Обобщенные ответы Томского УФАС России на вопросы третьих публичных обсуждений

1. **Вопрос Марии Ивановны С. (поступил на электронную почту): обязаны ли мы как заказчики при поступлении жалобы на проводимую нами закупку предоставлять по запросу антимонопольного органа извещение и документацию о такой закупке на бумажном носителе, так как данные документы размещены нами на ЕИС и общедоступны для ознакомления?**

Ответ: Уважаемая Мария Ивановна!

На Ваше обращение в Томское УФАС России (вх. № 7911 от 20.12.2017), касающееся обязанности предоставления Вами как заказчиком по запросу антимонопольного органа извещения и документации о закупке на бумажном носителе, несмотря на то, что ранее такие документы были размещены на Официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (далее - ЕИС), Управление поясняет следующее.

Положениями части 5 статьи 106 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закона №44-ФЗ) определена обязанность Заказчика по предоставлению на рассмотрение жалобы по существу документации о закупке, заявки на участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), протоколов, предусмотренных Законом №44-ФЗ, аудио-, видеозаписей и иной информации и документов, составленных в ходе определения поставщика (подрядчика, исполнителя).

Более того, предоставление закупочной документации необходимо для проведения антимонопольным органом проверки достоверности информации, размещенной в ЕИС.

Таким образом, по требованию контролирующего органа в соответствии с ч.5 ст.106 Закона 44-ФЗ, Вы обязаны как заказчик представить все необходимые документы по закупке для полного и всестороннего рассмотрения дела.

  Обращаем Ваше внимание, что в соответствии  с ч.1 ст.19.7.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях  за непредставление или несвоевременное представление в орган, уполномоченный на осуществление контроля в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд информации и документов, если представление таких информации и документов является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, либо представление заведомо недостоверных информации и документов влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере пятнадцати тысяч рублей; на юридических лиц - ста тысяч рублей.

**2. Вопрос  Семена П. (поступил на электронную почту): Здравствуйте, подскажите, имею ли я право как поставщик в одностороннем порядке отказаться от исполнения контракта? Заранее спасибо за ответ.**

Ответ: Уважаемый Семен!

На Ваше обращение (вх. № 7912 от 20.12.2017) Томское УФАС России сообщает следующее.

В силу части 19 статьи 95 Закона №44-ФЗ поставщик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом Российской Федерации для одностороннего отказа от исполнения отдельных видов обязательств, если в контракте было предусмотрено право заказчика принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта.

Обращаем Ваше внимание, что при этом, поставщик должен исполнить требования, предусмотренные частями 20 и 21 статьи 95 Закона №44-ФЗ, в части исполнения порядка одностороннего отказа от исполнения контракта, в части соблюдения процедуры такого отказа, а именно способов направления и сроки уведомления заказчика о принятом поставщиком решении об одностороннем отказе от исполнения контракта.

**3. Вопрос Акулова М. (поступил посредством заполнения обращения через канал обратной связи сайта Томского УФАС России): правомерно ли в проекте контракта, являющегося неотъемлемым приложением к закупочной документации, установить положение, согласно которому за неисполнение или ненадлежащее исполнение поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом, устанавливается штраф в размере, определяемом согласно Постановлению Правительства РФ от 30.08.2017 №1042, без определения его размера (без указания конкретных размеров штрафа)?**

Ответ: На Ваше обращение (вх.№ 7913 от 20.12.2017) Томское УФАС России сообщает следующее.

Частью 4 статьи 34 Закона №44-ФЗ закрепляет обязанность заказчика включать в контракт обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом.

Согласно части 8 статьи 34 Закона 44-ФЗ размер штрафа за неисполнение или ненадлежащее исполнение поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом, устанавливается в виде фиксированной суммы, определенной в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

В соответствии с вышеуказанной нормой принято Постановление Правительства РФ от 30.08.2017 №1042 «Об утверждении Правил определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, неисполнения или ненадлежащего исполнения 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, о внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 15 мая 2017 г. № 570 и признании утратившим силу постановления Правительства Российской Федерации от 25 ноября 2013 г. № 1063» (далее – постановление Правительства РФ №1042), определяющее размер штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, неисполнения или ненадлежащего исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом.

Таким образом, нормативные правовые акты предусматривают необходимость установления в контракте (следовательно, и в проекте контракта, прилагаемом к закупочной документации) конкретной суммы в качестве штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом.

Следовательно, исходя из буквального толкования приведенных норм Закона №44-ФЗ и постановления Правительства РФ №1042, указание в контракте (проекте контракта) только ссылки на данное постановление (без указания размеров штрафа) не является надлежащим выполнением требований нормативных правовых актов.

**Вопросы 4-5-6 Ивана Павловича Г.  (поступил на электронную почту):**

**Здравствуйте, направляем следующие вопросы:**

**1.      Как должен поступить заказчик, если после подписания государственного контракта заказчику стало известно, что поставщик попал в РНП?**

**2.      Необходимо ли проходить повторное обучение в соответствии с законодательством о контрактной системе в сфере закупок, если с момента первого обучения прошло более 3 лет?**

**3.      Уменьшение цены контракта в соответствии со ст.95 Закона №44-ФЗ, в случае, когда неизвестен объем услуги и цена контракта за ед. услуги в соответствии со ст.42 Закона №44-ФЗ. Как уменьшить цену на 10%?**

Ответ: Уважаемый Иван Павлович!

На Ваше обращение (вх. № 7906 от 19.12.2017) Томское УФАС России сообщает следующее.

1. В соответствии ч.8 ст.95 Закона №44-ФЗ расторжение контракта допускается по соглашению сторон, по решению суда, в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством.

Кроме того, ч.15 ст.95 Закона №44-ФЗ предусмотрены случаи обязывающие заказчика принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта, в том числе и в случае если в ходе исполнения контракта установлено, что поставщик (подрядчик, исполнитель) и (или) поставляемый товар не соответствуют установленным извещением об осуществлении закупки и (или) документацией о закупке требованиям к участникам закупки и (или) поставляемому товару или представил недостоверную информацию о своем соответствии и (или) соответствии поставляемого товара таким требованиям, что позволило ему стать победителем определения поставщика (подрядчика, исполнителя).

С учетом изложенного, Управление считает, что наличие у заказчика информации о том, что поставщик включен в реестр недобросовестных поставщиков уже после заключения с ним государственного контракта, не является основанием для расторжения контракта с таким поставщиком, предусмотренным положениями ст.95 Закона №44-ФЗ.

2. В соответствии с п.6 ст.38 Закона №44-ФЗ работники контрактной службы, контрактный управляющий должны иметь высшее образование или дополнительное профессиональное образование в сфере закупок.

Согласно п.5 ст.39 Закона №44-ФЗ в состав комиссии по осуществлению закупок заказчик должен включать преимущественно лиц, прошедших профессиональную переподготовку или повышение квалификации в сфере закупок, а также лиц, обладающих специальными знаниями, относящимися к объекту закупки.

Также следует учесть, что в рамках определения принципа профессионализма заказчика ч.2 ст.9 Закона №44-ФЗ установлено требование к заказчикам, специализированным организациям о принятии мер по поддержанию и повышению уровня квалификации и профессионального образования должностных лиц, занятых в сфере закупок, в том числе путем повышения квалификации или профессиональной переподготовки в сфере закупок в соответствии с законодательством Российской Федерации.

При этом согласно п.2.8 Методических рекомендаций по реализации дополнительных профессиональных программ повышения квалификации в сфере закупок (письмо от 12 марта 2015 г. Минэкономразвития России № 5593-ЕЕ/Д28и и Минобрнауки России № АК-552/06) (далее - Методические рекомендации) обучение в сфере закупок рекомендуется проводить по мере необходимости, но не реже чем каждые три года для всех категорий обучающихся.

Однако Методические рекомендации, направленные в адрес образовательных организаций высшего образования, организаций дополнительного профессионального образования для оказания методической помощи, не являются обязательными для применения, а носят рекомендательный характер.

Таким образом, периодичность прохождения обучения в сфере закупок, указанная в п.2.8 Методических рекомендаций, не является обязательной, но рекомендована для поддержания квалификации и профессионального образования соответствующих специалистов в сфере закупок на высоком уровне, в том числе в целях предотвращения возможного нарушения норм законодательства Российской Федерации о контрактной системе из-за низкой квалификации работников контрактной службы, контрактных управляющих в процессе осуществления профессиональной деятельности.

При этом ч.23 ст.112 Закона № 44-ФЗ определено, что до 1 января 2017 г. работником контрактной службы или контрактным управляющим может быть лицо, имеющее профессиональное образование или дополнительное профессиональное образование в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд. Соответственно, с 1 января 2017 года работник контрактной службы или контрактный управляющий должен иметь высшее образование или дополнительное профессиональное образование в сфере закупок.

Иных требований к квалификации работников контрактных служб или контрактных управляющих, в том числе в части периодичности прохождения обучения в сфере закупок и применения мер ответственности за непрохождение такого обучения, а также запретов на осуществление функций и полномочий работников контрактных служб или контрактных управляющих положениями Закона №44-ФЗ не установлено.

3. В соответствии с п. «а», п. «б» ч.1 ст.95 Закона №44-ФЗ изменение существенных условий контракта при его исполнении не допускается, за исключением их изменения по соглашению сторон в следующих случаях: если возможность изменения условий контракта была предусмотрена документацией о закупке и контрактом, а в случае осуществления закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) контрактом:

- при снижении цены контракта без изменения предусмотренных контрактом количества товара, объема работы или услуги, качества поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги и иных условий контракта;

- если по предложению заказчика увеличиваются предусмотренные контрактом количество товара, объем работы или услуги не более чем на десять процентов или уменьшаются предусмотренные контрактом количество поставляемого товара, объем выполняемой работы или оказываемой услуги не более чем на десять процентов. При этом по соглашению сторон допускается изменение с учетом положений бюджетного законодательства Российской Федерации цены контракта пропорционально дополнительному количеству товара, дополнительному объему работы или услуги исходя из установленной в контракте цены единицы товара, работы или услуги, но не более чем на десять процентов цены контракта. При уменьшении предусмотренных контрактом количества товара, объема работы или услуги стороны контракта обязаны уменьшить цену контракта исходя из цены единицы товара, работы или услуги. Цена единицы дополнительно поставляемого товара или цена единицы товара при уменьшении предусмотренного контрактом количества поставляемого товара должна определяться как частное от деления первоначальной цены контракта на предусмотренное в контракте количество такого товара.

Таким образом, ст.95 Закона №44-ФЗ не предусмотрены случаи снижения цены при неизвестности объема услуг.

Дополнительно сообщаем, что в соответствии с Положением о Министерстве финансов Российской Федерации (далее – Минфин России), утвержденным Постановлением Правительства РФ от 30.06.2004 № 329 (ред. от 07.06.2017) «О Министерстве финансов Российской Федерации», выработку государственной политики и нормативно-правовое регулирование в сфере осуществления закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд осуществляет Минфин России.

**Вопросы 7-8 Анастасии Юрьевны Д. (поступил посредством заполнения анкеты в ходе проведения публичных обсуждений):**

**1. Что делать, если было размещено дополнительное соглашение на сайте 14.12.17 г., которое отправился на контроль финансового органа. Финансовый орган подтвердил контроль только лишь 19.12.2017 г., но в личном кабинете заказчика не опубликовалось изменение. В кабинете финансового органа контроль стоит как пройденный. Как поступать в таком случае? На 21.12.17 изменение не отобразилось.**

**2. Как правильно готовить описание объекта закупки по канцтоварам, хозтоварам? Можно ли прописать наименование и марку того или иного товара? Например: «Ручка Pilot». На сайте zakupki.gov.ru у многих заказчиков написано наименование товаров.**

Ответ: на Ваше обращение, поступившее в процессе проведения общественных обсуждений деятельности Томского УФАС России (21.12.2017), сообщаем следующее.

1.      Согласно Постановлению Правительства РФ от 13.04.2017 № 442 «Об определении федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на осуществление функций по выработке функциональных требований к единой информационной системе в сфере закупок, по созданию, развитию, ведению и обслуживанию единой информационной системы в сфере закупок, по установлению порядка регистрации в единой информационной системе в сфере закупок и порядка пользования единой информационной системой в сфере закупок, и о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации и признании утратившим силу постановления Правительства Российской Федерации от 30 сентября 2014 г. № 996» уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по ведению и обслуживанию единой информационной системы в сфере закупок, определено Федеральное казначейство.

В Вашим случае, когда информация о контракте (дополнительном соглашении) размещена заказчиком в «личном кабинете» Единой информационной системы в сфере закупок  и прошла проверку финансового органа, не отображается в ЕИС, Вам целесообразно обратиться с указанной проблемой к уполномоченному органу, осуществляющему функции по обслуживанию ЕИС.

2.      В соответствии с п.1 ч.1 ст.33 Закона №44-ФЗ заказчик при описании в документации о закупке объекта закупки должен руководствоваться, в том числе следующим правилом:  описание объекта закупки должно носить объективный характер. В описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости). В описание объекта закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование места происхождения товара или наименование производителя, а также требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание характеристик объекта закупки. Документация о закупке может содержать указание на товарные знаки в случае, если при выполнении работ, оказании услуг предполагается использовать товары, поставки которых не являются предметом контракта. При этом обязательным условием является включение в описание объекта закупки слов «или эквивалент», за исключением случаев несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком, а также случаев закупок запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование.

Таким образом, при закупке канцелярских товаров заказчик вправе указать товарный знак «Pilot» при обязательном условии – указание слов в описание объекта «или эквивалент».

**Вопрос  9 Андрея Ивановича П.: Здравствуйте. Возможна ли передача в аренду объектов теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения без проведения торгов, в виде муниципальной преференции?**

Ответ: уважаемый Андрей Иванович!

На Ваше обращение, поступившее в Управление Федеральной антимонопольной службы по Томской области (вх. № 7909 от 20.12.17), касающееся, передачи в аренду объектов теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения без проведения торгов, в виде муниципальной преференции, Управление поясняет следующее.

Государственные или муниципальные преференции могут быть предоставлены на основании правовых актов федерального органа исполнительной власти, органа государственной власти субъекта Российской Федерации, органа местного самоуправления, иных осуществляющих функции указанных органов органа или организации исключительно в целях:

1) обеспечения жизнедеятельности населения в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях;

2) развития образования и науки;

3) проведения научных исследований;

4) защиты окружающей среды;

5) сохранения, использования, популяризации и государственной охраны объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации;

6) развития культуры, искусства и сохранения культурных ценностей;

7) развития физической культуры и спорта;

8) обеспечения обороноспособности страны и безопасности государства;

9) производства сельскохозяйственной продукции;

10) социального обеспечения населения;

11) охраны труда;

12) охраны здоровья граждан;

13) поддержки субъектов малого и среднего предпринимательства;

13.1) поддержки социально ориентированных некоммерческих организаций в соответствии с Федеральным законом от 12 января 1996 года № 7-ФЗ "О некоммерческих организациях";

14) определяемых другими федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации и нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации.

2. Запрещается использование государственной или муниципальной преференции в целях, не соответствующих указанным в заявлении о даче согласия на предоставление государственной или муниципальной преференции целям.

3. Государственная или муниципальная преференция в целях, предусмотренных частью 1 настоящей статьи, предоставляется с предварительного согласия в письменной форме антимонопольного органа.

Однако передача прав владения и (или) пользования объектами теплоснабжения, централизованными системами горячего и холодного водоснабжения (водоотведения), отдельными объектами таких систем, находящимся в муниципальной собственности, осуществляется с учётом требований, установленных статьёй 28.1 Федерального закона от 27.07.2010 № 190-ФЗ «О теплоснабжении» (далее – Закон о теплоснабжении) и статьёй 41.1 Федерального закона от 07.12.2011 № 416-ФЗ «О водоснабжении и водоотведении» (далее – Закон о водоснабжении).

Наряду с указанным правилом, статьёй 17.1 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что заключение договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров, предусматривающих переход прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества, не закрепленного на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, может быть осуществлено только по результатам проведения конкурсов или аукционов на право заключения этих договоров, за исключением предоставления указанных прав на такое имущество в силу закона.

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

Предоставление муниципального имущества в виде преференции, а именно, передача прав владения и (или) пользования объектами теплоснабжения, централизованными системами горячего и холодного водоснабжения (водоотведения), отдельными объектами таких систем, находящимся в муниципальной собственности конкретному хозяйствующему субъекту без проведения торгов может привести к ограничению или недопущению конкуренции на рынке теплоснабжения и водоснабжения. Такие действия могут содержать признаки нарушения статьи 15 Закона о защите конкуренции.

Кроме того, договор аренды, заключенный с нарушением требований части 3 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении и статьёй 41.1 Закона о водоснабжении, в том числе путём предоставления муниципальной преференции, является ничтожным и считается недействительным с момента его заключения.

Таким образом, исходя из требований Закона о теплоснабжении, Закона о водоснабжении, и положений Закона о защите конкуренции передача в аренду объектов теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения без проведения конкурсных процедур, в виде муниципальной преференции, нарушает требования действующего законодательства.

**Вопрос 10 Анны Николаевны Ф.: Здравствуйте. Имеет ли право организация, владеющая объектами электросетевого хозяйства, но не имеющая статус сетевой организации, прекратить передачу электрической энергии в случае аварийной ситуации на её сетях?**

Ответ: уважаемая Анна Николаевна!

На Ваше обращение, поступившее в Управление Федеральной антимонопольной службы по Томской области (вх. № 7910 от 20.12.17), касающееся, прекращения передачи электрической энергии на сетях, Управление поясняет следующее.

Согласно статье 210 ГК РФ, собственник несет бремя содержания принадлежащего ему имущества, если иное не предусмотрено законом или договором.

В соответствии с пунктом 6 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 27.12.2004 № 861 (далее - ПНД), собственники и иные законные владельцы объектов электросетевого хозяйства, через которые опосредованно присоединено к электрическим сетям сетевой организации энергопринимающее устройство потребителя, не вправе препятствовать перетоку через их объекты электрической энергии для такого потребителя и требовать за это оплату.

В постановлении Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 20.11.2012 по делу № А50-5359/2011 (далее - постановление Президиума ВАС РФ) отмечено, что соблюдение запрета на препятствование перетоку становится обязанностью лица, владеющего объектами электросетевого хозяйства при определенных условиях, установленных ПНД.

Вместе с тем, как указано в постановлении Президиума ВАС РФ, опосредованное присоединение, которое в силу положений ПНД обязывает не препятствовать перетоку электроэнергии, не исключает необходимость наличия технологического присоединения.

Согласно абзацу 5 пункта 2 ПНД документами о технологическом присоединении являются документы, составляемые (составленные) в процессе технологического присоединения (после завершения технологического присоединения) энергопринимающих устройств (объектов электроэнергетики) к объектам электросетевого хозяйства, в том числе технические условия, акт об осуществлении технологического присоединения, акт разграничения балансовой принадлежности электросетей, акт разграничения эксплуатационной ответственности сторон.

В соответствии с частью 1 статьи 9.21 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП) нарушение правил (порядка обеспечения) недискриминационного доступа или установленного порядка подключения (технологического присоединения) к электрическим сетям, либо нарушение собственником или иным законным владельцем объекта электросетевого хозяйства правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от десяти тысяч до сорока тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Таким образом, с учетом положений статьи 210 ГК РФ такой собственник объектов электросетевого хозяйства, не соответствующий Критериям ТСО или потерявший таковой статус, несет бремя содержания принадлежащего ему имущества в надлежащем состоянии, обеспечивающем переток электрической энергии на объекты иных лиц. При наступлении аварийных ситуаций, собственник имущества должен принять все необходимые действия для их устранения в нормативно установленные сроки. Нарушение таких требований также влечет привлечение к ответственности в соответствии со статьей 9.21 КоАП.

**Вопрос 11 Ксении Михайловны С.: входит ли котельная, насосная станция водоснабжения в систему коммунальной инфраструктуры и возможно ли передача прав владения и пользования на эти объекты в порядке, установленном пунктом 8 части 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции?**

Ответ: уважаемая Ксения Михайловна!

На Ваше обращение, поступившее в Управление Федеральной антимонопольной службы по Томской области (вх. № 7916 от 20.12.17), касающееся, передачи объектов коммунальной инфраструктуры в порядке статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, Управление поясняет следующее.

Пункт 8 части 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции допускает возможность заключения договоров без проведения торгов с лицом, обладающим правами владения и (или) пользования сетью инженерно-технического обеспечения, в случае, если передаваемое имущество является частью соответствующей сети инженерно-технического обеспечения и данные часть сети и сеть являются технологически связанными в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности.

Таким образом, положения пункта 8 части 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции могут применяться только при обязательном соблюдении двух условий: участок сети инженерно-технического обеспечения, подлежащий передаче, должен являться частью соответствующей сети, которая находится во владении или пользовании у лица, претендующего на такой участок сети, и данные часть сети и сеть являются технологически связанными.

**Вопрос 12 Анны Викторовны Я.: технологическое присоединение к электрическим сетям в связи с изменениями в постановлении Правительства РФ от 27.12.2004 № 861 (Правила технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии, объектов по производству электрической энергии, а также объектов электросетевого хозяйства, принадлежащих сетевым организациям и иным лицам, к электрическим сетям), в части присоединения СНТ, а также тариф?**

Ответ: уважаемая Анна Викторовна!

В связи с внесением изменений в постановление  Правительства РФ от 27.12.2004 № 861, заявка на технологическое присоединение  энергопринимающих устройств СНТ подается в сетевую организацию СНТ либо его представителем. К заявке должно быть приложены следующее документы:

1.справка о количестве земельных участков, расположенных на территории садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого объединения, с указанием информации о фамилии, имени, отчестве владельцев земельных участков, сериях, номерах и датах выдачи паспортов или иных документов, удостоверяющих личность в соответствии с законодательством Российской Федерации,

2. Информация о кадастровых номерах земельных участков и данные о величине максимальной мощности энергопринимающих устройств, выделенной на каждый земельный участок в соответствии с решением общего собрания членов садоводческого, огороднического и дачного некоммерческого объединения.

Технологическое присоединение энергопринимающих устройств, принадлежащих гражданам, ведущим садоводство, огородничество или дачное хозяйство в индивидуальном порядке на территории садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого объединения, и иным лицам, расположенным на территории садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого объединения, осуществляется к сетям сетевой организации непосредственно или с использованием объектов инфраструктуры и другого имущества общего пользования этого объединения.

При этом садоводческое, огородническое или дачное некоммерческое объединение не вправе препятствовать сетевой организации в осуществлении технологического присоединения энергопринимающих устройств, принадлежащих гражданам, ведущим садоводство, огородничество или дачное хозяйство в индивидуальном порядке на территории садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого объединения, и иным лицам, расположенным на территории этого объединения, и требовать за это плату.

**Вопросы 13-14 Марии Павловны К.:**

**1. Технологическое присоединение индивидуальных садоводов к сетям СНТ?**

**2. Подтверждение мощности и заключение договоров энергоснабжения с несколькими собственниками помещений в нежилых объектах капитального строительства?**

Ответ: уважаемая Мария Павловна!

1.  Согласно п. 34 Правил, утвержденных постановлением Правительства РФ от 04.05.2012 №442 «Основные положения функционирования розничных рынков электрической энергии» (в редакции 11.11.2017) «В случае направления заявления о заключении договора энергоснабжения членом садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого объединения либо гражданином, ведущим садоводство, огородничество или дачное хозяйство в индивидуальном порядке на территории садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого объединения, энергопринимающие устройства которого ранее были подключены к электрическим сетям в составе садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого объединения, при отсутствии документов, предусмотренных абзацем шестым настоящего пункта, представляются документы, подтверждающие статус члена садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого объединения на дату осуществления сетевой организацией мероприятий по технологическому присоединению энергопринимающих устройств, принадлежащих садоводческому, огородническому или дачному некоммерческому объединению, или иные документы, оформленные между заявителем и садоводческим, огородническим или дачным некоммерческим объединением, подтверждающие наличие фактического технологического присоединения энергопринимающих устройств заявителя к объектам электросетевого хозяйства».

2. В соответствии с п.35 Правил, утвержденных  постановлением Правительства РФ от 27.12.2004 № 861 (Правила технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии, объектов по производству электрической энергии, а также объектов электросетевого хозяйства, принадлежащих сетевым организациям и иным лицам, к электрическим сетям) любое лицо, заинтересованное в перераспределении в свою пользу максимальной мощности других лиц, энергопринимающие устройства которых присоединены в установленном порядке к электрическим сетям, вправе при наличии согласия этих лиц обратиться в сетевую организацию, к сетям которой присоединены их энергопринимающие устройства, за расчетом стоимости технологического присоединения посредством перераспределения максимальной мощности (далее - запрос расчета).

В случае если лицом, максимальная мощность энергопринимающих устройств которого перераспределяется, ранее не подавалось заявление о намерении перераспределить свою максимальную мощность в пользу иных лиц, к запросу расчета прилагаются копии акта об осуществлении технологического присоединения или иного документа, подтверждающего объем максимальной мощности такого лица.

**Вопрос 15 (поступил в ходе проведения общественных слушаний, автор Виктория Валерьевна): является ли обязательным раскрытие информации на сайте организации, осуществляющей водоснабжение, водоотведение, теплоснабжение, в соответствии со Стандартами раскрытия № 6  № 570?**

Ответ: уважаемая Виктория Валерьевна !

В ответ на Ваш вопрос, заданный на публичных обсуждения, проведенных Томским УФАС России 21.12.2017, сообщаем следующее.

Раскрытие стандартов информации субъектами рынка теплоснабжения, водоснабжения и водоотведения регулируется постановлением Правительства РФ от 05.07.2013 № 570 «О стандартах раскрытия информации теплоснабжающими организациями, теплосетевыми организациями и органами регулирования» и постановлением Правительства РФ от 17.01.2013 № 6 «О стандартах раскрытия информации в сфере водоснабжения и водоотведения».

Оба указанных документа в соответствии с подпунктом в) пункта 3 устанавливают, что раскрытие информации регулируемой организацией может осуществляться на ее официальном сайте в сети «Интернет» при наличии решения, принятого данной организацией.

Таким образом, в дополнении к иным способам раскрытия информации, по желанию регулируемой организации, возможно размещение данной информации в сайте самой организации.

Однако, в дополнении к вышеизложенному, необходимо отметить, что в настоящее время ФАС России осуществляет работу по внесению изменений в данный раздел законодательства с целью ее унификации с иными видами контроля за раскрытием информации, при этом планируется изменить порядок раскрытия информации.

**Вопрос 16 от Дмитрия Сергеевича Ш. (вопрос поступил по электронной почте, вх.№7865)**

**Здравствуйте.**

**Является ли нарушением продажа безалкогольных напитков-**

**1 вариант - под названием детское шампанское**

**2 вариант - форма тары с напитком напоминает**

**бутылку из под шампанского**

**3 вариант -1 и 2 варианты вместе**

**Является ли нарушением визуализация этих перечисленных трех вариантов в печатных изданиях, в интернете и т.д.**

Ответ : уважаемый Дмитрий Сергеевич!

Вопросы, связанные с правоотношениями, возникающими между потребителями и продавцами при продаже товаров, установлением прав потребителей на приобретение товаров надлежащего качества и безопасных для жизни, здоровья, получение информации о товарах и об их продавцах, просвещение, государственную и общественную защиту их интересов, а также определением механизма реализации этих прав, отнесены к компетенции Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека и урегулированы Законом РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей».

Таким образом, вопросы, связанные с нарушением продажи безалкогольных напитков, оформлением тары, не относится к полномочиям антимонопольного органа.

Кроме того, Федеральный закон от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» не распространяется на любые элементы оформления товара, помещенные на товаре или его упаковке и не относящиеся к другому товару.

Федеральный закон «О рекламе» не предъявляет специальных требований к рекламе безалкогольной продукции.

При этом, недобросовестной признается реклама, которая представляет собой рекламу товара, реклама которого запрещена данным способом, в данное время или в данном месте, если она осуществляется под видом рекламы другого товара, товарный знак или знак обслуживания которого тождествен или сходен до степени смешения с товарным знаком или знаком обслуживания товара, в отношении рекламы которого установлены соответствующие требования и ограничения, а также под видом рекламы изготовителя или продавца такого товара (п.3 ч.2 ст.5 ФЗ «О рекламе»). Таким образом, в случае, если под видом рекламы детского шампанского будет привлекаться внимание к рекламе алкогольной продукции, такая реклама может быть признана ненадлежащей.

Особой правовой защитой при производстве, размещении и распространении рекламы пользуются несовершеннолетние. Конституция Российской Федерации (пункт 1 статьи 38) гарантирует государственную защиту материнства и детства.

Конвенция о правах ребенка, ратифицированная Российской Федерацией, устанавливает, что ребенок, ввиду его физической и умственной незрелости, нуждается в специальной охране и заботе, включая надлежащую правовую защиту, как до, так и после рождения.

В этих целях в законодательство Российской Федерации, в том числе в Федеральный закон «О рекламе», включен комплекс норм, направленных на защиту физического и психического здоровья несовершеннолетних и их нормальное развитие.

Федеральный закон "О рекламе" устанавливает в статье 6 нормы, направленные на защиту несовершеннолетних от злоупотреблений их доверием и недостатком опыта.

В целях защиты несовершеннолетних от злоупотреблений их доверием и недостатком опыта в рекламе не допускаются: побуждение несовершеннолетних к тому, чтобы они убедили родителей или других лиц приобрести рекламируемый товар; создание у несовершеннолетних впечатления о том, что обладание рекламируемым товаром ставит их в предпочтительное положение перед их сверстниками.

Таким образом, при выявлении рекламы детского шампанского антимонопольный орган вправе проверить ее как на соблюдение общих требований к рекламе, установленных в ст.5 Федерального закона, так и на соответствие такой информации требованиям закона, направленным на защиту несовершеннолетних в рекламе.

**Вопрос 17 от Ирины Петровны К. (вопрос поступил по электронной почте, вх.7915)**

**Уважаемые сотрудники УФАС по ТО! Обращаю ваше внимание на след. факт: уже много месяцев в аэропорту "Богашево" гостей Томска (непосредственно в отделении выдачи багажа) встречает большой лайтбокс, рекламирующий услуги туристического агентства "Тезаурум-трэвел", на котором слово "агентство" напечатано с орфографической ошибкой (с одной буквой "т"). Считаю это недобросовестной рекламой, понижающей репутацию и имидж Томска как "университетского" и "умного" города, "территорию интеллекта" и т.п. в глазах внешних целевых аудиторий (да и внутренних тоже). Примите, пожалуйста, меры.**

Ответ: уважаемая Ирина Петровна!

Реклама - это информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке; ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации (статья 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 «О рекламе»).

Часть 11 статьи 5 ФЗ «О рекламе» предусматривает, что при производстве, размещении и распространении рекламы должны соблюдаться требования законодательства Российской Федерации, в том числе требования гражданского законодательства, законодательства о государственном языке Российской Федерации.

В соответствии с подп. 10 ч. 1 ст. 3 ФЗ № 53-ФЗ «О государственном языке Российской Федерации» государственный язык Российской Федерации подлежит обязательному использованию в рекламе.

Согласно ч. 6 ст. 1 ФЗ «О государственном языке Российской Федерации» при использовании русского языка как государственного языка Российской Федерации не допускается использования слов и выражений, не соответствующих нормам современного русского литературного языка, за исключением иностранных слов, не имеющих общеупотребительных аналогов в русском языке.

Таким образом, реклама туристического агентства, распространенная в аэропорту «Богашево» с орфографической ошибкой (с одной буквой «т»), содержит признаки нарушения ФЗ «О рекламе», Томским УФАС России будет рассмотрен вопрос о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства о рекламе.

**Вопрос 18 от Ксении М. (вопрос поступил через форму обратной связи)**

**Какой порядок подачи заявления о нарушении законодательства о рекламе при несанкционированной рассылки смс-рекламы?**

Ответ: уважаемая Ксения!

В Томское УФАС России поступило Ваше заявление о разъяснении порядка и формы обращения в антимонопольный орган с заявлением о нарушении законодательства о рекламе. Рассмотрев обращение, антимонопольный орган поясняет следующее.

Согласно Правилам рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17 августа 2006 года № 508, заявление подается в антимонопольный орган в письменной форме с приложением документов, свидетельствующих о признаках нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе. В заявлении должны содержаться, в частности, наименование и место нахождения заявителя, наименование рекламодателя/рекламопроизводителя, описание фактов, свидетельствующих о наличии признаков нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, требования заявителя. В случае невозможности предоставления доказательств, свидетельствующих о признаках нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, заявитель вправе указать лицо или орган, от которого могут быть получены такие доказательства.

Вместе с тем, в случае, если при рассмотрении заявления необходимо получение документов и сведений, содержащих персональные данные заявителя (сведения о детализации счета, телефонных соединениях, смс-сообщения и т.д.), к заявлению следует приложить письменное согласие абонента на получение антимонопольным органом необходимых сведений следующего содержания:

Я, ФИО серия и номер паспорта, даю свое согласие на получение Томским УФАС России сведений о детализации счета, телефонных соединениях, смс-сообщениях, иных переданных данных на/от абонентский номер телефона абонента в целях установления обстоятельств получения смс-сообщения следующего содержания «…».

**Вопрос 19 от Константина В. (поступил через форму обратной связи)**

**Каким образом размещаются в ЕИС планы закупок товаров (работ, услуг) отдельными видами юридических лиц?**

Ответ: уважаемый Константин!

Согласно положениям пунктов 2, 3 статьи 4 Закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг для отдельных видов юридических лиц» (далее – Закон №223-ФЗ) заказчик размещает в единой информационной системе план закупки товаров, работ, услуг на срок не менее чем один год. Порядок формирования плана закупки товаров, работ, услуг, порядок и сроки размещения в единой информационной системе такого плана, требования к форме такого плана устанавливаются Правительством Российской Федерации.

При этом в соответствии с Правилами формирования плана закупки товаров (работ, услуг), утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 17 сентября 2012 г. № 932, в плане закупки могут не отражаться сведения о закупке товаров (работ, услуг), в случае если стоимость товаров (работ, услуг) не превышает 100 тыс. рублей, а в случае, если годовая выручка заказчика за отчетный финансовый год составляет более чем 5 млрд рублей, - сведения о закупке товаров (работ, услуг), стоимость которых не превышает 500 тыс. рублей.

Таким образом, указанная норма Закона № 223-ФЗ является императивной и обязывает заказчиков размещать в единой информационной системе план закупок товаров, работ, услуг на срок не менее чем один год.

В этой связи отмечаем, что для заказчиков предусмотрена возможность размещать в единой информационной системе "пустой" план закупки, содержащий информацию о том, что все закупки осуществляются заказчиком на сумму, не превышающую размера, установленного в части 15 статьи 4 Закона № 223-ФЗ.

**Вопрос 20 от Алексея В. (поступил через форму обратной связи)**

**Каким образом устанавливаются критерии оценки сопоставления заявок при закупках отдельными видами юридических лиц?**

Ответ: уважаемый Алексей!

Основным принципом Закона № 223-ФЗ является информационная открытость закупки.

Порядок подготовки и проведения процедур закупок (включая способы закупок) и условия их применения устанавливаются заказчиками самостоятельно путем принятия в соответствии с Законом № 223-ФЗ положения о закупке.

Таким образом, Закон № 223-ФЗ позволяет заказчику самостоятельно сформировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления сферы деятельности, которые наиболее соответствуют потребностям заказчика.

С учетом изложенного заказчики вправе устанавливать любые критерии оценки сопоставления заявок.

Вместе с тем установление указанных критериев может являться нарушением статьи 17 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ "О защите конкуренции", согласно которой при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе путем предоставления преимущественных условий участия в закупке.

Таким образом, при осуществлении закупочной деятельности необходимо руководствоваться указанными нормами законодательства Российской Федерации.

**Вопрос 21 от Владимира К. (поступил через форму обратной связи):**

**Разъясните процедуру закупок и создания конкурсных (аукционных) комиссий обособленными подразделениями (филиалами); а также размещение планов закупок и планов-графиков в ЕИС, если закупки осуществляются филиалом.**

Ответ: уважаемый Владимир!

Согласно части 1 статьи 1 Закона № 223-ФЗ заказчиками являются юридические лица, указанные в части 2 статьи 1 Закона № 223-ФЗ.

Следует отметить, что в соответствии с частью 2 статьи 55 Гражданского кодекса Российской Федерации филиалом является обособленное подразделение юридического лица, расположенное вне места его нахождения и осуществляющее все его функции или их часть, в том числе функции представительства. Филиалы не являются юридическими лицами. Они наделяются имуществом, создавшим их юридическим лицом, и действуют на основании утвержденных им положений.

С учетом изложенного обособленное подразделение (филиал) не является самостоятельным заказчиком в соответствии с положениями Закона № 44-ФЗ и Закона № 223-ФЗ.

Положениями Закона № 44-ФЗ и Закона № 223-ФЗ не установлен запрет на создание конкурсных (аукционных) комиссий обособленными подразделениями (филиалами) бюджетных учреждений.

В соответствии с частью 2 статьи 4 Закона № 223-ФЗ заказчик размещает в единой информационной системе план закупки товаров, работ, услуг на срок не менее чем один год. При этом все закупки, осуществляемые филиалом, должны быть включены в план закупок заказчика (головной организации).

Таким образом, в соответствии с положениями Закона № 44-ФЗ и Закона № 223-ФЗ планы закупок и планы-графики размещаются в единой информационной системе заказчиками.

**Вопрос 22 от Юлии Амировны (поступил посредством заполнения анкеты в ходе проведения публичных обсуждений):**

**с апреля 2018 года вводятся новые требования квалификации к оценщикам (квалификационные экзамены), возможно ли указание в аукционной документации по выбору поставщика (в данном случае оценщика) требования о наличии у оценщика данного экзамена, сданного в соответствии с действующим законодательством?**

Ответ: уважаемая Юлия Амировна!

           Согласно п.1 ст.10 Закона № 223-ФЗ в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе: требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам товара, работы, услуги, к результатам работы, установленные заказчиком в документации, иные требования, связанные с определением соответствия выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

         Таким образом, считаем, что с момента введения новых требований к квалификации оценщиков (сдача квалификационного экзамена), в документации об аукционе возможно установление заказчиком требования в документации об аукционе наличия у оценщика данного экзамена, сданного в соответствии с действующим законодательством.

**Вопрос 23 от Елены Геннадьевны (поступил посредством заполнения анкеты в ходе проведения публичных обсуждений):**

**принимает ли ФАС жалобы на действия заказчика по 223-ФЗ от гражданина (физического лица), не являющегося заинтересованной стороной (постороннее лицо)?**

Ответ: уважаемая Елена Геннадьевна!

Томское УФАС России рассмотрело Ваше обращение и сообщает следующее.

В соответствии с ч.2 ст.18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Таким образом, обжалование действий (бездействия) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии лицами, не подавшими заявки на участие в торгах, а также лицами права или законные интересы которых не могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов не предусмотрено.

Также, необходимо отметить, что в силу ч.10 ст.3 Закона №223-ФЗ участник закупки вправе обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном антимонопольным органом, действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг в случаях, перечисленных в названной норме.

Указанная норма Закона №223-ФЗ носит императивный характер, и приведенный в ней перечень оснований для обжалования действий (бездействий) заказчика в антимонопольный орган является исчерпывающим, соответственно положения ст.18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», устанавливающие порядок рассмотрения таких жалоб, должны применяться с учетом данной нормы.

Антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) субъектов контроля при организации и проведении закупок в соответствии с Законом от №223-ФЗ. Правом обжалования наделены юридические и физические лица, соответствующие требованиям, установленным заказчиком в соответствии с положением о закупке.

В случаях, предусмотренных законом, участник закупки может заниматься отдельными видами деятельности только на основании специального разрешения (лицензии) или при наличии специальной правоспособности. Физические лица, в силу отраслевого законодательства, не обладающие указанной правоспособностью, не могут являться участниками определенных закупок.

При рассмотрении вопроса о принятии жалобы к рассмотрению, в случае поступления жалобы от физического лица на действия (бездействие) субъектов контроля при проведении закупок в случае отсутствия специальной правоспособности на поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся объектом закупки, и необходимом для выполнения обязательств по заключаемому договору, ФАС России и ее территориальным органам предписано принимать решение о возврате такой жалобы.

В случае, если при рассмотрении вопроса о принятии указанной жалобы к рассмотрению невозможно установить законность установленного субъектом контроля требования к участникам закупки о наличии специальной правоспособности на поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся объектом закупки, и необходимом для выполнения обязательств по заключаемому договору, такая жалоба подлежит рассмотрению. При этом если при рассмотрении жалобы комиссия по контролю в сфере закупок приходит к выводу о законности установления указанного требования и в силу отраслевого законодательства физическое лицо не может обладать такой специальной правоспособностью, жалоба указанного лица подлежит оставлению без рассмотрения.

В силу отраслевого законодательства юридические лица, индивидуальные предприниматели могут обладать специальной правоспособностью. Поэтому жалобы юридических лиц и ИП не могут быть возвращены по основаниям, изложенным в данном разъяснении, и подлежат рассмотрению.

Данная позиция отражена в Письме ФАС России от 13.07.2017 № ИА/47916/17 «По вопросам о принятии к рассмотрению жалоб от физических лиц».

**Вопрос 24 от Анастасии Александровны (поступил посредством заполнения анкеты в ходе проведения публичных обсуждений):**

**каким образом осуществляется надзор за недобросовестной конкуренцией в сфере интеллектуальной собственности и рекламы.**

Ответ: уважаемая Анастасия Александровна!

Одним из важнейших этапов развития антимонопольного законодательства в Российской Федерации стало вступление в законную силу Федерального закона от 05.10.2015 № 275-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее - «Четвертый антимонопольный пакет», Закон № 275-ФЗ).

Изменения антимонопольного законодательства, в рамках «Четвертого антимонопольного пакета», направлены в том числе на пресечение антимонопольных правонарушений в сфере интеллектуальной деятельности.

Закон о защите конкуренции дополнен новой главой, детализирующей перечень форм недобросовестной конкуренции. Одновременно признана утратившей силу статья 14 Закона о защите конкуренции.

Частью 1 статьи 144 Закона о защите конкуренции установлен запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации товаров, работ или услуг (далее - средства индивидуализации).

Данная норма, по сути, развивает положения пункта 6 части 2 статьи 1512 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ).

Статьей 145 Закона о защите конкуренции установлен запрет на недобросовестную конкуренцию путем совершения хозяйствующим субъектом действий по продаже, обмену или иному введению в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности, за исключением средств индивидуализации, принадлежащих хозяйствующему субъекту-конкуренту.

К результатам интеллектуальной деятельности, подлежащих рассмотрению в данной форме недобросовестной конкуренции, в соответствии с частью 1 статьи 1225 ГК РФ относятся произведения науки, литературы и искусства; программы для электронных вычислительных машин (программы для ЭВМ); базы данных; исполнения; фонограммы; сообщение в эфир или по кабелю радио- или телепередач (вещание организаций эфирного или кабельного вещания); изобретения; полезные модели; промышленные образцы; селекционные достижения; топологии интегральных микросхем; секреты производства (ноу-хау).

Сущность исключительного права заключается в праве его владельца пользоваться и распоряжаться соответствующим объектом и корреспондирующей обязанности остальных лиц воздерживаться от его несанкционированного использования, в том случае если санкция необходима. При этом использование может считаться санкционированным только при наличии разрешения на использование объекта исключительных прав, которое оформлено надлежащим образом. В большинстве случаев оформление такой санкции требует регистрации соответствующего соглашения, без которой соглашение считается недействительным. Например, согласно ГК РФ любое лицо, не являющееся патентообладателем, вправе использовать изобретение, полезную модель, промышленный образец, защищенные патентом, лишь с разрешения патентообладателя (на основе лицензионного договора). Лицензионный договор подлежит регистрации в Патентном ведомстве и без регистрации считается недействительным.

Под незаконным использованием следует понимать - несанкционированное владельцем использование объекта интеллектуальной собственности, в том случае, если такая санкция необходима.

Негативные последствия и преимущества проявляются только тогда, когда товар с незаконным использованием интеллектуальной собственности поступает в гражданский оборот. Следовательно, формой вреда в данном случае являются убытки.

Статьей 146 Закона о защите конкуренции установлен запрет на недобросовестную конкуренцию путем совершения хозяйствующим субъектом действий (бездействия), способных вызвать смешение с деятельностью хозяйствующего субъекта-конкурента либо с товарами или услугами, вводимыми хозяйствующим субъектом-конкурентом в гражданский оборот на территории Российской Федерации.

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

В пункте 1 статьи 146 Закона о защите конкуренции указаны действия, относящиеся к недобросовестной конкуренции, связанные с незаконным использованием средств индивидуализации хозяйствующего субъекта – конкурента, такие как незаконное использование обозначения, тождественного товарному знаку, фирменному наименованию, коммерческому обозначению, наименованию места происхождения товара хозяйствующего субъекта-конкурента либо сходного с ними до степени смешения, путем его размещения на товарах, этикетках, упаковках или использования иным образом в отношении товаров, которые продаются либо иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, а также путем его использования в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», включая размещение в доменном имени и при других способах адресации.

Необходимо отметить, что индивидуализировать продукцию могут как обозначения, не зарегистрированные в качестве товарных знаков, так и общий внешний вид, элементы оформления упаковки и другие средства. При смешении продукция хозяйствующего субъекта по тем или иным параметрам настолько напоминает продукцию конкурента, что потребитель способен принять его товар за товар конкурента.

Пунктом 2 статьи 146 Закона о защите конкуренции установлен запрет на недобросовестную конкуренцию путем копирования или имитации внешнего вида товара, вводимого в гражданский оборот хозяйствующим субъектом-конкурентом, упаковки такого товара, его этикетки, наименования, цветовой гаммы, фирменного стиля в целом (в совокупности фирменной одежды, оформления торгового зала, витрины) или иных элементов, индивидуализирующих хозяйствующего субъекта-конкурента и (или) его товар.

         Таким образом, законодатель предоставил антимонопольному органу полномочия по рассмотрению нарушений антимонопольного законодательства в сфере интеллектуальной деятельности.

Кроме того, Томское УФАС России осуществляет надзор за соблюдением законодательства о рекламе.

Федеральным законом «О рекламе» признается недобросовестной реклама, которая:

1) содержит некорректные сравнения рекламируемого товара с находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами;

2) порочит честь, достоинство или деловую репутацию лица, в том числе конкурента;

3) представляет собой рекламу товара, реклама которого запрещена данным способом, в данное время или в данном месте, если она осуществляется под видом рекламы другого товара, товарный знак или знак обслуживания которого тождествен или сходен до степени смешения с товарным знаком или знаком обслуживания товара, в отношении рекламы которого установлены соответствующие требования и ограничения, а также под видом рекламы изготовителя или продавца такого товара;

4) является актом недобросовестной конкуренции в соответствии с антимонопольным законодательством.