****

Управление Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

680000, г. Хабаровск, ул. Запарина, 67

|  |
| --- |
|  |

**Обзор**

 **практики типовых нарушений антимонопольного законодательства органами местного самоуправления**

**в 2013 году**

**I. Статистика нарушения органами власти и органами местного самоуправления антимонопольного законодательства**

В 2013 году Хабаровским УФАС России рассмотрено 187 дел о нарушении органами власти и органами местного самоуправления антимонопольного законодательства, в 64 случаях факты нарушения подтвердились. По результатам рассмотрения дел выдано 46 предписаний о прекращении нарушения антимонопольного законодательства, 42 из которых исполнены в установленный срок. 4 предписания находятся в стадии исполнения.

В разрезе статей нарушения выглядят следующим образом:

- совершение действий (бездействия), принятие актов, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции – 28 нарушений (незаконное предоставление преференций, необоснованное препятствование осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами, наделение хозяйствующего субъекта властными функциями, прочие нарушения),

- заключение недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством соглашения либо осуществление недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством согласованных действий – 9 нарушений (ограничение доступа на рынок хозяйствующих субъектов),

- нарушение антимонопольных требований к торгам, запросу котировок цен – 24 нарушения (необоснованное ограничение доступа к участию в торгах, запросу котировок цен, создание преимущественных условий, ограничение конкуренции между участниками торгов, запроса котировок цен, прочие нарушения),

- нарушение порядка заключения договоров в отношении публичного имущества – 3 нарушения.

Из общего количества нарушений 63 (98,43%) нарушения допущено органами местного самоуправления.

За нарушение антимонопольного законодательства 26 должностных лиц властных органов привлечено к административной ответственности с применением меры ответственности в виде административного штрафа на общую сумму 391000,00 руб.

**II. Требования антимонопольного законодательства в типовых ситуациях деятельности органов местного самоуправления**

*1. Передача в пользование объектов муниципальной собственности хозяйствующим субъектам без проведения торгов и в отсутствие оснований, исключающих обязанность их проведения, а также без согласования с антимонопольным органом предоставления муниципальных преференций.*

В соответствии со статьей 17.1 Закона о защите конкуренции 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 возможно только по результатам проведения конкурсов или аукционов на право заключения этих договоров, за исключением установленных в частях 1 и 3 данной статьи случаев.

Частью 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции органам местного самоуправления запрещается принимать акты и осуществлять действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе предоставление государственных и муниципальных преференций в нарушение порядка, установленного главой 5 настоящего закона.

Из данного положения следует, что достаточным основанием для вывода о нарушении части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции является создание условий, возможности для наступления последствий в виде недопущения, ограничения либо устранения конкуренции.

В тех случаях, когда требуется проведение торгов, подразумевающее состязательность хозяйствующих субъектов, их непроведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении торгов в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги, доступ к соответствующему товарному рынку либо права ведения деятельности на нем.

Передача муниципального имущества в пользование определенного хозяйствующего субъекта, без соблюдения установленного законом публичного порядка, обеспечивает такому субъекту преимущественные условия осуществления предпринимательской деятельности, исключает возможность иных хозяйствующих субъектов в равных (конкурентных) условиях претендовать на получение муниципального имущества в пользование, ведет к недопущению конкуренции за право обладания таким имуществом.

В соответствии с пунктом 20 статьи 4 Закона о защите конкуренции предоставление органами местного самоуправления отдельным хозяйствующим субъектам преимущества, которое обеспечивает им более выгодные условия деятельности, путем передачи муниципального имущества, иных объектов гражданских прав либо путем предоставления имущественных льгот является муниципальной преференцией.

Передача муниципального имущества хозяйствующему субъекту на безконкурсной основе, в отсутствие законодательно установленных оснований, в понятии Закона о защите конкуренции является муниципальной преференцией, порядок предоставления которой установлен статьями 19, 20 данного закона.

Частью 3 статьи 19 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что муниципальная преференция может быть предоставлена только с предварительного письменного согласия антимонопольного органа.

Несоблюдение установленного порядка заключения договоров в отношении муниципального имущества либо порядка предоставления муниципальных преференций, является нарушением запрета, установленного пунктом 7 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

*2. Проведение конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом, собственники помещений которого приняли и реализовали решение о способе управления таким домом путем управления управляющей организацией.*

Частями 2, 3 статьи 161 Жилищного кодекса Российской Федерации установлено, что собственники помещений в многоквартирном доме обязаны выбрать один из способов управления многоквартирным домом: 1) непосредственное управление собственниками помещений в многоквартирном доме; 2) управление товариществом собственников жилья либо жилищным кооперативом или иным специализированным потребительским кооперативом; 3) управление управляющей организацией.

Многоквартирный дом может управляться только одной управляющей организацией (часть 9 статьи 161 ЖК РФ).

Способ управления многоквартирным домом выбирается на общем собрании собственников помещений в многоквартирном доме и может быть выбран и изменен в любое время на основании его решения. Решение общего собрания о выборе способа управления является обязательным для всех собственников помещений в многоквартирном доме.

Собственник помещения в многоквартирном доме вправе обжаловать в суд решение, принятое общим собранием собственников помещений в данном доме с нарушением требований настоящего Кодекса, в случае, если он не принимал участие в этом собрании или голосовал против принятия такого решения и если таким решением нарушены его права и законные интересы.

Случаи проведения органом местного самоуправления конкурса по отбору управляющей организации установлены статьей 161 Жилищного кодекса Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 39 Правил проведения органом местного самоуправления открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 06.02.2006 № 75, в случае если до дня проведения конкурса собственники помещений в многоквартирном доме выбрали способ управления многоквартирным домом или реализовали решение о выборе способа управления этим домом, конкурс не проводится. Отказ от проведения конкурса по иным основаниям не допускается.

Решением Верховного Суда Российской Федерации от 10.08.2009 № ГКПИ 09-830 пункт 39 Правил признан недействующим в части, позволяющей не проводить конкурс по отбору управляющей организации в случае, если до дня его проведения собственники помещении в многоквартирном доме выбрали способ управления этим домом, но не реализовали принятое решение о выборе способа управления многоквартирным домом.

Пунктом 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции установлен запрет на принятие органами местного самоуправления актов, осуществление действий (бездействия) которые необоснованно препятствуют осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами, в том числе путем установления не предусмотренных законодательством Российской Федерации требований к товарам или к хозяйствующим субъектам.

В случае, если собственники помещений в многоквартирном доме выбрали и реализовали способ управления домом, путем управления управляющей организацией, и уведомили об этом орган местного самоуправления (с приложением соответствующих документов), основания для проведения конкурса отсутствуют.

При этом, в полномочия органа местного самоуправления не входит проведение проверки представленных листов голосования, протоколов общих собраний, договоров управления на предмет соблюдения установленной жилищным законодательством процедуры выбора и реализации способа управления многоквартирным домом.

Игнорирование же органом местного самоуправления решения собственников и проведение соответствующего конкурса противоречит пункту 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, поскольку приведет к необоснованному управлению домом двумя управляющими организациями, препятствованию осуществлению деятельности выбранной собственниками управляющей организации.

*3. При предоставлении муниципальной услуги «Выдача градостроительного плана земельного участка» не допускается требовать от получателей услуги* *какие-либо документы (помимо сведений, необходимых для идентификации обратившегося лица).*

Правоотношения, связанные с подготовкой и выдачей градостроительного плана земельного участка, регулируются градостроительным законодательством.

Подготовка градостроительных планов земельных участков осуществляется в составе проекта межевания территории или в виде отдельного документа применительно к застроенным или предназначенным для строительства, реконструкции объектов капитального строительства (за исключением линейных объектов) земельным участкам (части 1 и 2 статьи 44 Градостроительного кодекса Российской Федерации).

В составе градостроительного плана земельного участка, в том числе указываются: границы участка; границы зон действия публичных сервитутов; минимальные отступы от границ участка; информация о технических условиях подключения объектов капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения и о разрешенном использовании земельного участка; информация о требованиях к назначению, параметрам и размещению объекта капитального строительства на указанном земельном участке (часть 3 статьи 44 Градостроительного кодекса Российской Федерации, пункт 3 части 1 статьи 4 Федерального закона от 29.12.2004 № 191-ФЗ «О введении в действие Градостроительного кодекса Российской Федерации»).

Градостроительный план земельного участка подлежит представлению в уполномоченный орган для получения разрешения на строительство объекта, поскольку такое разрешение подтверждает соответствие проектной документации требованиям градостроительного плана, а также для ввода объекта в эксплуатацию (пункт 2 части 7, часть 1 статьи 51, пункт 2 части 3 статьи 55 Градостроительного кодекса Российской Федерации).

В соответствии с частью 17 статьи 46 Градостроительного кодекса Российской Федерации (об особенностях подготовки документации по планировке территории, разрабатываемой на основании решения органа местного самоуправления поселения или органа местного самоуправления городского округа) в случае, если физическое или юридическое лицо обращается в орган местного самоуправления с заявлением о выдаче ему градостроительного плана земельного участка, не требуется проведение процедур, предусмотренных частями 1 - 16 данной статьи (регламентируют последовательность действий органов местного самоуправления в связи с подготовкой документации и вопросы проведения публичных слушаний). Орган местного самоуправления в течение тридцати дней со дня поступления указанного обращения осуществляет подготовку градостроительного плана земельного участка и утверждает его. Орган местного самоуправления предоставляет заявителю градостроительный план земельного участка без взимания платы.

Из содержания приведенных норм следует, что подготовка и выдача градостроительного плана земельного участка осуществляется по заявлению собственника, пользователя либо иного заинтересованного лица и является обязанностью уполномоченного органа.

Названные нормы Градостроительного кодекса Российской Федерации, регулирующие отношения, возникшие между заявителем и органом местного самоуправления, не предусматривают обязанность гражданина обосновать цель истребования градостроительного плана, предоставить иные документы, кроме тех, которые связаны с возможностью идентификации обратившегося лица.

Кроме того, по смыслу статей 41 - 46 Градостроительного кодекса Российской Федерации градостроительный план земельного участка по существу представляет собой выписку из правил землепользования и застройки, проекта планировки и проекта межевания территории квартала (микрорайона) применительно к конкретному земельному участку, в которой указывается информация о строительных характеристиках предназначенного для застройки участка и имеющихся в отношении него строительных ограничениях. При этом градостроительный план не устанавливает соответствующие характеристики, а лишь воспроизводит те из них, которые установлены в перечисленных актах в отношении территории, на которой расположен данный конкретный участок.

Из пункта 2.3 Инструкции о порядке разработки, согласования, экспертизы и утверждения градостроительной документации, утвержденной постановлением Государственного комитета Российской Федерации по строительству и жилищно-коммунальному комплексу от 29.10.2002 № 150 (в силу статьи 7 Закона № 191-ФЗ применяемой в части, не противоречащей Градостроительному кодексу) также следует, что градостроительный план земельного участка не входит в перечень градостроительной документации о застройке территории поселений и других муниципальных образований, который включает в себя: проекты планировки частей территорий поселений; проекты межевания территорий; проекты застройки кварталов, микрорайонов, других элементов планировочной структуры поселений.

Аналогичные разъяснения по вопросу выдачи градостроительного плана земельного участка даны Федеральным агентством по строительству и жилищно-коммунальному хозяйству в письме от 17.12.2012 № 3427-ВК/11/ГС.

Нормы Градостроительного кодекса Российской Федерации, применительно к выдаче градостроительного плана земельного участка, не содержат предписаний о представлении каких-либо документов (помимо сведений, необходимых для идентификации обратившегося лица) для его выдачи, в том числе технических паспортов на объекты капитального строительства, правоустанавливающих документов на земельный участок, материалов топографической съемки, чертежей градостроительного плана земельного участка, а также указания на обстоятельства, которые могут быть основанием для отказа в выдаче градостроительного плана (для неисполнения органами местного самоуправления установленной законом обязанности и для ограничения установленного законом права заявителя), соответственно, требование этих документов противоречит приведенным нормам Градостроительного кодекса Российской Федерации и является нарушением пункта 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, так как необоснованно понуждает получателей муниципальной слуги обратиться в соответствующие органы и организации за оформлением соответствующих документов, в том числе и на платной основе, что влияет на затраты при строительстве объектов, препятствует осуществлению хозяйственной деятельности, создает административные барьеры в оформлении разрешительной документации на строительство.

*4. Наделение специализированной службы по вопросам похоронного дела функциями по обслуживанию муниципальных общественных кладбищ, учету захоронений, ведению регистрационных документов и иными полномочиями контрольно-распорядительного характера.*

Пунктом 22 статьи 14 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» к вопросам местного значения поселения отнесены организация ритуальных услуг и содержание мест захоронения.

В соответствии со статьей 1 Федерального закона от 12.01.1996 № 8-ФЗ «О погребении и похоронном деле» (далее – Закон о погребении) погребение умершего гарантируется с учетом волеизъявления, выраженного лицом при жизни, и пожелания родственников.

Супруг, близкие родственники, иные родственники, законные представители, иные лица, взявшие на себя обязанность осуществить погребение умершего, могут получать ритуальные услуги (в том числе и услуги погребения) у любого лица, осуществляющего оказание таких услуг. Иначе следовало бы признать, что у граждан отсутствует право выбора организации, оказывающей такие услуги.

Статьей 25 Закона о погребении закреплены гарантии осуществления погребения путем организации похоронного дела, предусматривающей создание специализированных служб, которые обязаны оказывать гарантированный перечень услуг по погребению на безвозмездной основе. Закон о погребении не предусматривает, что субъектный состав лиц, имеющих право осуществлять погребение умершего и оказывать услуги по погребению, ограничивается специализированными службами, и что иные юридические и физические лица лишены права заниматься этой деятельностью.

В соответствии со статьей 29 Закона о погребении органы местного самоуправления районов, поселений и городских округов создают специализированные службы по вопросам похоронного дела, на которые в соответствии с настоящим Федеральным законом возлагается обязанность по осуществлению погребения умерших.

Специализированные службы по вопросам похоронного дела создаются в предусмотренных российским гражданским законодательством организационно-правовых формах. При этом наделение хозяйствующего субъекта статусом специализированной службы законом не предусмотрено, поскольку не является созданием муниципального унитарного предприятия или общества с ограниченной ответственностью по смыслу статьи 29 Закона о погребении.

Органы местного самоуправления и специализированные службы по вопросам похоронного дела не вправе препятствовать в осуществлении погребения лицам, исполняющим волеизъявление умершего, а также действующим от имени и по поручению супруга, близких родственников, иных родственников, законных представителей, иных лиц, взявших на себя обязанность осуществить погребение умершего.

Системный анализ норм Закона о погребении свидетельствует, что, устанавливая гарантии, связанные с погребением умерших, в частности возлагая обязанность по осуществлению погребения умерших на специализированные службы, Закон не исключает возможности выполнения данной деятельности другими коммерческими организациями.

По смыслу приведенных норм функции по обслуживанию и содержанию муниципальных общественных кладбищ, а равно функции по ведению регистрации и учета произведенных захоронений и памятников, осуществлению контроля за соблюдением порядка захоронений на кладбище, выдаче разрешений на осуществление захоронений, отводу земельных участков под захоронения и т.д. отнесены к функциям органа местного самоуправления, осуществляемым за счет средств местного бюджета. Законодательством не установлена возможность передачи полномочий по решению вопросов, связанных с организацией ритуальных услуг и содержанием мест захоронения хозяйствующему субъекту.

Специализированная служба по своей организационно-правовой форме и статусу не является органом местного самоуправления, в связи с чем не может быть наделена функциями и правами органов местного самоуправления. В данном случае специализированная служба является одним из хозяйствующих субъектов, осуществляющим деятельность на рынке ритуальных услуг наравне с другими хозяйствующими субъектами, оказывающими аналогичные услуги.

Частью 3 статьи 15 Закона о защите конкуренции запрещается совмещение функций органов местного самоуправления и функций хозяйствующих субъектов, а также наделение хозяйствующих субъектов функциями и правами указанных органов.

Наделение специализированной службы функциями по обслуживанию муниципальных общественных кладбищ, полномочиями на осуществление функций контрольно-распорядительного характера на территории муниципального общественного кладбища (ведение регистрации и учета произведенных захоронений и памятников, осуществление контроля за соблюдением порядка захоронений на кладбище, выдача разрешений на осуществление захоронений и т.д.), является нарушением части 3 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

*5. Предоставление земельного участка хозяйствующему субъекту для осуществления жилищного строительства без проведения торгов.*

По общим правилам статьи 30 Земельного кодекса Российской Федерации предоставление земельных участков для строительства из земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности, осуществляется с проведением работ по их формированию: - без предварительного согласования мест размещения объектов; - с предварительным согласованием мест размещения объектов (пункт 1).

Предоставление земельного участка для строительства без предварительного согласования места размещения объекта осуществляется по результатам проведения торгов по продаже земельного участка или продаже права на заключение договора аренды земельного участка или предоставление земельного участка в аренду без проведения торгов на основании заявления гражданина или юридического лица, заинтересованных в предоставлении земельного участка при условии предварительной и заблаговременной публикации сообщения о наличии предлагаемых для такой передачи земельных участков в случае, если имеется только одна заявка (пункт 4).

Предоставление земельного участка для строительства с предварительным согласованием места размещения объекта осуществляется в следующем порядке: - выбор земельного участка и принятие в порядке, установленном статьей 31 настоящего Кодекса, решения о предварительном согласовании места размещения объекта; - выполнение в отношении земельного участка кадастровых работ, осуществление его государственного кадастрового учета; - принятие решения о предоставлении земельного участка для строительства в соответствии с правилами, установленными статьей 32 настоящего Кодекса (пункт 5).

В случае, если земельный участок сформирован, но не закреплен за гражданином или юридическим лицом, его предоставление для строительства осуществляется в соответствии с [подпунктами 3](#Par8) и [4 пункта 4](#Par9) указанной статьи, если иной порядок не установлен настоящим Кодексом (пункт 6 статьи 30 ЗК РФ).

Статьей 30.1 Земельного кодекса Российской Федерации установлены особенности предоставления земельных участков для жилищного строительства, в соответствии с которыми земельные участки предоставляются в собственность или в аренду, а в случаях, установленных подпунктами 5 и 5.1 пункта 1 статьи 24, - в безвозмездное срочное пользование без предварительного согласования места размещения объекта.

Продажа земельных участков для жилищного строительства или продажа права на заключение договоров аренды земельных участков для жилищного строительства осуществляется на аукционах, за исключением случаев, установленных подпунктами 5 и 5.1 пункта 1 статьи 24, пунктом 2.1 статьи 30 и пунктом 27 статьи 38.1 настоящего Кодекса (пункты 1, 2).

В силу пункта 15 статьи 3 Федерального закона от 25.10.2001 № 137-ФЗ «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации» до 30.12.2007 земельный участок, находящийся в государственной или муниципальной собственности, предоставляется лицу в аренду для жилищного строительства, комплексного освоения в целях жилищного строительства на основании заявления без проведения торгов, если предоставление земельного участка такому лицу предусмотрено соглашением, заключенным таким лицом с исполнительным органом государственной власти или органом местного самоуправления при одновременном соблюдении следующих условий: - соглашение заключено с таким лицом до 30.12.2004; - соглашением предусмотрены осуществление таким лицом передачи жилых помещений, снос объектов капитального строительства либо строительство объектов коммунальной или социальной инфраструктуры и на момент заключения договора аренды земельного участка в соответствии с настоящим пунктом указанные обязательства выполнены полностью.

До 01.03.2007 земельный участок, находящийся в государственной или муниципальной собственности, предоставляется лицу в аренду для жилищного строительства на основании заявления без проведения торгов, если предоставление земельного участка такому лицу предусмотрено решением о предварительном согласовании места размещения объекта, которое принято до 01.10.2005, но не ранее чем за три года до предоставления земельного участка.

В случае, если в соответствии с Земельным кодексом Российской Федерации частично или полностью выполнены процедуры по выбору земельного участка для строительства, но до 01.10.2005 не принято решение о предварительном согласовании места размещения объекта, такой земельный участок не может быть предоставлен для жилищного строительства в аренду или собственность без проведения аукциона.

Из системного толкования приведенных норм следует, что предоставление земельных участков для жилищного строительства осуществляется по результатам проведения аукциона, за исключением случаев, прямо поименованных в законе.

Учитывая изложенное, предоставление земельного участка для осуществления жилищного строительства без проведения торгов, в том числе по процедуре предварительного согласования места размещения объекта, за исключением случаев, установленных Земельным кодексом Российской Федерации, является нарушением части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, поскольку исключает возможность иных хозяйствующих субъектов при прочих равных условиях (торги) претендовать на получение такого земельного участка в пользование для жилищного строительства.

*6. Непроведение органом местного самоуправления открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом.*

В соответствии с частями 4, 13 статьи 161 Жилищного кодекса Российской Федерации орган местного самоуправления в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, проводит открытый конкурс по отбору управляющей организации, если в течение года до дня проведения указанного конкурса собственниками помещений в многоквартирном доме не выбран способ управления этим домом или если принятое решение о выборе способа управления этим домом не было реализовано.

Открытый конкурс проводится также в случае, если до окончания срока действия договора управления многоквартирным домом, заключенного по результатам открытого конкурса, не выбран способ управления этим домом или если принятое решение о выборе способа управления этим домом не было реализовано, а также при вводе в эксплуатацию многоквартирного дома.

С выбранной по результатам конкурса управляющей организацией заключается договор управления многоквартирным домом.

Частью 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции органам местного самоуправления запрещено осуществлять бездействие, которое приводит либо может привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Квалификация бездействия в качестве запрещенного антимонопольным законодательством допускается только в тех случаях, когда в результате такого бездействия наступает либо может наступить нарушение охраняемого законом баланса экономических интересов хозяйствующих субъектов, осуществляющих деятельность на одном и том же товарном рынке в соответствующих географических границах.

Учитывая, что в данном случае возможность управляющей организации управлять многоквартирным домом обеспечивается посредством проведения конкурсных процедур, неисполнение органом местного самоуправления установленной законом обязанности создает необоснованный административный барьер к доступу на рынок услуг управления многоквартирными домами, является препятствием в осуществлении управляющими организациями хозяйственной деятельности, что прямо запрещено частью 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

*7. Неисполнение обязанности по осуществлению контроля за размещением рекламных конструкций на муниципальном имуществе.*

В соответствии с пунктами 1, 7 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон № 38-ФЗ) реклама - 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; рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Статьей 19 Закона № 38-ФЗ установлены требования к распространению наружной рекламы.

Распространение наружной рекламы с использованием щитов, стендов, строительных сеток, перетяжек, электронных табло, проекционного и иного предназначенного для проекции рекламы на любые поверхности оборудования, воздушных шаров, аэростатов и иных технических средств стабильного территориального размещения, монтируемых и располагаемых на внешних стенах, крышах и иных конструктивных элементах зданий, строений, сооружений или вне их, а также остановочных пунктов движения общественного транспорта осуществляется владельцем рекламной конструкции, являющимся рекламораспространителем, с соблюдением требований настоящей статьи. Владелец рекламной конструкции (физическое или юридическое лицо) - собственник рекламной конструкции либо иное лицо, обладающее вещным правом на рекламную конструкцию или правом владения и пользования рекламной конструкцией на основании договора с ее собственником (пункт 1).

Установка и эксплуатация рекламной конструкции осуществляются ее владельцем по договору с собственником земельного участка, здания или иного недвижимого имущества, к которому присоединяется рекламная конструкция, либо с лицом, управомоченным собственником такого имущества, в том числе с арендатором (пункт 5).

Заключение договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции на земельном участке, здании или ином недвижимом имуществе, находящемся в государственной или муниципальной собственности, осуществляется на основе торгов (в форме аукциона или конкурса), проводимых органами государственной власти, органами местного самоуправления или уполномоченными ими организациями в соответствии с законодательством Российской Федерации. Форма проведения торгов (аукцион или конкурс) устанавливается органами государственной власти или представительными органами муниципальных образований (пункт 5.1).

Установка и эксплуатация рекламной конструкции допускаются при наличии разрешения на установку и эксплуатацию рекламной конструкции (далее также - разрешение), выдаваемого на основании заявления собственника или иного указанного в частях 5 - 7 настоящей статьи законного владельца соответствующего недвижимого имущества либо владельца рекламной конструкции органом местного самоуправления муниципального района или органом местного самоуправления городского округа, на территориях которых предполагается осуществлять установку и эксплуатацию рекламной конструкции (пункт 9).

Установка и эксплуатация рекламной конструкции без разрешения, срок действия которого не истек, не допускаются. В случае установки и (или) эксплуатации рекламной конструкции без разрешения, срок действия которого не истек, она подлежит демонтажу на основании предписания органа местного самоуправления муниципального района или органа местного самоуправления городского округа, на территориях которых установлена рекламная конструкция (пункт 10).

Размер платы за установку рекламной конструкции установлен пунктом 105 статьи 333.33 Налогового кодекса Российской Федерации.

Из приведенных норм следует, что распространение наружной рекламы допускается на основании договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции при наличии разрешения, выдаваемого органом местного самоуправления. Заключение договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции на государственном или муниципальном имуществе осуществляется по результатам торгов.

Пункт 15.1 части 1 статьи 15, пунктом 26.1 части 1 статьи 16 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» утверждение схемы размещения рекламных конструкций, выдача разрешений на установку и эксплуатацию рекламных конструкций, аннулирование таких разрешений, выдача предписаний о демонтаже самовольно установленных рекламных конструкций отнесены к вопросам местного значения муниципального района и городского округа, в зависимости от места размещения рекламной конструкции.

В тех случаях, когда установка и эксплуатация рекламных конструкций на муниципальном имуществе осуществляется хозяйствующим субъектом без заключения по результатам торгов договора и без получения соответствующего разрешения органа местного самоуправления непринятие уполномоченным органом местного самоуправления предусмотренных Законом № 38-ФЗ мер, направленных на прекращение эксплуатации незаконно установленных рекламных конструкций является запрещенным антимонопольным законодательством бездействием, поскольку приводит к созданию такому хозяйствующему субъекту преимущественных условий осуществления деятельности на рынке услуг распространения наружной рекламы.

*8. Предъявление к оценщикам требования о наличии опыта работы в сфере оценки имущества не менее одного года при заключении договора на оценку муниципального имущества.*

Федеральным законом от 29.07.1998 №135-ФЗ «Об оценочной деятельности» (далее – Закон об оценочной деятельности) установлены правовые основы регулирования оценочной деятельности, при этом под оценочной деятельностью понимается профессиональная деятельность субъектов оценочной деятельности, направленная на установление в отношении объектов оценки рыночной, кадастровой или иной стоимости (статья 3).

Субъектом оценочной деятельности, как следует из статьи 4 указанного закона, признаются физические лица, являющиеся членами одной из саморегулируемых организаций оценщиков и застраховавшие свою ответственность в соответствии с требованиями данного закона. Оценщик может осуществлять оценочную деятельность самостоятельно, занимаясь частной практикой, а также на основании трудового договора между оценщиком и юридическим лицом, которое соответствует условиям, установленным статьей 15.1 Закона об оценочной деятельности.

Как следует из статьи 15.1 названного закона, юридическое лицо, которое намерено заключить с заказчиком договор на проведение оценки, обязано, в частности,  иметь в штате не менее двух лиц, соответствующих требованиям части второй статьи 24 Закона об оценочной деятельности.

В силу статьи 24 Закона об оценочной деятельности оценщик может быть членом только одной саморегулируемой организации оценщиков, отвечающей требованиям поименованного закона. Для вступления в члены саморегулируемой организации оценщиков физическое лицо представляет:

- документ об образовании и (или) о квалификации, подтверждающий получение профессиональных знаний в области оценочной деятельности;

- справку об отсутствии неснятой или непогашенной судимости за преступления в сфере экономики, а также за преступления средней тяжести, тяжкие и особо тяжкие преступления.

Саморегулируемая организация оценщиков при приеме физических лиц в члены саморегулируемой организации оценщиков вправе предъявлять иные связанные с осуществлением оценщиком оценочной деятельности и не противоречащие настоящему Федеральному закону и другим федеральным законам требования.

Лицо, в отношении которого принято решение о его соответствии требованиям, установленным частями второй и третьей данной статьи, считается принятым в члены саморегулируемой организации оценщиков, и сведения о таком лице вносятся в реестр членов саморегулируемой организации оценщиков в течение трех дней со дня представления таким лицом договора обязательного страхования ответственности, отвечающего требованиям, установленным статьей 24.7 данного закона, и внесения установленных саморегулируемой организацией оценщиков взносов. Такому лицу в течение десяти дней со дня внесения сведений о нем в реестр членов саморегулируемой организации оценщиков выдается документ о членстве в саморегулируемой организации оценщиков.

Приведенные нормы не ставят в зависимость возможность осуществления оценочной деятельности от наличия у оценщика какого-либо минимального опыта работы в данной сфере, в связи с чем требование о наличии опыта работы по оценке недвижимого имущества не менее одного года является необоснованным, исключает возможность претендовать на заключение с органом местного самоуправления договора оказания услуг оценки лиц, опыт работы которых менее одного года, противоречит пункту 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

*9. Заключение муниципального контракта (договора) без проведения торгов в целях удовлетворения потребности в определенных товарах, работах, услугах вследствие непреодолимой силы.*

Отношения, связанные с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных, муниципальных нужд, нужд бюджетных учреждений, регулируются Федеральным законом от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о размещении заказов).

Под муниципальными нуждами понимаются обеспечиваемые за счет средств местных бюджетов и внебюджетных источников финансирования потребности муниципальных образований, муниципальных заказчиков в товарах, работах, услугах, необходимых для решения вопросов местного значения и осуществления отдельных государственных полномочий, переданных органам местного самоуправления федеральными законами и (или) законами субъектов Российской Федерации, функций и полномочий муниципальных заказчиков (часть 2 статьи 3 Закона о размещении заказов).

Согласно части 1 статьи 4 Закона о размещении заказов муниципальными заказчиками выступают органы местного самоуправления, казенные учреждения и иные получатели средств федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации или местных бюджетов при размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг за счет бюджетных средств и внебюджетных источников финансирования. Иными заказчиками выступают бюджетные учреждения при размещении ими заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг независимо от источников финансового обеспечения их исполнения.

Под размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд заказчиков понимаются осуществляемые в порядке, предусмотренном настоящим Федеральным законом, действия заказчиков, уполномоченных органов по определению поставщиков (исполнителей, подрядчиков) в целях заключения с ними государственных или муниципальных контрактов, а также гражданско-правовых договоров бюджетных учреждений на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд соответствующих заказчиков, а в случае, предусмотренном пунктом 14 части 2 статьи 55 настоящего Федерального закона, в целях заключения с ними также иных гражданско-правовых договоров в любой форме (статья 5 Закона о размещении заказов).

Статьей 10 Закона о размещении заказов установлены способы размещения заказа: - путем проведения торгов в форме конкурса, аукциона, в том числе аукциона в электронной форме; - без проведения торгов (запрос котировок, у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), на товарных биржах). При этом, во всех случаях размещение заказа осуществляется путем проведения торгов, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Федеральным законом (часть 2). Решение о способе размещения заказа принимается заказчиком, уполномоченным органом в соответствии с положениями настоящего Федерального закона (часть 3).

Согласно пункту 6 части 2 статьи 55 Закона о размещении заказов размещение заказа у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) осуществляется заказчиком в случае, если возникла потребность в определенных товарах, работах, услугах вследствие непреодолимой силы, в связи с чем применение иных способов размещения заказа, требующих затрат времени, нецелесообразно. Заказчик вправе заключить в соответствии с настоящим пунктом контракт на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг в количестве, объеме, необходимых для ликвидации последствий непреодолимой силы.

При этом по смыслу данной нормы размещение заказа допускается у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) только в том случае, если применение иных способов размещения заказа, требующих затрат времени, нецелесообразно.

Исходя из пункта 3 статьи 401 Гражданского кодекса Российской Федерации непреодолимая сила - чрезвычайные и непредотвратимые при данных условиях обстоятельства, которые, как правило, не зависят от воли и действий участников экономического соглашения, в связи с которыми участники оказываются неспособными выполнить принятые ими обязательства. Под чрезвычайностью понимается исключительность, выход за рамки обыденного обстоятельства, невозможность предвидения наступления соответствующих обстоятельств, необычайность для тех или иных жизненных условий. Чрезвычайность обстоятельства - то, что не могло быть учтено ни при каких обстоятельствах. К таким обстоятельствам относят: пожары, землетрясения, наводнения, другие стихийные бедствия.

Такие обстоятельства, к примеру, как необходимость выполнения срочного ремонта поврежденных конструктивных элементов объекта, если повреждение связано с длительной эксплуатацией объекта и непроведением плановых ремонтов, необходимость закупки оборудования, когда сроки поставки позволяют провести соответствующие конкурентные процедуры, не могут быть отнесены к обстоятельствам непреодолимой силы, соответственно, осуществление закупки товаров, работ, услуг по основанию, установленному пунктом 6 части 2 статьи 55 Закона о размещении заказов, является неправомерным.

Согласно пункту 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции запрещаются соглашения между органами местного самоуправления или между ними и хозяйствующими субъектами либо осуществление этими органами и организациями согласованных действий, если такие соглашения или такое осуществление согласованных действий приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, в частности, к ограничению доступа на товарный рынок, выхода из товарного рынка или устранению с него хозяйствующих субъектов.

В соответствии с пунктом 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции соглашение - договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Заключение с определенным хозяйствующим субъектом муниципального контракта (договора) без проведения процедуры торгов и в отсутствие оснований, исключающих обязанность их проведения, исключает возможность иных хозяйствующих субъектов при прочих равных условиях (торги) претендовать на заключение такого контракта (договора), создает отдельному хозяйствующему субъекту преимущественные условия осуществления хозяйственной деятельности, приводит к ограничению конкуренции.

*10. Заключение в течение одного квартала нескольких муниципальных контрактов (договоров) на поставку одноименных товаров, работ, услуг, общая цена которых в совокупности превышает 100 тыс. руб.*

В силу пункта 14 части 2 статьи 55 Закона о размещении заказов размещение заказа у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) осуществляется заказчиком в случае, если осуществляются поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд заказчиков на сумму, не превышающую установленного Центральным банком Российской Федерации предельного размера расчетов наличными деньгами в  Российской Федерации между юридическими лицами по одной сделке; при этом заказы на поставки одноименных товаров, выполнение одноименных работ, оказание одноименных услуг заказчик вправе размещать в течение квартала в соответствии с данным пунктом на сумму, не превышающую указанного предельного размера расчетов наличными деньгами. По итогам размещения таких заказов могут быть заключены контракты, а также иные гражданско-правовые договоры в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации.

Согласно указанию Центрального банка Российской Федерации от 20.06.2007 №1843-У «О предельном размере расчетов наличными деньгами и расходованием наличных денег, поступивших  в кассу юридического лица или кассу индивидуального предпринимателя» предельный размер расчетов наличными деньгами между юридическими лицами составляет 100 тысяч рублей.

Частью 6.1 статьи 10 Закона о размещении заказов под одноименными товарами, одноименными работами, одноименными услугами понимаются товары, работы, услуги, относящиеся к одной группе товаров, работ, услуг в соответствии с номенклатурой товаров, работ, услуг для нужд заказчиков, утверждаемой федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим нормативное правовое регулирование в сфере размещения заказов.

Одноименность товаров, работ, услуг определяется в соответствии с утвержденной приказом Минэкономразвития России от 07.06.2011 № 273 номенклатурой товаров, работ, услуг для нужд заказчиков.

Заключение в течение одного квартала нескольких муниципальных контрактов (договоров) на поставку одноименных товаров, работ, услуг, общая цена которых в совокупности превышает 100 тыс. руб. без проведения торгов, запроса котировок цен, является нарушением пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

*11. Заключение с хозяйствующим субъектом договора аренды земельного участка, занятого муниципальным общественным кладбищем.*

Согласно пункту 1 статьи 18 и статьи 26 Закона о погребении общественные кладбища находятся в ведении органов местного самоуправления. Финансовое обеспечение похоронного дела осуществляется за счет средств соответствующих бюджетов. Законом о погребении не предусмотрена возможность передачи общественных кладбищ в ведение какого-либо хозяйствующего субъекта, в том числе и обладающего статусом специализированной службы, соответственно, заключение с хозяйствующим субъектом договора аренды земельного участка, занятого муниципальным общественным кладбищем, является нарушением Закона о погребении и статьи 16 Закона о защите конкуренции, поскольку обеспечивает такому субъекту преимущественные условия осуществления хозяйственной деятельности.

*12. Заключение с хозяйствующим субъектом договора управления многоквартирным домом, все помещения в котором находятся в муниципальной собственности, без проведения торгов.*

По договору управления многоквартирным домом одна сторона (управляющая организация) по заданию другой стороны (собственников помещений в многоквартирном доме, органов управления товарищества собственников жилья, органов управления жилищного кооператива или органов управления иного специализированного потребительского кооператива либо в случае, предусмотренном частью 14 статьи 161 настоящего Кодекса, застройщика) в течение согласованного срока за плату обязуется оказывать услуги и выполнять работы по надлежащему содержанию и ремонту общего имущества в таком доме, предоставлять коммунальные услуги собственникам помещений в таком доме и пользующимся помещениями в этом доме лицам, осуществлять иную направленную на достижение целей управления многоквартирным домом деятельность (часть 2 статьи 162 Жилищного кодекса Российской Федерации).

В соответствии со статьей 163 Жилищного кодекса Российской Федерации порядок управления многоквартирным домом, все помещения в котором находятся в собственности Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования, устанавливается соответственно уполномоченным Правительством Российской Федерации федеральным органом исполнительной власти, органом государственной власти субъекта Российской Федерации и органом местного самоуправления.

Управление многоквартирным домом, в котором доля Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования в праве общей собственности на общее имущество в многоквартирном доме составляет более чем пятьдесят процентов, осуществляется на основании договора управления данным домом, заключенного с управляющей организацией, выбранной по результатам открытого конкурса, который проводится в порядке, установленном Правительством Российской Федерации в соответствии с частью 4 статьи 161 настоящего Кодекса.

Порядок проведения конкурса установлен Правилами проведения органом местного самоуправления открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 06.02.2006 № 75.

Поскольку специальными нормами статьи 163 Жилищного кодекса Российской Федерации в качестве способа заключения договора управления многоквартирным домом, в котором доля публичного образования в праве общей собственности на общее имущество составляет более чем пятьдесят процентов, определен конкурс, заключение договора без проведения конкурсных процедур противоречит пункту 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции.

*13. Продление договора управления многоквартирным домом, заключенного по результатам проведенного конкурса.*

В части 3 статьи 161 Жилищного кодекса Российской Федерации закреплено, что способ управления многоквартирным домом выбирается на общем собрании собственников помещений в многоквартирном доме и может быть выбран и изменен в любое время на основании его решения.

В соответствии с частью 4 статьи 161 Жилищного кодекса Российской Федерации орган местного самоуправления в порядке, установленном уполномоченным Правительством Российской Федерации федеральным органом исполнительной власти, проводит открытый конкурс по отбору управляющей организации, если в течение года до дня проведения указанного конкурса собственниками помещений в многоквартирном доме не выбран способ управления этим домом или если принятое решение о выборе способа управления этим домом не было реализовано. Открытый конкурс проводится также в случае, если до окончания срока действия договора управления многоквартирным домом, заключенного по результатам открытого конкурса, не выбран способ управления этим домом или если принятое решение о выборе способа управления этим домом не было реализовано.

В соответствии с частью 5 статьи 161 Жилищного кодекса Российской Федерации орган местного самоуправления в течение десяти дней со дня проведения открытого конкурса, уведомляет всех собственников помещений в многоквартирном доме о результатах указанного конкурса и об условиях договора управления этим домом. Собственники помещений в многоквартирном доме обязаны заключить договор управления этим домом с управляющей организацией, выбранной по результатам открытого конкурса, в порядке, установленном статьей 445 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Согласно части 6 статьи 161 Жилищного кодекса Российской Федерации орган местного самоуправления не позднее чем за месяц до окончания срока действия договора управления многоквартирным домом, заключенного по результатам конкурса, созывает собрание собственников помещений в этом доме для решения вопроса о выборе способа управления домом, если такое решение ранее не было принято.

Обязанность органа местного самоуправления по проведению конкурса исключается только в том случае, если до окончания срока действия указанного договора собственники приняли и реализовали решение о выборе способа управления многоквартирным домом.

При таком положении орган местного самоуправления не вправе принять решение о продлении заключенного с управляющей организацией по результатам конкурса договора управления многоквартирным домом на основании части 6 статьи 162 Жилищного кодекса Российской Федерации, если до истечения срока действия такого договора собственниками помещений в многоквартирном доме не принято и не реализовано решение о способе управления домом путем управления этой же управляющей организацией.

*14. Требование от участников торгов на право заключения договора в отношении муниципального имущества документов, не предусмотренных законодательством, а также предъявление требований к порядку оформления предоставляемых документов, не предусмотренных законодательством.*

Порядок заключения договоров в отношении государственного и муниципального имущества установлен статьей 17.1 Закона о защите конкуренции.

Из части 1 указанной статьи следует, 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 случаев, установленных законом.

Порядок проведения конкурсов или аукционов на право заключения указанных договоров и перечень видов имущества, в отношении которого заключение указанных договоров может осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса, устанавливаются федеральным антимонопольным органом (часть 5).

Приказом ФАС России от 10.02.2010 № 67 (зарегистрирован в Минюсте России 11.02.2010 № 16386) утверждены Правила проведения конкурсов или аукционов на право заключения договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров, предусматривающих переход прав в отношении государственного или муниципального имущества (далее – Правила).

Пунктами 17, 18 Правил установлены требования к участникам конкурсов или аукционов, исходя из которых, участником конкурсов или аукционов может быть любое юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения, а также места происхождения капитала или любое физическое лицо, в том числе индивидуальный предприниматель, претендующее на заключение договора. Участники конкурсов или аукционов должны соответствовать требованиям, установленным законодательством Российской Федерации к таким участникам.

Кроме указанных в пункте 18 настоящих Правил требований организатор конкурса или аукциона не вправе устанавливать иные требования к участникам конкурсов или аукционов (пункт 19 Правил).

Согласно пункту 20 Правил организатор конкурса или аукциона, конкурсная или аукционная комиссия вправе запрашивать информацию и документы в целях проверки соответствия участника конкурса или аукциона требованиям, указанным в пункте 18 настоящих Правил, у органов власти в соответствии с их компетенцией и иных лиц, за исключением лиц, подавших заявку на участие в соответствующем конкурсе или аукционе. При этом организатор конкурса или аукциона, конкурсная или аукционная комиссия не вправе возлагать на участников конкурсов или аукционов обязанность подтверждать соответствие данным требованиям.

Пунктами 52, 121 Правил установлен исчерпывающий перечень документов, предоставляемых участником торгов в составе заявки, а также требования к оформлению таких документов, которые не могут быть расширены органом местного самоуправления при формировании условий документации о торгах.

В данной связи, требование о предоставлении участниками торгов документов, не поименованных в указанных пунктах, а также предъявление к предоставляемым документам требования о сроке их действия, о нотариальном удостоверении, в случае, если это не предусмотрено Правилами, является незаконным.

Частями 1, 2 статьи 17 Закона о защите конкуренции установлен запрет на действия при проведении торгов, запроса котировок цен, которые приводят либо могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе необоснованное препятствование доступу к участию в торгах.

В данном случае незаконное требование к составу предоставляемых документов возлагает на претендентов обязанность получать и предоставлять в составе заявки документы, предоставление которых не предусмотрено законодательством, что создает административные барьеры при проведении торгов, препятствует доступу к участию в торгах, может повлечь необоснованное отклонение поданной заявки.

Аналогичная ситуация при проведении продажи муниципального имущества в соответствии с законодательством Российской Федерации о приватизации, при проведении торгов на право заключения договоров о предоставлении земельного участка для жилищного строительства, договора управления многоквартирным домом.

*15. Неразмещение информации о проведении торгов на официальном сайте Российской Федерации.*

В соответствии с частью 6 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции с 01.01.2011 информация о проведении конкурсов или аукционов на право заключения договоров в отношении государственного и муниципального имущества размещается на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов, определенном Правительством Российской Федерации.

Согласно пункту 27 Правил информация о проведении конкурсов или аукционов размещается на официальном сайте Российской Федерации в сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов, определенном Правительством Российской Федерации, без взимания платы. При этом к информации о проведении конкурсов или аукционов относится предусмотренная настоящими Правилами информация и полученные в результате принятия решения о проведении конкурсов или аукционов и в ходе конкурсов или аукционов сведения, в том числе сведения, содержащиеся в извещении о проведении конкурса или аукциона, извещении об отказе от проведения конкурсов или аукционов, конкурсной документации, документации об аукционе, изменениях, вносимых в такие извещения и такую документацию, разъяснениях такой документации, протоколах, составляемых в ходе конкурсов или аукционов.

Извещение о проведении конкурса размещается на официальном сайте торгов не менее чем за тридцать дней до дня окончания подачи заявок на участие в конкурсе (пункт 29 Правил), о проведении аукциона не менее чем за двадцать дней до дня окончания подачи заявок на участие в аукционе (пункт 103 Правил).

Извещение о проведении торгов также может быть опубликовано в любых средствах массовой информации, а также размещено в любых электронных средствах массовой информации, при условии, что такие опубликование и размещение не могут осуществляться вместо предусмотренного пунктами 29, 103 настоящих Правил размещения (пункты 30, 104).

Постановлениями Правительства Российской Федерации от 28.09.2010 № 767, от 10.09.2012 № 909 в качестве адреса официального сайта Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о  проведении конкурсов и аукционов на право заключения договоров, в отношении государственного или муниципального имущества, предусмотренных антимонопольным законодательством Российской Федерации, определен сайт -  [www.torgi.gov.ru](http://www.torgi.gov.ru).

Таким образом, с 01.01.2011 органы власти, органы местного самоуправления, государственные и муниципальные предприятии, учреждения и иные лица, являющиеся организаторами торгов на право заключения договоров в отношении государственного и муниципального имущества, проводимых в соответствии со статьей 17.1. Закона о защите конкуренции, должны размещать соответствующую информацию о торгах на официальном сайте Российской Федерации.

Неразмещение информации о торгах в установленном Законом о защите конкуренции и Правилами порядке необоснованно препятствует подаче заявке на участие в торгах, ведет к сокращению количества участников торгов, ограничивает конкуренцию при их проведении.

Размещение информации о проведении торгов в иных источниках не может подменить ее размещение на официальном сайте Российской Федерации, так как заинтересованные в участии в торгах лица, в соответствии с требовании статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, ожидают получение соответствующей информации именно с федерального портала и не обладают сведениями  об иных источниках информации, в которых такие сведения могут быть размещены для публичного доступа.

Аналогичная ситуация с нарушением порядка информационного обеспечения при проведении продажи муниципального имущества в соответствии с законодательством Российской Федерации о приватизации, при заключении договоров аренды земельных участков для жилищного строительства, для его комплексного освоения в целях жилищного строительства.

*16. Требование к участникам торгов на право заключения договора в отношении муниципального имущества об отсутствии задолженности по начисленным налогам, сборам и иным обязательным платежам в бюджеты любого уровня или государственные внебюджетные фонды.*

В соответствии с пунктами 17, 18 Правил участником конкурсов или аукционов может быть любое юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения, а также места происхождения капитала или любое физическое лицо, в том числе индивидуальный предприниматель, претендующее на заключение договора.

Участники конкурсов или аукционов должны соответствовать требованиям, установленным законодательством Российской Федерации к таким участникам. Предъявление иных требований к участникам торгов запрещено пунктом 19 Правил.

Пунктами 52, 121 Правил участник торгов обязан представить в составе заявки в частности копию учредительных документов заявителя (для юридических лиц); решение об одобрении или о совершении крупной сделки либо копию такого решения в случае, если требование о необходимости наличия такого решения для совершения крупной сделки установлено законодательством Российской Федерации; учредительными документами юридического лица и если для заявителя заключение договора, внесение задатка или обеспечение исполнения договора являются крупной сделкой; заявление об отсутствии решения о ликвидации заявителя - юридического лица, об отсутствии решения арбитражного суда о признании заявителя - юридического лица, индивидуального предпринимателя банкротом и об открытии конкурсного производства, об отсутствии решения о приостановлении деятельности заявителя в порядке, предусмотренном Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

Из приведенных норм Правил не следует, что организатор торгов вправе по своему усмотрению устанавливать к участникам торгов любые требования, а только те, которые предъявляются к таким участникам законодательством. Требование об отсутствии у участника торгов на право заключения договора в отношении муниципального имущества задолженности по начисленным налогам, сборам и иным обязательным платежам в бюджеты любого уровня или государственные внебюджетные фонды ни статьей 17.1 Закона о защите конкуренции, ни Правилами не предусмотрено, соответственно, предъявление такого требования противоречит части 2 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

*17. Объединение в одном лоте торгов на право заключения договора в отношении муниципального имущества объектов, предназначенных для предоставления коммунальных услуг населению, теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения, заготовки древесины для котельной, утилизации ТБО.*

Пунктами 38, 112 Правил установлено, что при разработке конкурсной или аукционной документации запрещается включение в состав одного лота технологически и функционально не связанного государственного или муниципального имущества, в частности, включение в состав одного лота государственного или муниципального имущества, предназначенного для электроснабжения, теплоснабжения, газоснабжения, а также водоснабжения и водоотведения.

Теплоснабжение, водоснабжение, водоотведение, утилизация ТБО являются различными и самостоятельными видами деятельности, регулируемыми отдельными нормативными правовыми актами, каждый из этих видов деятельности может осуществляться как одним хозяйствующим субъектом в совокупности, так и отдельными хозяйствующими субъектами.

В соответствии с пунктом 30 части 1 статьи 12  Федерального закона от 04.05.2011 №99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» деятельность по обезвреживанию и размещению отходов I - IV классов опасности подлежит лицензированию.

Объединение в одном лоте имущества, предназначенное для различных видов деятельности, один из которых подлежит лицензированию, создает необоснованное препятствие доступу к участию в торгах лицам, которые данную лицензию не имеют, но имеют возможность осуществлять теплоснабжение, водоснабжение и водоотведение.

Объединение в одном лоте имущества, предназначенного для теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения, также необоснованно ограничивает доступ к участию в торгах лиц, имеющих возможность осуществлять только один из указанных видов деятельности, соответственно, подобные действия организатора торгов противоречат части 2 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

*18. Установление в конкурсной документации на проведение открытого конкурса на право заключения концессионного соглашения требования к участникам конкурса о наличии опыта выполнения аналогичных договоров. Сокращение срока подачи заявок на участие в конкурсе.*

Отношения, связанные с заключением концессионного соглашения, регулируются Федеральным законом от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (далее – Закон № 115-ФЗ).

 Согласно частям 1, 9 статьи 3 Закона № 115-ФЗ по концессионному соглашению одна сторона (концессионер) обязуется за свой счет создать и (или) реконструировать определенное этим соглашением имущество (недвижимое имущество или недвижимое имущество и движимое имущество, технологически связанные между собой и предназначенные для осуществления деятельности, предусмотренной концессионным соглашением), право собственности на которое принадлежит или будет принадлежать другой стороне (концеденту), осуществлять деятельность с использованием (эксплуатацией) объекта концессионного соглашения, а концедент обязуется предоставить концессионеру на срок, установленный этим соглашением, права владения и пользования объектом концессионного соглашения для осуществления указанной деятельности.

Объектами концессионного соглашения являются в частности системы коммунальной инфраструктуры и иные объекты коммунального хозяйства, в том числе объекты тепло-, газо- и энергоснабжения, централизованные системы горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельные объекты таких систем (пункт 11 части 1 статьи 4 Закона № 115-ФЗ).

В силу части 1 статьи 13 Закона № 115-ФЗ концессионное соглашение заключается путем проведения конкурса на право заключения концессионного соглашения, за исключением случаев, предусмотренных статьей 37 настоящего Федерального закона. Порядок проведения такого конкурса установлен главой 3 Закона № 115-ФЗ.

Согласно части 3 статьи 21 Закона № 115-ФЗ при проведении открытого конкурса сведения и протоколы конкурсной комиссии, предусмотренные статьями 24 - 26, 28, 29, 31, 33 - 35 настоящего Федерального закона, подлежат размещению на официальном сайте Российской Федерации в сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов, определенном Правительством Российской Федерации.

Сообщение о проведении конкурса опубликовывается конкурсной комиссией в определяемом концедентом официальном издании и размещается на официальном сайте в сети «Интернет» (при проведении открытого конкурса) или направляется лицам в соответствии с решением о заключении концессионного соглашения одновременно с приглашением принять участие в конкурсе (при проведении закрытого конкурса) в срок, установленный конкурсной документацией, но не менее чем за тридцать рабочих дней до дня истечения срока представления заявок на участие в конкурсе (часть 1 статьи 26 Закона № 115-ФЗ).

В случае проведения открытого конкурса концедент размещает конкурсную документацию на официальном сайте в сети «Интернет» в срок, предусмотренный частью 1 статьи 26 настоящего Федерального закона, одновременно с размещением сообщения о проведении открытого конкурса (часть 4 статьи 23 Закона № 115-ФЗ).

Уменьшение срока, отведенного на информационное обеспечение конкурса, необоснованно сокращает срок подачи конкурсных предложений, препятствует доступу к участию в торгах и является нарушением части 2 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Статьей 23 Закона № 115-ФЗ предусмотрено, что конкурсная документация должна содержать требования, которые предъявляются к участникам конкурса (в том числе требования к квалификации, профессиональным, деловым качествам) и в соответствии с которыми проводится предварительный отбор участников конкурса (пункт 3 части 1). Конкурсная документация не должна содержать требования к участникам конкурса, необоснованно ограничивающие доступ какого-либо из участников конкурса к участию в конкурсе и (или) создающее кому-либо из участников конкурса преимущественных условий участия в конкурсе (часть 3).

Таким образом, в конкурсную документацию не подлежат включению требования к участникам конкурса, которые могут необоснованно ограничивать доступ к участию в конкурсе тех потенциальных участников, которые таким субъективным требованиям не соответствуют.

Под «опытом», не относящемся к правовой категории, понимается совокупность практически усвоенных знаний, умений, навыков. Учитывая, что носителями этих знаний, умений и навыков могут быть только физические лица - работники юридического лица, то и требовать наличия опыта можно только у штатных работников конкурсанта, а не у самого юридического лица.

Из содержания статьи 2 Закона № 115-ФЗ следует, что правовая основа заключения концессионного соглашения не ограничивается регулированием нормами данного закона.

В соответствии со статьей 10 Гражданского кодекса Российской Федерации не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом). Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Пунктами 3, 5 части 1 статьи 23 Закона № 115-ФЗ концеденту предоставлено право устанавливать в конкурсной документации требования к участникам конкурса и перечню документов, представляемых участниками конкурса для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Предоставленное концеденту право предъявлять к участникам конкурса на право заключения концессионного соглашения определенные требования должно реализовываться в системе действующего правового регулирования с учетом норм Закона № 115-ФЗ, а также запретов, перечисленных в статье 17 Закона о защите конкуренции. Реализация концедентом полномочий, предоставленных ему Законом № 115-ФЗ, в ущерб конкуренции при проведении торгов является недопустимой.

Включение в конкурсную документацию требования к опыту работы конкурсанта является ограничением конкуренции и нарушением части 3 статьи 23 Закона № 115-ФЗ, поскольку эти действия не только ограничивают, но и пресекают выход на соответствующий рынок вновь созданным предприятиям, даже в том случае, если они обладают соответствующей производственной базой и производственными мощностями, квалифицированным персоналом и материальными ресурсами.

**III. Административная ответственность органов местного самоуправления за нарушение антимонопольного законодательства**

Статей 14.9, частью 3 статьи 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность должностных лиц органов местного самоуправления за осуществление действий (бездействия), которые недопустимы в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации и приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, а равно к ограничению свободного перемещения товаров (работ, услуг), свободы экономической деятельности, а также за заключение недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения или осуществление недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации согласованных действий.

Санкции указанных статьей предусматривают наказание в виде административного штрафа в размере от пятнадцати до пятидесяти тысяч рублей либо дисквалификацию на срок до трех лет.

Частью 1.2 статьи 28.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлено, что поводом к возбуждению дел об административных правонарушениях, предусмотренных статьями 14.9, 14.32 настоящего Кодекса, является принятие комиссией антимонопольного органа решения, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации.

Из статьи 2.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях следует, что административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

При этом, в примечании к данной статье раскрыто понятие должностного лица как лица, постоянно, временно или в соответствии со специальными полномочиями осуществляющее функции представителя власти, то есть наделенное в установленном законом порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся в служебной зависимости от него, а равно лицо, выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных организациях, а также в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации.

В соответствии с правовой позицией Пленума Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 16.10.2009 № 19, под организационно-распорядительными функциями следует понимать полномочия должностного лица, которые связаны с руководством трудовым коллективом государственного органа, государственного или муниципального учреждения (его структурного подразделения) или находящимися в их служебном подчинении отдельными работниками, с формированием кадрового состава и определением трудовых функций работников, с организацией порядка прохождения службы, применения мер поощрения или награждения, наложения дисциплинарных взысканий и т.п.

К организационно-распорядительным функциям относятся полномочия лиц по принятию решений, имеющих юридическое значение и влекущих определенные юридические последствия (например, по выдаче медицинским работником листка временной нетрудоспособности, установлению работником учреждения медико-социальной экспертизы факта наличия у гражданина инвалидности, приему экзаменов и выставлению оценок членом государственной экзаменационной (аттестационной) комиссии).

Как административно-хозяйственные функции надлежит рассматривать полномочия должностного лица по управлению и распоряжению имуществом и (или) денежными средствами, находящимися на балансе и (или) банковских счетах организаций, учреждений, воинских частей и подразделений, а также по совершению иных действий (например, по принятию решений о начислении заработной платы, премий, осуществлению контроля за движением материальных ценностей, определению порядка их хранения, учета и контроля за их расходованием).

По своей юридической конструкции правонарушения, ответственность за которые предусмотрена статьей 14.9, частью 3 статьи 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, образуют формальный состав и считаются оконченными с момента нарушения требований, установленных законодательством. В этой связи существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается не в наступлении каких-либо материальных последствий правонарушения, а в пренебрежительном отношении нарушителя к исполнению своих публично-правовых обязанностей, в частности, в сфере антимонопольного регулирования.

Указанные правонарушения посягают на отношения в области предпринимательской деятельности. Существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается в нарушении принципов конкуренции, гарантированных Конституцией Российской Федерации и охраняемых федеральным законодательством, в связи с чем такие правонарушения не могут быть признаны малозначительными.

Обзор подготовлен

отделом контроля органов власти

Хабаровского УФАС России