Доклад

Кемеровского УФАС России

к Публичным обсуждениям 12 мая 2020 года

**Правоприменительная практика в сфере антимонопольного законодательства**

**Антиконкурентные соглашения на торгах**

Законом о защите конкуренции установлены запреты соглашений, приводящие либо имеющие потенциальную возможность привести к ограничению конкуренции. Данные запреты установлены п.2 ч.1 ст.11, п.1 ч.1 ст.17 Закона о защите конкуренции. При этом ст.11 установлен запрет на соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами (картель), а указанной нормой ст.17 запрет на соглашения заказчиков (организаторов) торгов с их участниками.

Согласно ч.1 ст.11 Закона о защите конкуренции картель – соглашение между хозяйствующими субъектами-конкурентами, осуществляющими продажу либо приобретение товаров на одном товарном рынке. При этом применительно к торгам ограничение конкуренции выражается в том, что такие соглашения должны приводить либо иметь потенциальную возможность приводить к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах.

Согласно п.1 ч.1 ст.17 Закона о защите конкуренции запрещается заключение соглашений между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками этих торгов, если такие соглашения имеют своей целью либо приводят или могут привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо участников.

Данные соглашения могут заключаться как в письменной так и в устной форме.

В 2017 годуУправлением было возбуждено 2 дела по признакам нарушения ст.11 (1 из которых по картелю на торгах).

В 2018 году Управлением возбуждено 5 дел по признакам нарушения ст.11 (4 из которых по картелю на торгах), 3 дела по п.1 ч.1 ст.17.

В 2019 году Управлением возбуждено 1 дело по признакам нарушения ст.11 по картелю на торгах. Дела по антиконкурентным соглашениям между заказчиками либо организаторами торгов с участниками торгов не возбуждались.

В 2020 году Управлением возбуждено 2 дела по признакам нарушения ст.11 при этом данные дела не относятся к картелям на торгах, а также не связаны с соглашениями между заказчиками либо организаторами торгов с участниками торгов.

**Административная ответственность за заключение и участие в антиконкурентном соглашении предусмотрена ст.14.32 КоАП РФ**

За заключение ограничивающего конкуренцию соглашения предусмотрена административная ответственность, при этом меры административной ответственности законодателем установлены очень жесткие.

Это оборотные штрафы, которые рассчитываются от суммы выручки правонарушителя от реализации товара, либо от суммы расходов правонарушителя на приобретение товара. Применительно к антимонопольным соглашениям на торгах (п.2 ч.1 ст.11, п.1 ч.1 ст.17 Закона о защите конкуренции) штраф исчисляется от начальной стоимости предмета торгов. При этом административная ответственность предусмотрена как для юридических так и для должностных лиц.

Для должностного лица может быть применена дисквалификация на срок до трех лет.

Хотелось бы отметить, что привлечение юридического лица к административной ответственности за антиконкурентное соглашение не освобождает от ответственности должностных лиц.

В 2018 г. за заключение, исполнение и участие в антиконкурентном соглашении (картеле) управлением привлечено к административной ответственности;

2 должностных лица в виде штрафов в размере по 20 000 рублей каждому. В настоящее время штрафы оплачены.

1 юридическое лицо в виде штрафа в размере 3 532 760 рублей, который был снижен в дальнейшем при обжаловании соответствующего постановления в судебном порядке до 3 301 240 рублей. В настоящее время штраф оплачен.

В 2019 г. за заключение исполнение и участие в антиконкурентном соглашении (картеле) управлением привлечено к административной ответственности:

2 должностных лица в виде штрафа в размере 20 000 рублей. В настоящее время штрафы оплачены;

11 юридических лиц в виде штрафов в размерах от 100 000 рублей до 7 985 520 рублей.

Кроме того, в 2019 г. за заключение антиконкурентного соглашения между заказчиком и участниками закупок к административной ответственности привлечено:

3 юридических лица в виде штрафов в размерах 952 869,04 рублей, 1 215 003 рубля наложенных в отношении участников закупок (торгов в форме электронных аукционов), и 2 413 181 рубля наложенного в отношении заказчика данных торгов.

2 должностных лица, указанных юридических лиц были привлечены Арбитражным судом РФ к административной ответственности в виде штрафа в размере 20 000 рублей, и одно в виде дисквалификации на 6 месяцев.

В 2020 г. за заключение исполнение и участие в антиконкурентном соглашении (картеле) управлением привлечено к административной ответственности:

2 юридических лица, в виде штрафов в размерах 453 181,24 руб. и 476 402,04 руб. В настоящее время постановления о наложении данных штрафов оспариваются в Арбитражном суде Кемеровской области.

Арбитражным судом КО к административной ответственности привлечено одно должностное лицо в виде штрафа в размере 20 000 рублей. В отношении одного должностного лица в Арбитражном суде КО в настоящее время ведется административное производство.

**Антимонопольный контроль за созданием в субъекте унитарных предприятий. Нарушение статьи 15 Федерального закона № 135-ФЗ «О защите конкуренции» при создании и реорганизации органами власти и управления унитарных предприятий**

До настоящего времени во многих потенциально конкурентных сферах унитарные предприятия препятствуют развитию конкуренции, в связи с чем 27.12.2019 был принят Федеральный закон № 485-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» и Федеральный закон «О защите конкуренции».

Закон разработан ФАС России в целях реализации Национального плана развития конкуренции на 2018-2020 годы и уже с 08.01.2020 вводит запрет на создание унитарных предприятий на конкурентных рынках и определяет закрытый перечень исключений из общего запрета.

Осуществлять контроль за созданием в субъекте Российской Федерации унитарных предприятий уполномочена Федеральная антимонопольная служба.

В Федеральный закон «О защите конкуренции» введена новая Глава 7.1. «Антимонопольные требования к созданию унитарных предприятий и осуществлению их деятельности».

В соответствии со статьей 35.1 Закона О защите конкуренции не допускается деятельность унитарных предприятий на товарных рынках РФ, находящихся в состоянии конкуренции, за исключением если выручка унитарного предприятия от деятельности на товарных рынках РФ, находящихся в состоянии конкуренции, превышает десять процентов совокупной выручки унитарного предприятия за последний год.

В настоящее время не допускается создание, в том числе путем реорганизации, унитарных предприятий или изменение видов их деятельности, за исключением некоторых случаев, например:

- предусмотренных федеральными законами, актами Президента РФ или Правительства РФ

- обеспечения деятельности федеральных органов исполнительной власти

- осуществления деятельности в сферах естественных монополий;

- осуществления деятельности в сфере культуры, искусства, кинематографии и сохранения культурных ценностей и т.д.

Необходимо отметить, что Законом № 485-ФЗ установлено дополнительное исключение из запрета создания унитарных предприятий: при необходимости устранения последствий чрезвычайной ситуации, недопущения угрозы нормальной жизнедеятельности населения по мотивированному представлению высшего должностного лица субъекта РФ. Правительство РФ рассматривает мотивированное представление высшего должностного лица и принимает по нему соответствующее решение.

Вновь введенной Статьей 35 2 Закона о защите конкуренции предусмотрено для органов власти и местного самоуправления право направления запроса о выдаче заключения антимонопольного органа о соответствии создания унитарного предприятия либо изменения видов его деятельности антимонопольному законодательству.

В случае установления территориальным органом ФАС России факта создания на территории субъекта РФ унитарного предприятия или изменения видов деятельности такого предприятия с момента вступления Закона № 485-ФЗ в законную силу, территориальным органам ФАС России необходимо исследовать вопрос о соответствии действий органов власти антимонопольному законодательству.

Нарушение органами власти запрета, установленного статьей 35.1Закона № 135-ФЗ, является основанием для квалификации указанных действий как нарушение пункта 11 части 1 статьи 15 Закона № 135-ФЗ.

Таким образом, в случае, если создание унитарного предприятия или изменение видов его деятельности не подпадает под исключения территориальному органу ФАС России надлежит выдать органам власти предупреждение о прекращении действий, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, предусмотренного пунктом 11 части 1 статьи 15 Закона № 135-ФЗ.

Следует отметить, что Законом № 485-ФЗ предусмотрен переходный период реформирования деятельности унитарных предприятий.

государственные и муниципальные унитарные предприятия, которые созданы до 08.01.2020 подлежат ликвидации или реорганизации по решению учредителя **до 1 января 2025 года.**

Порядок ликвидации унитарного предприятия регулируется нормами статей 35 Закона о государственных и муниципальных унитарных предприятиях и статей 61-63 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ).

Согласно пункту 9 статьи 63 ГК РФ ликвидация юридического лица будет считается завершенной, а юридическое лицо - прекратившим существование после внесения сведений о его прекращении в единый государственный реестр юридических лиц.

Преобразование унитарных предприятий в организации иных организационно-правовых форм осуществляется в соответствии с законодательством Российской Федерации о приватизации.

В соответствии со статьей 13 Федерального закона от 21.12.2001 № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества» одними из способов приватизации государственного и муниципального имущества являются:

- преобразование унитарного предприятия в акционерное общество;

- преобразование унитарного предприятия в общество с ограниченной ответственностью.

Предприятия, которые созданы до дня вступления в силу Закона № 485-ФЗ и осуществляют деятельность на товарных рынках в Российской Федерации, находящихся в условиях конкуренции, в отношении которых учредителем не приняты и (или) не исполнены решения о ликвидации или реорганизации до 1 января 2025 года, подлежат ликвидации в судебном порядке по иску антимонопольного органа.

До настоящего времени запросы о выдаче заключения о соответствии создания унитарного предприятия либо изменения видов его деятельности антимонопольному законодательству в адрес Кемеровского УФАС России не поступали, новые унитарные предприятия в Кузбассе не создаются, в связи с чем основания для принятия мер антимонопольного реагирования, предусмотренных Федеральным законом от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», до настоящего времени отсутствовали.

Кроме того, с целью соблюдения требований действующего законодательства РФ, в том числе антимонопольного законодательства, в Кемеровской области – Кузбасса активно ведется работа по разработке плана по реформированию государственных и муниципальных унитарных предприятий до 1 января 2025 года.

**Судебная практика**

Деятельность, направленная на недопущение и пресечение злоупотребления доминирующим положением, относиться к исполняемым антимонопольным органом функциям.

В статье 10 Федерального закона «О защите конкуренции» установлены запреты, которые обязаны соблюдать хозяйствующие субъекты, положение которых на товарных (финансовых) рынках является доминирующим.

Таким образом, предпринимательская деятельность хозяйствующего субъекта, занимающего доминирующее положение на товарном рынке, регулируется гражданским законодательством Российской Федерации с учетом особенностей, установленных антимонопольным законодательством.

В отношении предпринимательской деятельности такого хозяйствующего субъекта сохраняют свое действие принципы, установленные статьей 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ), такие как: равенство участников гражданских отношений, неприкосновенность собственности, свобода договора, недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, беспрепятственное осуществление гражданских прав. В частности, такой хозяйствующий субъект сохраняет свободу в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении условий договора с учетом положений иных федеральных законов.

Вместе с тем на действия хозяйствующего субъекта, занимающего доминирующее положение, также распространяются и предусмотренные гражданским законодательством обязанности, а именно действовать добросовестно при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей, не извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения.

Таким образом, нормы антимонопольного законодательства в части регулирования предпринимательской деятельности хозяйствующего субъекта, занимающего доминирующее положение на товарном рынке, корреспондируют принципам гражданского законодательства, не допускающим недобросовестное осуществление гражданских прав и исполнение обязанностей, и основаны на положениях статьи 55 Конституции Российской Федерации.

Правовой запрет злоупотребления доминирующим положением, сформулированный в статье 10 Закона о защите конкуренции, включает в себя общий запрет злоупотребления доминирующим положением, а также перечень конкретных форм данного нарушения, который не является исчерпывающим.

В связи с этим злоупотреблением доминирующим положением может быть признано также любое деяние, которое прямо не запрещается конкретным пунктом части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, однако содержит все признаки злоупотребления доминирующим положением, определенные общим запретом злоупотребления доминирующим положением.

Как отметил Конституционный Суд Российской Федерации в определении от 29.01.2015 № 185-О, в части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции называются наиболее распространенные виды злоупотреблений доминирующим положением, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции, а также ущемление интересов других лиц. Из содержания данной нормы следует, что в ней приведен лишь примерный общий перечень запрещенных действий, и соответственно, он носит открытый характер.

Исходя из положений части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, как злоупотребление доминирующим положением запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей.

Следовательно, злоупотребление доминирующим положением характеризуется следующей совокупностью взаимосвязанных признаков:

1) доминирующее положение хозяйствующего субъекта;

2) совершение хозяйствующим субъектом действия (бездействия);

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

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

Согласно части 1 статьи 5 Закона о защите конкуренции доминирующим положением признается положение хозяйствующего субъекта (группы лиц), включая финансовые организации, или нескольких хозяйствующих субъектов (групп лиц) на рынке определенного товара, дающее такому хозяйствующему субъекту (группе лиц) или таким хозяйствующим субъектам (группам лиц) возможность оказывать влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке и (или) устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

При анализе (абзац 2 пункт 4) Постановления Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 30 от 30.06.2008 года указано, что, исходя из системного толкования положений статьи 10 ГК РФ и статей 3 и 10 Закона о защите конкуренции для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия (или угрозы наступления) любого из перечисленных последствий, а именно: недопущения, ограничения, устранения конкуренции или ущемления интересов других лиц.

При этом согласно абзацу 4 пункта 4 выше указанного Постановления в отношении действий (бездействия), прямо поименованных в части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, наличие или угроза наступления соответствующих последствий предполагается и не требует доказывания антимонопольным органом.

Злоупотребление доминирующим положением влечет применение антимонопольным органом мер, направленных на защиту конкуренции, в частности, в виде предписания о прекращении нарушения и устранении его последствий, а также мер административной ответственности (статья 14.31 КоАП РФ).

Федеральным законом от 05.10.2015 № 275-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» в статью 10 Закона о защите конкуренции внесен ряд изменений. В частности, конкретизированы положения относительно злоупотребления доминирующим положением в форме ущемления интересов других лиц.

Рассматриваемая форма злоупотребления доминирующим положением ограничена и разделена на два самостоятельных состава:

а) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности;

Исходя из рассматриваемой формулировки ущемляемые интересы должны непосредственно затрагивать именно предпринимательскую деятельность хозяйствующего субъекта.

б) ущемление интересов неопределенного круга потребителей.

В Определении Верховного Суда Российской Федерации от 20.12.2017 по делу № А64-2941/2016 отражена следующая позиция: «понятие неопределенного круга потребителей используется не в значении невозможности установить число таких лиц на заданный момент времени, а в контексте множественности (не единичности) числа потребителей, как участников рынка, чьи права и законные интересы могут быть затронуты действиями лица, занимающего доминирующее положение, исходя из характера допущенного данным лицом злоупотребления имеющейся у него рыночной властью и последствий таких нарушений» (указанная позиция включена также в Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2018), утвержденный Президиумом Верховного Суда РФ 28.03.2018).

В рамках осуществления полномочий по выявлению и пресечению монополистической деятельности на товарных и финансовых рынках на территории Кемеровской области в 2019 году Кемеровским УФАС России рассматриваются **заявления** на действия хозяйствующих субъектов, злоупотребляющих, по мнению заявителей, своим положением на товарном или финансовом рынке.

Традиционно, большая часть поступивших жалоб обусловлена действиями или бездействием поставщиков коммунальных ресурсов, причём в основном, это жалобы на поставщиков, действующих в сфере электроснабжения.

Также остается неизменно высокой доля жалоб на субъекты естественных монополий, действующие в сфере электроснабжения, теплоснабжения и водоснабжения-водоотведения.

Всего в 2019 году Кемеровским УФАС России было рассмотрено **234** заявления.

Процедура рассмотрения обращений определена Административным Регламентом и требованиями Закона о защите конкуренции. Все потупившие в управление заявления, в установленном Регламентом и Законом порядке, анализируются с позиции соблюдения антимонопольных запретов.

По результатам рассмотрения заявления, материалов антимонопольный орган принимает одно из следующих решений:

1) о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства;

2) об отказе в возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства;

3) о выдаче предупреждения в соответствии со [статьей 39.1](consultantplus://offline/ref=11A069AFAAD2791B752F5A749A18872A2700FE88F4BE79642B1D0DD42F1601DA270F0E6BB7F21BD913C01308F11A24BED58B37F426F0tDI) Закона о защите конкуренции.

В 2019 году по результатам рассмотрения заявлений Кемеровским УФАС России:

- возбужденно 11 дел по признакам нарушений, предусмотренных ст.10 Закона о защите конкуренции, обжаловано – 3 решения;

- выдано 1 предупреждение по признакам нарушения п.3 ч.1 ст.10 Закона о защите конкуренции;

- отказано в возбуждении дела о нарушении ст.10 Закона о защите конкуренции в 222 случаях.

К нарушениям статьи 10 Закона о защите конкуренции, выявленных в 2019 году отнесены следующие нарушения:

- указание в уведомлении о введении режима ограничения потреблении электрической энергии в отношении объекта (котельная) сведений о самостоятельном введении режима ограничения потребления электрической энергии путем полного отключения энергопринимающих устройств от электроснабжения (ниже уровня аварийной брони электроснабжения), а также введение полного ограничения режима потребления;

- несоблюдение сроков уведомления Заявителя о введении режима ограничения потребления на объекте, составление Акта об отказе в доступе инициатора к энергопринимающим устройствам на объекте Заявителя в отсутствии подтверждения получения уведомления о введении режима ограничения потребления, направление заявки в адрес сетевой организации на введение полного режима ограничения потребления электрической энергии на объекте Заявителя;

- непринятие к расчетам за потребленную тепловую энергию показаний приборов учета на объектах бюджетных учреждений, надлежащим образом введенных в эксплуатацию, и необоснованное начисление платы по завышенным объемам потребления тепловой энергии, которые фактически указанными учреждениями не потреблялись;

- нарушение требований п. 9, п. 11, п. 12, п. 13, п. 14 Правил ограничения режима потребления, при введении режима ограничения потребления электрической энергии на котельных;

- искусственное увеличение сетевой организацией полезного отпуска электроэнергии, что ущемляет интересы гарантирующего поставщика, и создает ситуацию, которая ведет к неправильному определению объемов потребленной гражданами электроэнергии, некорректным начислениям, и как следствие, созданию угрозы введения ограничения (приостановления) предоставления электроэнергии потребителям ввиду наличия задолженности.

Наиболее характерными видами нарушения из перечисленных, в отчетном периоде – это нарушения в сфере электроснабжения.

Необходимо отметить, что количество выявляемых Кемеровским УФАС России нарушений статьи 10 Закона о защите конкуренции в последние годы имеет тенденцию к снижению. Во многом это объясняется вступлением в силу изменений, внесённых в Закон о защите конкуренции, исключающих с начала 2016 года возможность квалификации нарушения по статье 10 Закона о защите конкуренции в отношении физических лиц, кроме неопределённого круга потребителей. Соответственно возможность привлечения поставщиков коммунальных услуг к ответственности за ущемление интересов потребителей (граждан) отсутствует, что снижает количество выявляемых управлением правонарушений.

Кроме того, очевидно, что хозяйствующие субъекты, в основном это субъекты естественной монополии, учитывают имеющуюся антимонопольную и судебную практику прошлых лет и осуществляют деятельность, не допуская нарушение Закона о защите конкуренции.

Хозяйствующим субъектам, занимающими доминирующее положение, в том числе субъектам естественной монополии при осуществлении деятельности на рынке, вероятно, также учитывается и то, что за нарушение антимонопольных запретов, установлена серьёзная административная ответственность.

**Судебная практика по делам в сфере электроэнергетики**

1. В качестве примера злоупотребления доминирующим положением на рынке электроэнергии можно привести дело рассмотренное Арбитражным судом Кемеровской области по обжалованию решения Кемеровского УФАС России которым хозяйствующий субъект, занимающий доминирующее положение на рынке электроэнергетики был признан нарушившим часть 1 статьи 10 Федерального Закона № 135-ФЗ (решение комиссии Кемеровского УФАС России от 12.09.2019 по делу №31/А-10-2017 о признании ПАО «Кузбассэнергосбыт» нарушившим часть 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции»).

Злоупотребление доминирующим положением хозяйствующего субъекта на розничном рынке купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности) выразилось в действиях по введению режима ограничения потребления электрической энергии в отношении объектов, принадлежащих ООО «Горводоканал», ООО «Водокомплекс», результатом чего явилось ущемление интересов (создание угрозы) ООО «Горводоканал», ООО «Водокомплекс», а также могло привести к ущемлению интересов неопределенного круга лиц.

При вынесении решения судом сделан вывод, что избранный хозяйствующим субъектом, занимающего доминирующее положение способ защиты своих гражданских прав налагает на его контрагента неразумные ограничения, выполнение которых приведет к нарушению прав и охраняемых законом интересов третьих лиц, которые добросовестно вносят плату за потребленные услуги, а также возможному причинению социальных, экологических, экономических неблагоприятных последствий.

Суд первой инстанции отметили, что гарантирующий поставщик не лишен возможности защитить свои права иными способами, в том числе путем судебного взыскания задолженности за потребленную энергию и неустойки.

(Решение Арбитражного суда Кемеровской области по делу А27-26127/2020).

2) В следующем деле судом остановлено в силе решение комиссии Кемеровского УФАС России, в ходе рассмотрения которого установлено, что злоупотребление доминирующим положением выразилось в расчете ООО «КЭнК» операторам связи платы за услуги по предоставлению доступа к собственной инфраструктуре (опоры ЛЭП) без учета требований, установленных Постановлением Правительства РФ от 29.11.2014 № 1284 «Об утверждении Правил недискриминационного доступа к инфраструктуре для размещения сетей электросвязи» (решение Комиссии кемеровского УФАС России от 12.07.2019 по делу № 43/А-10-2018).

Судом при вынесении решения установлено, что согласно пункту 38 Правил № 1284 тарифы на доступ к инфраструктуре в сопоставимых условиях устанавливаются владельцем инфраструктуры равными для всех пользователей инфраструктуры, заинтересованных в доступе к определенному виду объектов инфраструктуры или их части и предполагающих использовать объекты инфраструктуры или их часть, на уровне, обеспечивающем компенсацию экономически обоснованных затрат и необходимой прибыли. В состав тарифа на доступ к инфраструктуре включаются затраты, которые несет владелец инфраструктуры на исполнение обязанностей, предусмотренных пунктом 30 данных правил. Согласно пункту 3 статьи 6 Федерального закона от 07.07.2003 N 126-ФЗ «О связи» (далее - Закон о связи) собственник или иной владелец указанного недвижимого имущества вправе требовать от организации связи соразмерную плату за пользование имуществом, если иное не предусмотрено федеральными законами. В пункте 5 статьи 6 Закона о связи предусмотрено, что операторы связи на возмездной основе вправе размещать кабели связи в линейно-кабельных сооружениях связи вне зависимости от принадлежности этих сооружений. Таким образом, несмотря на то, что тарифы на доступ к инфраструктуре (в том числе сопряженных объектов инфраструктуры) не подпадают под государственное регулирование, однако положениями Закона о связи и Правил № 1284 установлен принцип соразмерности платы за предоставление доступа к объектам для размещения сетей связи. Суд согласился с доводами УФАС КО и указал, что согласно названного принципа предполагается необходимость компенсации владельцу инфраструктуры экономически обоснованных затрат и необходимой прибыли.

(Решение Арбитражного суда Кемеровской области от 26.11.2019 по делу № А27-17830/2019).

**Практика по недобросовестной конкуренции**

С 2016 года действуют изменения, внесенные в Федеральный закон «О защите конкуренции» Федеральным законом от 05.10.2015 № 275-ФЗ, которые в том числе коснулись развития института пресечения недобросовестной конкуренции и расширения института предупреждения по некоторым статьям.

Закон о защите конкуренции был дополнен новой главой 2.1, детализирующей перечень форм недобросовестной конкуренции.

**Значительно был расширен перечень оснований для выдачи предупреждения, в том числе была** предусмотрена выдача предупреждений в случае выявления признаков нарушения:

* статьи 14.1 (запрет на недобросовестную конкуренцию путем дискредитации),
* статьи 14.2 (запрет на недобросовестную конкуренцию путем введения в заблуждение),
* статьи 14.3 (запрет на недобросовестную конкуренцию путем некорректного сравнения),
* статьи 14.7 (запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с незаконным получением, использованием, разглашением информации, составляющей коммерческую или иную охраняемую законом тайну),

- статьи 14.8 (запрет на иные формы недобросовестной конкуренции),

Необходимо учитывать, что без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения принятие антимонопольным органом решения о возбуждении дела о нарушении указанных пунктов (статей) Закона о защите конкуренции не допускается.

Согласно части 8 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции в случае невыполнения предупреждения в установленный срок при наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства антимонопольный орган обязан принять решение о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства в срок, не превышающий десяти рабочих дней со дня истечения срока, установленного для выполнения предупреждения.

**По статьям 14.4** «Запрет на недобросовестную конкуренции, связанную с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации товаров, работ или услуг», **14.5** «Запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с использованием результатов интеллектуальной деятельности», **14.6** «Запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с созданием смешения» **Закона о защите конкуренции, которые касаются интеллектуальной собственности, сразу возбуждается дело, без выдачи предупреждения.**

**В 2019** **году по недобросовестной конкуренции Кемеровским УФАС России было выдано** **7** **предупреждений, из них:**

**- 4 по признакам нарушения статьи 14.8 Закона о защите конкуренции**, выразившихся в занижение страховыми организациями цены контракта при расчете страховой премии для участия в аукционе на оказание услуг по обязательному страхованию гражданской ответственности владельцев транспортных средств (ОСАГО), **из них:**

**- 2 предупреждения о необходимости совершения действий,** направленных на прекращение нарушения антимонопольного законодательства **путем перечисления в бюджет дохода, полученного вследствие нарушения ст.14.8 Закона о защите конкуренции было выдано:**

- **АО «АльфаСтрахование»** - **в сумме 16 827 349,21 рублей**, данное предупреждение не исполнено, в связи с этим Кемеровским УФАС России было возбуждено дело № 042/01/14.8-723/2019, в настоящее время дело находится в стадии рассмотрения.

Предупреждение былообжаловано в Арбитражный суд Кемеровской области, в Седьмой арбитражный апелляционный суд, данными инстанциями приняты судебные акты подтверждающие законность и обоснованность вынесения предупреждения, Обществом была подана кассационная жалоба в Арбитражный суд Западно-Сибирского округа, постановлением по делу № А 27-11448/2019 предупреждение Кемеровского УФАС России было признано недействительным в части указания АО «АльфаСтрахование» на необходимость устранения последствий выявленного нарушения путем перечисления в бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства.

- **АО «СОГАЗ»** **- в сумме 434 483,08 рублей**, данное предупреждение не было исполнено. Кемеровским УФАС России было возбуждено дело № 042/01/14.8-1061/2019, по результатам его рассмотрения 30.03.2020 Комиссией Кемеровского УФАС России было принято решение о признании Общества нарушившим статью 14.8 ФЗ «О защите конкуренции». Предписание не выдавалось, в связи с устранением нарушения, 25.10.2019 доход, полученный вследствие нарушения антимонопольного законодательства, был перечислен в бюджет.

Данное предупреждение было обжаловано, Арбитражный суд КО, Седьмой апелляционный арбитражный суд г. Томска (**№ А 27-13242/2019),** данными инстанциями приняты судебные акты подтверждающие законность и обоснованность вынесения данного предупреждения, Обществом была подана кассационная жалоба в Арбитражный суд Западно-Сибирского округа, была назначена к рассмотрению на 28 апреля 2020.

- **2** предупреждения о необходимости совершения действий, направленных на прекращение нарушения антимонопольного законодательства, устранение причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения (СПАО «РЕСО-Гарантия», исполнены).

**Также Кемеровским УФАС России были выданы следующие предупреждения:**

- **2 предупреждения по признакам нарушения статьи 14.1 Закона о защите конкуренции**, выразившихся в распространении ложной, искаженной, недостоверной информации, порочащей деловую репутацию конкурента **(ООО ТД «Спасатель» и ИП).** Данные предупреждения были исполнены в установленный срок.

**- 1 предупреждение по признакам нарушения пункта 1 статьи 14.2, пункта 1 статьи 14.3 Закона о защите конкуренции, выразившихся** в распространении недостоверной информации в сети Интернет о начале осуществления деятельности, а также с указанием информации «лучшие условия обслуживания клиентов» без указания критериев по которым Общество предоставляет лучшие условия обслуживания клиентов **(ООО «Альбатрос-БКТ»).** Предупреждение исполнено в установленный срок.

**В 2020** **году по недобросовестной конкуренции Кемеровским УФАС России было выдано** **4** **предупреждения, из них:**

- **1 предупреждение** о необходимости совершения действий, направленных на прекращение нарушения антимонопольного законодательства путем перечисления в бюджет дохода, полученного вследствие нарушения пункта 3 статьи 14.7 Закона о защите конкуренции было выдано ООО «Бусзапчасть» о перечислении в бюджет в размере 47950 рублей, предупреждение было исполнено в срок.

- **2 предупреждения** **по признакам нарушения пункта 3 статьи 14.2** Закона о защите конкуренциибыло выданоООО «ТД Полифлок», ООО «НПО Полифлок» о необходимости прекращения указанных действий путем совершения в течение 30 дней с момента получения настоящего предупреждения действий по удалению с сайта недостоверной информации:

- Производство ионообменной смолы - катионита осуществляется строго в соответствии с ГОСТом 20298-74…» и документов: сертификата соответствия № POCC RU.АГ98.Н14302 со сроком действия с 05.08.2014 по 04.08.2017 и экспертного заключения регистрационный № 363-03-Э3 от 19.03.2012.

- «Производство ионообменных смол… 2007г. запуск линии по производству сильнокислотного катионита КУ-2-8… В настоящий момент осуществляется производство нескольких видов ионообменных смол: …» и писем хозяйствующих субъектов (ООО «Бийскэнерго», OAO «Концерн Энергоатом» Нововоронежская АЭС) в которых указывается, что ОАО «Полифлок» является изготовителем ионообменной смолы «Катионит КУ-2-8», а также заключение ОАО «ОГК-6» Новочеркасская ГРЭС, в котором указывается на то, что ООО «Полифлок» является изготовителем ионообменной смолы «Катионит КУ-2-8».

Предупреждения исполнены в установленный срок.

- **1 предупреждение** по признакам нарушения статьи 14.1 Закона о защите конкуренциио необходимости прекращения распространения неподтвержденных документально сведений и опровержению информации, распространенной АО «КЭЗСБ» в письме (исх. № 574 от 08.11.2019), адресованном ООО «ММК-Уголь», в части отсутствия у ООО «НПО «ПроЭнергоМаш» мощностей, опыта реализации соответствующих проектов было выдано АО «КЭЗСБ», находится в стадии исполнения.