**Ответы на вопросы, заданные в ходе ПО**

***Вопрос:*** Если нарушитель антимонопольного законодательства на территории нескольких субъектов Федерации нарушает закон, то в какое территориально управление ФАС России следует обратиться с заявлением о нарушении?

***Ответ:*** Если нарушение произошло на территории нескольких субъектов Федерации, следует обратиться в управление ФАС России по месту регистрации нарушителя. В принципе можно направить заявление в любое территориальное управление ФАС России, и оно перешлет материалы по подведомственности.

***Вопрос:*** При квалификации действий торговых сетей как навязывания невыгодных условий договора может ли рассматриваться и учитываться электронная переписка между менеджерами? Либо доказательством будет только протокол разногласий?

***Ответ:*** Поскольку в настоящее время преддоговорная практика, практика по заключению договоров поставки ведется в основном в электронном виде посредством переписки между менеджерами, при оценке (был ли факт навязывания) рассматривается вся совокупность доказательств. В том числе при квалификации действий торговой сетиучитывается переписка между менеджерами, при этом оцениваются должностные полномочия менеджера, который вел данную переписку.

***Вопрос:*** В докладе на публичном обсуждении прозвучало, что нормы, установленные статьей 9 Закона о торговле, распространяются и на хозяйствующего субъекта, осуществляющего торговую деятельность без организации торговой сети.Проводит ли Управление проверки таких хозяйствующих субъектов, а если нет, то почему?

***Ответ:*** Проверки в рамках масштабной компании в 2017 году проводились только в отношении организаций, которые являются торговыми сетями, причем федерального, регионального и местного уровня. Основанием для проведения проверок было поручение Правительства и соответствующее поручение ФАС России. В данном поручении шла речь только о проверке торговых сетей. Основания для проведения проверок четко регламентированы действующим законодательством, должно быть либо заявление о нарушении, либо материалы из правоохранительных органов, либо соответствующее поручение Правительства РФ. При возникновении оснований, безусловно, антимонопольным органом могут проводиться проверки (например, о соблюдении положений статьи 9 Закона о торговле) в отношении не только торговых сетей, но и иных торговых организаций.

***Вопрос:*** Ограничивается ли 5-ю процентами товарооборота (минус НДС и акциз) стоимость услуг по договору об оказании услуг между производителем и торговой точкой, если нет прямого договора поставки, но есть договор об оказании услуг.

***Ответ:*** Нет, не ограничивается

***Вопрос:*** Вопрос касается заключениялицензионного соглашения между двумя коммерческими организациями о передаче технологии. В технологиив обязательном порядке используется конкретное сырье. Договор обязывает закупать определенный вид сырья, хотя на рынке несколько участников и каждый претендует на то, чтобы поставить заказчику это сырьё. Присутствует ли здесь ограничение конкуренции?

***Ответ:*** Такая ситуация с позиции антимонопольного законодательства является вертикальным соглашением. Определенного рода ограничения, связанные с заключением вертикальных соглашений, которые могут привести к ограничению конкуренции, в Федеральном законе № 135-ФЗ «О защите конкуренции» существуют, это прописано в части 2 статьи 11 данного закона.

Есть ограничения в части допустимости вертикальных соглашений, необходимо изучение рынка. Так, допускаются "вертикальные" соглашения между хозяйствующими субъектами (за исключением "вертикальных" соглашений между финансовыми организациями), доля каждого из которых на товарном рынке товара, являющегося предметом "вертикального" соглашения, не превышает двадцать процентов, а также если суммарная выручка таких хозяйствующих субъектов от реализации товаров за последний календарный год не превышает четыреста миллионов рублей.Если выяснится, что соглашение не имеет ни одного признака допустимости, такой договор можно будет рассматривать с позиции нарушения требований части 2 статьи 11 Федерального закона № 135-ФЗ.

***Вопрос:*** Вами в ходе публичного обсуждения правоприменительной практики приводился пример незаконного размещения рекламы на транспортном средстве. Есть ли обратная связь с органами полиции, привлекли ли владельцев рекламных конструкций (транспорта) к административной ответственности?

***Ответ:*** Официальные ответы от органов полиции и судов не поступают, поскольку обязанность по информированию государственного органа, от которого поступил материал для рассмотрения административного дела, законодательно не установлена. В то же время в ходе взаимодействия мы в оперативном порядке выясняем, каков итог рассмотрения административного дела. В рассмотренных нами случаях к нарушителям, являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства, применялись взыскания в виде предупреждения.

***Вопрос:*** В ходе публичного обсуждения правоприменительной практики показан баннер, рекламирующий гостиницу, под видом жилой недвижимости («ДжетАпатмент»). Реклама вводит в заблуждение в связи с отсутствием существенной информации о статусе продаваемой недвижимости. Кто в данном случае несет ответственность за нарушение, рекламодатель или рекламное агентство (рекламораспространитель)?

***Ответ:*** За нарушение части 3 и 7 статьи 5 Закона Федерального «О рекламе», как в данном случае, несет ответственность рекламодатель.

***Вопрос:*** У Заказчика есть проектная документация на строительство или реконструкцию опасного производственного объекта, которая прошла госглавэкспертизу. В данном проекте есть позиции оборудования с конкретными торговыми наименованиями без сопровождения слов «или эквивалент». Проектировщик закладывал именно то оборудование, которое будет эксплуатироваться без опасения на возникновение аварийной ситуации, при том что объект строительства является особо опасным. Проектировщик и госглавэкспертиза несут полную ответственность за применение данного оборудования в производственных процессах.

Правомерно ли закупать данное оборудование с указанием в описание объекта закупки определенных торговых марок без слов «или эквивалент» ссылаясь на проектную документацию?

***Ответ:*** Положения Проекта регулируются Градостроительным кодексом. Если проектировщик установил соответствующие требования с указанием на конкретного производителя, мы не указываем заказчикам на необходимость корректировки соответствующей документации. Вы имеете право сослаться в принципе на проектную документацию, указать, что работа должна быть выполнена в соответствии с требованиями проектной документации, и нарушением это являться не будет. В то же время, если вы формируете описание объекта закупки, предусмотренное статьей 33, и указываете в техническом задании на конкретные марки и модели, здесь вступает в действие Федеральный закон № 44-ФЗ, который это запрещает.

Существует 10-летняя коллизия между нормами: Градостроительный кодекс позволяет это делать, а Федеральный закон № 44-ФЗ не позволяет указывать на конкретные марки и модели. Мы заказчикам рекомендуем: при описании объекта закупки буквально соблюдайте статью 33 Федерального закона № 44-ФЗ, так как она не содержит каких-либо исключений, и не ссылаться на конкретные товарные знаки (либо сопровождали словами «или эквивалент»). То, что касается проекта – это остается в проекте, вы это не выносите, здесь нарушения законодательства не будет.

***Вопрос:*** Правомерно ли использовать выдержку из проекта по определенному оборудованию как обоснование НМЦК ссылаясь на то, что проект прошел достоверность определения сметной стоимости в ходе которого были проверены и обоснованы все расценки по каждой позиции?

***Ответ:*** Сметная документацияпредназначена сугубо для обоснования начальной максимальной ценыконтракта. Очень часто подаются жалобы, связанные с тем, что в сметной документации присутствуют какие-либо ссылки. Мы в данном случае поясняем, что этот раздел – он исключительно для обоснования цены, сама программа, которая формирует смету, не позволяет ее по-другому сформировать помимо соответствующего указания конкретного пункта и указания конкретной марки и модели.Таким образом, в проекте могут быть ссылки на конкретные товарные знаки и производителей, нарушением Федерального закона № 44-ФЗ это не является.

***Вопрос:*** С 2019 года НДС будет составлять 20%.

Как заказчику поступать в связи с этими изменениями по переходящим контрактам, которые были заключены в 2018 году, а исполнение будет в 2019 году?

Возможно ли заключение дополнительного соглашения, при этом зная о том, что оснований для такого изменения контракта не предусмотрено 44-ФЗ?

Кто понесет дополнительные затраты 2% НДС Поставщик или Заказчик? Судя по нормам части 2 статьи 34 44-ФЗ цена является твердой и заказчик по законодательству не обязан компенсировать эти 2%, так ли это?

***Ответ:*** Суть разъяснений Министерства Финансов (август 2018 года) сводится к тому, что контракт заключается на условиях документации, изменение контракта не предусмотрено, однако при исполнении контракта стороны могут прийти к соглашению о корректировке цены, в том числе если этот контракт у нас долгосрочный, 3-летний. Далее на 2 страницах Минфин приводит разные позиции, разные ситуации и указывает на то, как заказчики должны действовать.

***Вопрос:*** Может ли Заказчик устанавливать в описании объекта закупки обширные требования к химическому и физическому составу поставляемого металла, стирального порошка, мыла, масла сливочного и т.д., а именно устанавливать минимальные, максимальные значения, диапазонные значения таких показателей? При этом для определения соответствия поставляемого товара при приемке руководствоваться сертификатами, декларациями соответствия передаваемые поставщиком вместе с товаром? Или необходимо проводить лабораторные испытания, анализы для выявления соответствия поставляемого товара?

***Ответ:*** Если заказчик устанавливает подробные требования к характеристикам того или иного товара, любой проверяющий может потребовать с него документ, что заказчик закупил товар, соответствующий описанию объекта закупки. Очень часто Вы уходите в подробности, связанные с химическим составом, который отсутствует на упаковке и даже в сертификате. Органы прокуратуры могут при проведении проверки на предмет соответствия поставляемого товара описанию объекта закупки контракта вас спросить, каким образом вы удостоверились, что поставляемый товар соответствует Вашим потребностям. Здесь вы имеете право, согласно статье 33 предусмотрено, что вы обязаны предусматривать требования к закупаемым товарам в соответствии с нормативными техническими регламентам, ГОСТами и так далее. Если вы хотите предъявить ужесточенные требования в рамках ГОСТА к закупаемому товару, Вы должны соответствующее обоснование в документации указать. То есть если нужен товар с определенной характеристикой (допустим, минимальное и максимальное значение плотности), Вы обязаны обосновать, почему в рамках диапазона, предусмотренного ГОСТ, скорректировали значение в ту или иную сторону, какими условиями это было обусловлено.

Что касается необходимости проведения лабораторных испытаний, то, если это не какая-то внешняя экспертиза, то обязанности такой действующее законодательство не предусматривает. В зависимости от конкретных обстоятельств выбирается способ определения соответствия поставляемого товара требуемым свойствам, в том числе может быть и лабораторная экспертиза. Многое зависит от того, как вы сформировали техническое задание, что за товар вы покупаете, как он будет использоваться.

***Вопрос:*** В 2017 году было разъяснение ФАС России по поводу охраны объектов, принадлежащих *органам МВД?*.Когда проводились торги на заключение контрактов по таким объектам, *органы МВД* руководствовались письмом ФАС, в котором сообщается, что в целях предупреждения действий, в которых содержатся признаки нарушения антимонопольного законодательства, в частности необоснованного препятствования, указывалось: нельзя устанавливать требование, что наши объекты может охранять только ФГУП «Охрана»Росгвардии. В июне 2018 года, как мы поняли, позиция ФАС поменялась на прямо противоположную:подразумевается, что объекты *МВД*может охранять только ФГУП «Охрана» Росгвардии. У нас проходит электронный аукцион, победителем вышла «Связь-Безопасность», что нам делать?

***Ответ:*** Все мы получили совместное информационное письмо Федеральной антимонопольной службы и Федеральной службы войск национальной гвардии Российской Федерации от 27.06.2018 года (№ ИА/48336/18- №1-5277), в котором фактически сформулирована позиция указанных ведомств по вопросам заключения государственных контрактов на оказание услуг по охране объектов, на которые частная охранная деятельность не распространяется. При рассмотрении вторых частей заявок следует использовать данную позицию.

В случае осуществления отбора исполнителя по контракту на оказание услуг охраны здания, включенного в перечень объектов, на которые частная охранная деятельность не распространяется, с применением способов закупки, указанных в Законе о контрактной системе, участником закупки не может быть, а, следовательно, контракт не может быть заключен с лицом, осуществляющим частную охранную деятельность.

 В письме подробно рассмотрены полномочия ведомственной охраны, и упоминается об исключении из принципа ведомственной принадлежности охраняемых объектов со ссылкой на специальную норму части 2 статьи 26 Закона о ведомственной охране, в соответствии с которой военизированным и сторожевым организациям, подведомственным Росгвардии, а также ведомственной охране федеральных органов исполнительной власти на период до создания федеральными государственными органами собственной ведомственной охраны предоставлено право охранять закрепленные за ними объекты недвижимого имущества, перечень объектов утвержден распоряжением Правительства РФ от 10.02.2017 г. № 239-р.