Протокол заседания Общественно-консультативного совета при Управлении Федеральной антимонопольной службы по Красноярскому краю

|  |  |
| --- | --- |
| г.Красноярск | 25 декабря 2014 года, 10 часов 00 минут |

На заседании Общественно-консультативного совета при управлении федеральной антимонопольной службы по Красноярскому краю присутствовали:

1. Захаров В.М., руководитель Красноярского УФАС России, председатель Совета;
2. Захаров В.А., руководитель Красноярского регионального отделения «Опора России», сопредседатель Совета;
3. Андрияшкин В.Н., исполнительный директор РОР «Союз промышленников и предпринимателей Красноярского края»;
4. Быков А.В., исполнительный директор Ассоциации юридических лиц «Общественный совет по рекламе»;
5. Лапунов Г.С., первый вице-президент Союза товаропроизводителей и предпринимателей Красноярского края;
6. Лужбин Е.Л., заместитель руководителя Красноярского УФАС России, ответственный секретарь Совета;
7. Мицкевич Л.А., доцент кафедры конституционного, административного и муниципального права Юридического института ФГОУ ВПО «Сибирский федеральный университет»;
8. Тимошевская М.Б., председатель МОО «Объединение предпринимателей Севера»;
9. Худых Н.П., председатель торгово-промышленной палаты Красноярского края;
10. Шевцов М.М., руководитель регионального общественного объединения по защите прав потребителей.

На повестку заседания Совета вынесены следующие вопросы:

1. Анализ практики применения законодательства о государственной контрактной системе. Докладчик: Харченко О.П.
2. Практика Красноярского УФАС России по борьбе с картелями и иными антиконкурентными соглашениями. Докладчик: Лужбин Е.Л.
3. Практика взаимодействия с правоохранительными органами по выявлению действий коррупционной направленности должностных лиц органов государственной власти и местного самоуправления при проведении антимонопольных расследований. Докладчик: Лужбин Е.Л.
4. Отчет о мероприятиях, проводимых Красноярским УФАС России по выполнению требований законодательства о противодействии коррупции.

**Захаров В.М.:** открыл заседание, предложил начать со второго вопроса.

**Лужбин Е.Л.:** предложил объединить второй и третий вопросы повестки.

За 2014 год работа по выявлению картельных и иных видов антиконкурентных соглашений перешла на новый, качественно более высокий уровень, в связи с тем, что у нас накопилась положительная практика взаимодействия с правоохранительными органами. В результате этого наиболее важной работой было выявление антиконкурентных соглашений органов власти и органов местного самоуправления с хозяйствующими субъектами. В связи с тем, что «в чистом виде» картельные соглашения, заключаемые между хозяйствующими субъектами и на торгах и не на торгах, являются более сложно выявляемым видом нарушений антимонопольного законодательства, их выявление и доказательство невозможно без проведения специальных (оперативно-розыскных) мероприятий. Учитывая то, что правоохранительные органы пока не видят перспектив развития 178 статьи УК РФ в данной редакции, поэтому наши попытки реализовать 178-ю (через выявление картельных соглашений) пока не увенчались успехом. Так управлением было рассмотрено дело по группе лиц, заключившей антиконкурентное соглашение путем манипулирования ценами на торгах, было вынесено решение обвинительного характера, т.е. лица образовавшие картель на торгах были признаны нарушившими часть 1 статьи 11 Закона РФ в части заключения антиконкурентного соглашения в целях манипулирования ценами на торгах для достижения победы в них одним из участников картеля. Материалы направлены в Главное следственное управление ГУ МВД по Красноярскому краю для решения вопроса о возбуждении уголовного дела по данному факту по статье 178 УК РФ. Дважды мы получили отказ. Затем поступил отказ в возбуждении уголовного дела по 178 статье. С нашей точки зрения мотивация следователя не очень понятна. Причиной отказа по версии следователя является не исследование следователем определенных позиций и, в связи с этим недоказанность уголовно наказуемого деяния.

В связи с такой практикой обращу внимание на иные антиконкурентные соглашения, которые расследуются нами самостоятельно, а также совместно с правоохранительными органами. Только по взаимодействию с УФСБ по Красноярскому краю нами расследована целая группа правонарушений в этой части и успешно закончены дела. Сформировалась положительная практика взаимодействия, дающая нам возможность полностью реализовать наше законодательство и одновременно развить уголовно-правовую тематику. Так по одному из дел, возбужденных в отношении Министерства природных ресурсов Красноярского края по проведению торгов на предоставление лесного участка под вырубку для нужд местных сельхоз-товаропроизводителей при взаимодействии с правоохранительными органами был установлен факт сговора должностного лица Министерства природных ресурсов и хозяйствующим субъектом. По итогам совместных мероприятий были закреплены доказательства по данному нарушению и вынесено решение. Следственным комитетом в отношении должностного лица Министерства природных ресурсов Красноярского края возбуждено дело по статье 286 УК РФ за использование должностных полномочий незаконным образом.

Кроме того, проведены совместные с правоохранительными органами проверки законности предоставления субсидий Департаментом городского хозяйства г.Красноярска коммерческим организациям для ремонта дорог г.Красноярска. В результате проведенных мероприятий были установлены взаимосвязи, позволяющие квалифицировать эти правонарушения и эти правоотношения как сговор. По таким материалам возбуждались дела по нарушению статьи 16 Закона о защите конкуренции и кроме выдачи предписаний применялись такие меры как взыскание в федеральный бюджет незаконно полученного дохода. Таких случаев правоприменения у нас в 2014 году довольно много и практически во всех случаях суд согласился с нашей квалификацией и с таким видом предписания как перечисление в бюджет незаконно полученного дохода, как возмещение вреда публичным интересам, нанесенных вследствие незаконных действий органов власти и коммерческих организаций. Так, муниципальному предприятию города Красноярска было выдано предписание о перечислении в бюджет более 10 миллионов рублей незаконно полученного дохода вследствии нарушения антимонопольного законодательства. Решением арбитражного апелляционного суда предписание признано законным и выдан исполнительный лист. Кроме этого, на юридические лица, а также должностные лица наложены административные взыскания, в соответствии со статьей 14.32 КоАП РФ.

Кроме этого выявлен целый ряд нарушений, связанных с заключением антиконкурентных соглашений без проведения торгов коммерческими организациями, которые попадают под действие ФЗ № 223 «О закупках товаров, работ и услуг отдельными видами юридических лиц». Так, в отношении «Туруханскэнерго» было рассмотрено три дела. Вынесено решение о квалификации действий, связанных с приобретением товаров, работ и услуг для нужд «Туруханскэнерго», которое является энергоснабжающей организацией Туруханского района, без торгов, как нарушающие антимонопольное законодательство. Во всех случаях были приняты решения обвинительного характера; о квалификации этих действий как антиконкурентных соглашениях суд с нами согласился. Отменено было только одно, по причине процессуального нарушения ненадлежащее извещение лица ответчика по делу. Сегодня мы вынуждены пересмотреть это дело, взять на новое рассмотрение в связи с тем что процессуальные нарушения допущены нами, но нет реабилитирующих обстоятельств, что позволяет нам вновь вернуться к этому вопросу. Такая практика нами в этом году пройдена. Переговоры с судебной системы по этому вопросу состоялись, они согласились с нашей позицией, в случаях когда решения отменяются по процессуальным, а не реабилитирующим обстоятельствам, антимонопольная служба может рассмотреть дело снова, вынести новое решение по делу.

Кроме этого, заключаются, в основном органами местного самоуправления, соглашения, связанные с заключением гражданско-правовых договоров без проведения торгов на проведениея различного вида ремонтов под видом или под прикрытием обстоятельств непреодолимой силы, рассчитывая на то, что такие обстоятельства подпадают под исключение, предусмотренное ФЗ №44 и ФЗ №223, хотя новая редакция 44-ФЗ (93 статья) определяет исчерпывающий перечень обстоятельств непреодолимой силы, при которых может быть заключен договор с единственным поставщиком товара. Рассмотрен целый ряд дел по Краснотуранскому району, в отношении администрации района и детских дошкольных учреждений, заключивших гражданско-правовые договоры в целях не проведения торгов и не привлечения иных организаций, кроме как МУП ЖКХ, которое и обеспечило реализацию выполнения этих работ и услуг по максимально возможной цене, что, на наш взгляд, повлекло ущерб, нанесенный бюджету Краснотуранского района в результате этих соглашений. Наше решение поддержано Арбитражным судом.

Таким образом, в этом году сложилась положительная юридическая практика по выявлению и квалификации нарушений, связанных с заключением антиконкурентных соглашений как картельного типа, так и иных антиконкурентных соглашений, а также антиконкурентных соглашений, заключенных органами власти и органами местного самоуправления с хозяйствующими субъектами. Теперь по этому вопросу проблем практически не возникает, а учитывая нарастающую практику взаимодействия с правоохранительными органами, Прокуратурой Красноярского края работать по данной тематики стало значительно легче. Нами разработан ряд методических материалов совместно с Прокуратурой, которые помогут им выявлять виды правонарушений, которые считаются наиболее опасными для экономики, как антиконкурентные соглашения. Только за последний месяц нами из правоохранительных органов и Прокуратуры получены хорошие материалы, в том числе по г.Минусинску, которые по сути позволяют уже квалифицировать нарушение. Нарушение связано со строительством домов для переселения из ветхого или аварийного жилья. Поступивший материал позволяет квалифицировать предварительный сговор субъектов, что может привести также к квалификации его по уголовно-правовому составу.

Переходя ко второй части доклада: Практика взаимодействия с правоохранительными органами по выявлению действий коррупционной направленности должностных лиц органов государственной власти и местного самоуправления при проведении антимонопольных расследований, - которая непосредственно связана с первой частью доклада по причине того, что все действия по заключению антиконкурентных соглашений, когда стороной соглашения является орган власти или местного самоуправления, должностные лица, как правило, связаны или с коррупционными действиями, выражающимися в превышении и использовании полномочий, что квалифицируется уже уголовно-правовым составом и может быть интересно для правоохранительных органов. На Группе по противодействию коррупции в Прокуратуре Красноярского края мы постоянно отчитываемся и по части планов противодействия коррупции являемся исполнителями, не смотря на то, что фактически функции по борьбе с коррупцией у нас отсутствуют. Но учитывая наши дела и направленность действий на пресечение незаконных действий органов власти, которые могут быть связаны и зачастую связаны с коррупционными проявлениями. И идет становление нормального взаимодействия по выявлению правонарушений в сфере конкуренции, в том числе, связанными с должностными преступлениями. Эта тема разовьется еще больше, когда вступит в силу новая редакция Закона о защите конкуренции, так называемый четвертый антимонопольный пакет, находящийся на рассмотрении в Государственной Думе РФ. Новая редакция статьи 178, которая включает в себя новую диспозицию - антиконкрентное соглашение с участием должностных лиц органов государственной власти и местного самоуправления. Если сейчас там присутствует только картель, то в последствии будут и должностные лица. Это позволит все дела переквалифицировать в состав уголовно-наказуемого деяния и возможности передачи таких материалов в порядке статьи 144 УПК РФ в правоохранительные органы для проведения расследований и возбуждения уголовных дел в отношении должностных лиц органов власти, уличённых в сговоре. Кроме этого, третьей частью проекта этой статьи предусмотрено, что основанием для возбуждения уголовного дела будет являться решение антимонопольного органа по делу о нарушении антимонопольного законодательства по аналогии с налоговым законодательством. Споров много по этому поводу, в том числе относительно чисто юридического аспекта. Проект находится на рассмотрении в ГосДуме и мы полагаем в скором времени, у нас появятся основания 178-ой статьи и возможность привлечения должностных лиц к уголовной ответственности. Улучшится возможность проведения оперативно-розыскных мероприятий в отношении должностных лиц, что в свою очередь позволит нам улучшить выявление и закрепление доказательств по таким тяжким нарушениям антимонопольного законодательства, как заключение антиконкурентных соглашений.

**Захаров В.М.:** В завершение данного доклада есть смысл проинформировать членов Совета о позиции арбитражного суда, которая заключается в том, что нашу позицию не поддержали в трех инстанциях, а именно речь о применении ФЗ № 223. Хозяйствующий субъект, используя нормы ФЗ-223, утвердил собственное положение о торгах и заложил там возможность заключения контрактов с единственным поставщиком по всему объему своего функционала. Было возбуждено дело и квалифицировано нарушение норм именно 135 ФЗ, а суд нас не услышал, не поддержал, ссылаясь на 223- ФЗ, которым предусмотрена норма о возможности заключения с единственным поставщиком. Но, по нашему пониманию, хотя бы по аналогии с 94-ФЗ, 44-ФЗ, должны быть описаны критерии, позволяющие с единственным поставщиком заключать договор. На наш взгляд, заключать договоры с единственным поставщиком абсолютно по любому функционалу нельзя, потому что это исключает конкуренцию. Более того, в данном конкретном случае речь шла о высоко конкурентных рынках, об авиационных услугах при тушении пожаров. В настоящий момент Лужбин Е.Л. рассматривает данное нарушение через призму иных составов, то есть по признакам нарушения статьи 17 и статьи 11 135- ФЗ. Непонятно, почему суд проигнорировал нашу квалификацию, так как мы квалифицировали нарушение норм не 223-ФЗ, а 135-ФЗ, а суд к этому никак не отнесся и констатировал, что нормы 223-ФЗ не нарушены, и никак не отнесся к нашей квалификации 135-ФЗ.

Не смотря на то, что в России не прецедентная судебная система, данное решение все-таки сыграло негативную роль в правоприменительной практике управления.

**Лужбин Е.Л.:** кроме того, параллельно Управлением была достигнута противоположная юридическая практика по аналогичному вопросу по Туруханску.

**Шевцов М.М.:** Понятно что Евгений Львович борется с чиновниками, с коррупцией, но это от нас, от простых людей, далеко. Основную массу народа в России и в Красноярске интересует, что же делается в магазинах, на заправках. Касаемо магазинов: там есть недобросовестная конкуренция, что относится к компетенции антимонопольного органа. Действует технический регламент Таможенного союза на молочную продукцию, в соответствии с которым молоко должно называться только «коровье», а если оно не является таковым, то «продукт молочный», тоже самое по другим продуктам. Найти в городе молоко по ГОСТу трудно. В том же самом техническом регламенте говорится, что молочный продукт идентифицируется по ГОСТу. Редко где на молочных продуктах указан ГОСТ, в большинстве случаев – ТУ. Таким образом, если ТУ, то продукт уже не является молоком, а изготовлен неизвестно из чего и можно ли его есть и не отравиться неизвестно. Возникает недобросовестная конкуренция. Заходил в магазин на ул.Парижской Коммуны и в «Красный яр» на пр.Мира, пачка сливочного масла 180 гр стоит 35 рублей, а бутылка молока 900 гр 40 рублей. Так как может сливочное масло стоить 35 рублей, значит оно ненатуральное, а какое-то с солидолом. Но это тоже недобросовестная конкуренция, потому что они цену сбили, а пенсионеры, бабушки ходят берут его, отравляются. И вот такие моменты у нас в городе в массовом порядке есть. Это можно подвести под недобросовестную конкуренцию, и продавцов и производителей и дилеров, тех кто поставляет такую продукцию следует привлечь к ответственности.

**Тимошевская М.Б.:** Добавлю, что мороженое с названием «Гостовское» воспринимается покупателями как продукт произведенный по ГОСТу, хотя на самом деле это просто наименование и никакого отношения к ГОСТу не имеет.

**Шевцов М.М.:** по телевидению рекламируют, чтобы искали товар с указанием на ГОСТ, вот производители и приспособились таким образом, через название.

И последний вопрос, хотелось бы, чтобы антимонопольная служба помогла народу, а именно чтобы цены на бензин падали пропорционально падению цен на нефть.

**Захаров В.М.:** На самом деле, на основании того, что состав недобросовестной конкуренции есть в том, что вы описали, встречно обращаемся с просьбой. У нас есть опыт по поводу торговых знаков, коммерческих брендов, а вот касаемо введения в заблуждения о производстве товаров практики нет. И поэтому необходимы грамотные заявления от вас.

В настоящий момент наша деятельность, в том числе в связи с борьбой с коррупцией, полностью регламентирована, что с одной стороны хорошо, но с другой бывают и проблемы. Мы сейчас достаточно часто оперируем статьей 44 ФЗ № 135, где определено каким должно быт заявление в наш адрес.

Есть один общий комментарий, особенно чтобы члены совета это понимали, наше законодательство не регулирует цены, за небольшими исключениями – по детскому питанию и по северным территориям. И соответственно, то, что регулируется, правоприменение простое. А наш функционал в данной сфере начинается только с нарушений по статьям 10 и 11 ФЗ №135, и возможно по 14й статье, что опять таки не касается ценообразования.

Комментарий по ГСМ – Красноярский край находится в числе трех (также Томск и Новосибирск) территорий, у которых не все так плохо с ценами и в рознице идет снижение.

Если раньше нарушителями явно были оптовики, которые своей интегрированной группе отпускали товары по одним ценам, а рознице – по иным ценам или вообще не отпускали. Документального доказательства таких действий найти архисложно, потому что следов на бумаге не оставляют.

В настоящий момент ситуация другая. Оптовики падают практически параллельно с розницей. Но это объясняется, в какой-то мере реализацией поручения Президента России.

На 2015 год стратегия деятельности управления будет направлена на поиск крупных нарушений. В связи с этим функционал контрольного отдела будет кардинально изменен и они буду пытаться заниматься более серьезными вещами. Поэтому помощь общественных организаций приветствуется.

**Лужбин Е.Л.:** Есть предложение по этому вопросу. Учитывая то, что мы входим в различные комиссии и рабочие группы, в том числе по противодействию контрафактной продукции, введение в заблуждение потребителей относительно качества товара, есть смысл и возможность взаимодействовать с правоохранительными и другими органами по данному вопросу. Поэтому предложение ограничить перечень товаров, например молочными и отработать данное направление в оперативном режиме.

**Захаров В.М.:** Что касается вопроса о мероприятиях, проводимых Красноярским УФАС России по выполнению требований законодательства о противодействии коррупции сообщаю следующее. У нас действуют соответствующие комиссии, которые функционируют по мере необходимости.

**Лужбин Е.Л.:** Проведено шесть заседаний комиссий по лицам, которые перешли на другую работу. Во избежание конфликта интересов и штрафных санкций нам работодатели сообщили о новых местах работы; мы рассматривали возможность представления данным работником интересов нового работодателя; всем дано согласие, так как конфликт интересов не наблюдался.

**Мицкевич Л.А.:** Конфликт интересов - это столкновение личного и публичного интересов. Поэтому у человека, перешедшего от вас на другую работу, не возникает конфликт интересов. И вам нужно давать разрешение только в той части, что нынешние его функции не связаны с тем, чем он занимался в антимонопольной службе.

**Захаров В.М.:** Мы такой позиции и придерживаемся.

Заявлений в адрес имеющихся комиссий не было.

В целом в этой части, работа, проводимая внутри управления, оценивается мною как соответствующая требованиям законодательства.

Имеются ли вопросы ко мне или к Евгению Львовичу.

**Шевцов М.М.:** Имеется один вопрос, новогодний: поздравляем вас и весь коллектив с наступающим новым годом! Желаю успехов в работе.

Заслушав и обсудив доклады, Совет решил:

1. Принять информацию к сведению;

2. Одобрить деятельность управления по выявлению антиконкурентных соглашений:

3. Предложить управлению провести мероприятия по выявлению фактов недобросовестной конкуренции на рынке молочной продукции.

|  |  |
| --- | --- |
| Председатель СоветаОтветственный секретарь | В.М. ЗахаровЕ.Л. Лужбин |