствия вообще (сельские поселения, различные школьные и дошкольные учреждения, и т.д.), о несвоевременном отслеживании изменений действующего законодательства о контрактной системе в сфере закупок (не учитываются актуальные разъяснения и судебная практика по законодательству о закупках), в связи с чем, в большинстве случаев допускаются нарушения.

**Наиболее распространенные нарушения законодательства о контрактной системе не изменились.**

К наиболее распространенным нарушениям, выявленным при рассмотрении жалоб и проведения внеплановых проверок, относятся установление требований в извещениях и документациях о закупках, не соответствующих действующему законодательству, а именно:

- нарушение правил описания объекта закупки (например: установление недействующих ГОСТов, стандартов; указание несуществующих единиц измерения, ошибки в описании технических характеристик товара, приводящие к неоднозначному толкованию требований участниками закупок).

Пример: При проведении электронного аукциона на выполнение работ по капитальному ремонту фасада здания в действиях заказчика установлены нарушения ч.1 ст.33 Закона 44-ФЗ при описании объекта закупки, а именно, в части установления обозначения величины измерения «м2» не в соответствии с общепринятыми стандартами, было указано «м2».

- установление дополнительных неправомерных требований к участникам закупки либо неустановление требований к участникам закупки в соответствии с законодательством и др. (например: неустановление дополнительных требований по наличию опыта участников закупки на строительные работы, предусмотренные законодательством, в случае если начальная максимальная цена контракта превышает 10 млн рублей в соответствии с положениями Постановления Правительства РФ от 04.02.2015 № 99 ).

- нарушение ч.3 ст.63 Закона 44-ФЗ, а именно сокращение сроков подачи заявок (связано с неверным исчислением дней, необходимых для размещения извещений о проведении закупок);

- нарушение ч.ч.5, 7, 8 ст.34 Закона 44-ФЗ - установление в проектах контрактов ответственности сторон еще по Постановлению Правительства РФ от 25.11.2013 № 1063 «Об утверждении Правил определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом (за исключением просрочки исполнения обязательств заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем), и размера пени, начисляемой за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом», которое еще с 08.09.2017 утратило свое силу;

- нарушение ч.3 и ч.7 ст.96 Закона 44-ФЗ - установление требование в проектах контрактов и документациях о закупках, об обеспечении исполнения контракта, противоречащих требованиям законодательства о контрактной системе в сфере закупок;

- нарушение положений ст.30 Закона 44-ФЗ:

* объявление закупки для СМП с суммой закупки превышающей ограничения установленные п.1 ч.1 ст.30 Закона 44-ФЗ (сумма для СМП не должна превышать двадцать миллионов рублей),
* - нарушение ч.8 ст.30 Закона 44-ФЗ установление срока оплаты для СМП более чем в течение пятнадцати рабочих дней с даты подписания заказчиком документа о приемке;

- нарушение ст.65 Закона 44-ФЗ в части неверного установления дат начала и окончания срока предоставления участникам электронного аукциона разъяснений положений документации о таком аукционе;

Примеры по жалобам:

1. Федеральным заказчиком (ТУСУР) объявлен электронный аукцион на выполнение капитального ремонта стен фасада здания общежития (код позиции КТРУ- 43.39.19.190), с начальной (максимальной) ценой контракта превышающей 10 млн. рублей, который подпадает под действие Постановления Правительства Российской Федерации от 04.02.2015 №99, устанавливающего дополнительные требования к участникам такой закупки.

В Томское УФАС России поступила жалоба ООО «Перспектива», из которой следовало, что Заказчиком в нарушение ст.31 Закона 44-ФЗ при проведении указанной закупки к участникам такого аукционе не предъявлены дополнительные требования в соответствии с положениями Постановления Правительства Российской Федерации от 04.02.2015 №99

В ходе рассмотрения дела доводы заявителя подтвердились, Комиссия Томского УФАС России установила, что документация об аукционе действительно не соответствует требованиям ст.31 и ч.3 ст.64 Закона о контрактной системе, а также в ходе проведения внеплановой проверки материалов электронного аукциона были установлены нарушения ст.ст. п.6 ч.5 63, п.2 ч.5 ст.66 Закона о контрактной системе. А именно:

- в нарушение п.6 ч.5 ст.63 Закона 44-ФЗ в извещении о проведении электронного аукциона на выполнение работ не указаны требования, предъявляемые к участникам такого аукциона, и исчерпывающий перечень документов, которые должны быть представлены участниками такого аукциона в соответствии с ч.2 ст.31 настоящего Федерального закона;

- в нарушение ч.ч.2, 4, 5 ст.31, ч.3 ст.64 Закона 44-ФЗ документация электронного аукциона не содержит в себе дополнительных требований к участникам такой закупки, установленных Постановлением Правительства №99;

- в нарушение п.2 ч.5 ст.66 Закона 44-ФЗ Заказчиком в документации электронного аукциона не установлены требования ко второй части заявки в части необходимости представления участниками закупки перечня документов, установленных ч.2.1 ст.31 Закона 44-ФЗ и Постановлением Правительства №99 (в части подтверждения опыта выполнения работ, являющихся предметом закупки).

По результатам рассмотрения, указанная жалоба признана обоснованной, а также приято решение о выдачи обязательных для исполнения предписаний в адрес:

- аукционной комиссии Заказчика об отмене протокола рассмотрения первых частей заявок участников такой закупки;

- Заказчику о приведении документации о закупки в соответствие с действующим законодательством.

Материалы дела переданы для решения вопроса о привлечении виновных должностных лиц Заказчика к административной ответственности.

2. Томское УФАС России установило, что документация об аукционе ФГБНУ «Томский НИМЦ» на поставку регистраторов ЭКГ с принадлежностями для НИИ кардиологии не соответствует требованиям Закона о контрактной системе, поскольку Заказчиком установлены незаконные требования к содержанию первой части заявки на участие в закупке.

Основанием для проведения внеплановой проверки антимонопольным органом послужила жалоба ООО «Фирма «АСТЕЛ» на действия ФГБНУ «Томский НИМЦ» при проведении электронного аукциона на поставку регистраторов ЭКГ для нужд НИИ кардиологии с начальной ценой контракта 1 100 500, 00 рублей. По мнению заявителя, документация об аукционе не соответствует требованиям Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд».

В ходе рассмотрения дела доводы заявителя подтвердились, Комиссия Томского УФАС России установила, что документация об аукционе действительно не соответствует требованиям части 6 статьи 66 Закона о контрактной системе.

В частности, незаконным является требование Заказчика к содержанию первой части заявки на участие в закупке о том, что участник закупки несет ответственность за достоверность сведений о стране происхождения товара, указанного в заявке на участие в электронном аукционе.

Требование об указании в первой части заявки на участие в закупке наименования места происхождения товара или наименования производителя предлагаемого для поставки товара также признано Комиссией антимонопольного органа незаконным.

Учитывая, что заказчиком самостоятельно устранены нарушения Закона о контрактной системе, Томским УФАС России принято решение не выдавать предписание.

Вместе с тем, по итогу рассмотрения дела жалоба на положения документации ФГБНУ «Томский НИМЦ» признана обоснованной, материалы дела переданы для решения вопроса о привлечении виновных должностных лиц Заказчика к административной ответственности.

Должностное лицо заказчика, утвердившее документацию электронного аукциона привлечено к административной ответственности по ч.4.2 ст.7.30 КоАП РФ.

**Внеплановые и плановые проверки**

За 8 месяцев 2018 года проведено 45 внеплановых проверок и 3 плановых проверки деятельности 3/х федеральных заказчиков.

Во II квартале 2018 года проведены 17 внеплановых проверки и 1 плановых проверки деятельности 2/х структурных подразделений одного федерального заказчиков. Проверено более 360 закупок, выявлено более 62 нарушений (30 по плановым проверкам и 32 по внеплановым), и выдано 19 предписаний об устранении выявленных нарушений законодательства о контрактной системе в сфере закупок по результатам проведения внеплановых проверок.

Предписания об устранении нарушений законодательства, по результатам внеплановых проверок, выданы на основании обращений самих заказчиков об отмене неверно размещенной информации о закупке специалистами заказчика, уполномоченного органа по отмене определения поставщика (подрядчика, исполнителя) из-за наличия технических ошибок заказчика, его комиссий, сбоев в работе Единой информационной системе в сфере закупок и по иным основаниям.

**Реестр недобросовестных поставщиков**

Количество поступивших и рассмотренных в Томское УФАС России обращений о включении в реестр недобросовестных поставщиков (далее - РНП) в соответствии со ст.104 Закона 44-ФЗ за 8 месяцев 2018 года по сравнению с аналогичным периодом 2017 года практически не изменилось.

При этом, за 8 месяцев 2018 года по сравнению с аналогичным периодом 2017 года доля сведений об участниках закупок, включенных в РНП составила 58% (доля включенных в РНП за аналогичный период 2017 года составила 46,3%).

Решения об отказе во включении в РНП обусловлено следующими факторами:

- нарушением заказчиком процедуры расторжения контракта в одностороннем порядке: ненаправление решения об одностороннем отказе от исполнения контракта в установленном Законом порядке (заказным письмом с уведомлением о вручении по адресу поставщика, а также иным способом – например, посредством факса, электронной почтой), неразмещение в ЕИС указанного решения в течение установленного Законом о контрактной системе срока;

- отсутствием доказательств факта уклонения участника закупки от заключения контракта, например, отсутствие документов, подтверждающих своевременное направление проекта контракта и протокола рассмотрения и оценки котировочных заявок победителю, а также направление документов (электронной почтой) без подтверждения получения и т. п.;

- отсутствием доказательств о недобросовестном поведении участников (победителей закупок) при исполнении контрактов, например, отсутствие актов о неисполнении работ, актов о выявлении недостатков, отсутствие фиксации, что победитель закупки вообще не приступил к выполнению работ и т.д.

**Практика применения мер административной ответственности**

Наиболее частные санкции, по которым были привлечены к административной ответственности должностные лица во II квартале 2018 года:

- ч.4.2 ст.7.30 КоАП РФ (утверждение документации об аукционе, определение содержания извещения о проведении запроса котировок с нарушением требований, предусмотренных законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок) - 51,5%;

- ч.2 ст.7.30 КоАП РФ (ч.2 ст.7.30 КоАП РФ - признание заявки на участие в аукционе надлежащей, соответствующей требованиям документации об аукционе, в случае, если участнику, подавшему такую заявку, должно быть отказано в допуске к участию в закупке в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок) - 10,6%;

- 1.4 ст.7.30 КоАП РФ (размещение должностным лицом заказчика, должностным лицом уполномоченного органа, должностным лицом уполномоченного учреждения, специализированной организацией в единой информационной системе в сфере закупок или направление оператору электронной площадки информации и документов, подлежащих размещению, направлению, с нарушением требований, предусмотренных законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок) - 7,7%;

- ч.1 ст.7.32.5 КоАП РФ (нарушение должностным лицом заказчика срока и порядка оплаты товаров (работ, услуг) при осуществлении закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд, в том числе неисполнение обязанности по обеспечению авансирования, предусмотренного государственным или муниципальным контрактом) и ч.1 ст.7.29 КоАП РФ (принятие решения о способе определения поставщика (подрядчика, исполнителя), в том числе решения о закупке товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя), с нарушением требований, установленных законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд) – около 6%.

По остальным статьям КоАП РФ (ч.2 ст.7.31, ч.1 ст.7.32, ч.1.2 ст.7.30,ч.3 ст.7.30. ч.4 ст.7.32, ч.2 ст.7.29, ч.1.3 ст.7.30. ч.1 ст.7.30 КоАП РФ) процент правления к административной ответственности составляет от 0,9% до 2,8%.

**Наиболее распространённые нарушения и нарушители:**

1. 10 дел по ч.4.2 ст.7.30 КоАП РФ в отношении должностного лица ТГАСУ за утверждение документации с нарушением требований законодательства о контрактной системе в сфере закупок (неправомерные требования к составу первой части заявки – декларирование о том, что участник закупок не является офшорной компанией);
2. 3 дела по ч.4.2 ст.7.30 КоАП РФ в отношении должностного лица ФГКУ 5 пожарный отряд за утверждение документации с нарушением требований законодательства о контрактной системе в сфере закупок (неустановление дат начала и окончания дачи разъяснений положений документации электронного аукциона, неправомерное установление требований к предоставлению в составе заявок документов и сведений по ст.29 Закона 44-ФЗ при условии, что ограничения по указанной статье не предусмотрены заказчиком в такой документации);
3. 4 дела по ч.4.2 ст.7.30 КоАП РФ в отношении должностного лица ОГКУЗ «Дом ребенка, специализированный для детей с органическим поражением центральной нервной системы с нарушением психики» за утверждение документации с нарушением требований законодательства о контрактной системе в сфере закупок (ответсвенность сторон установлена не в соответствии с требованием законодательства о контрактной системе в сфере закупок);
4. 6 дел в отношении должностного лица МУБ АГП «Энергия-Т2» по ч.1 (4 дела) и ч.2 (2 дела) ст.7.29 КоАП РФ – неверный выбор способа определения поставщика (МУБ АГП «Энергия-Т2» в нарушение ст.24 Закона 44-ФЗ заключены контракты на поставку угля без проведения конкурентных процедур);
5. 6 дел в отношении членов аукционной комиссии МКОУ «Шегарская СОШ» по ч.2 ст.7.30 КоАП РФ за неправомерное признание заявок участников закупки соответствующими требованиям документации о такой закупки, когда в силу требований законодательства о контрактной системе такие заявки должны были быть признаны несоответствующими.