

РЕШЕНИЕ

по делу №1634-ФАС52-10/16

г. Нижний

Новгород

Резолютивная часть решения оглашена: 13 декабря 2016
г.

В полном объеме решение изготовлено: 27 декабря 2016 г.

Комиссия Нижегородского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении
антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии:

- заместитель руководителя Управления;

Члены Комиссии:

- начальник отдела контроля
органов государственной власти,
ведущий специалист-эксперт
-отдела контроля органов

государственной власти,

рассмотрев дело №1634-ФАС52-10/16 по признакам нарушения Законодательным собранием Нижегородской области части 1 статьи 15 Федерального Закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции), в присутствии:

— представителя Законодательного собрания Нижегородской области по доверенности от 25.10.2016 № 30;

— представителя ГП НО «НОФ» по доверенности от 14.11.2016 № 14/11;

УСТАНОВИЛА:

28.01.2016 Законодательным собранием Нижегородской области принят Закон Нижегородской области № 1-З «О полномочиях государственного предприятия Нижегородской области на оказание услуг по обеспечению лекарственными препаратами и медицинскими изделиями медицинских организаций Нижегородской области».

Согласно статье 1 указанного закона устанавливаются полномочия ГП НО «НОФ» по осуществлению закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

Статьей 2 данного закона ГП НО «НОФ» уполномочен на оказание услуг по обеспечению за счет всех источников финансирования лекарственными препаратами и медицинскими изделиями Нижегородской области.

Определение ГП НО «НОФ» в силу Закона Нижегородской области № 1-З от 28.01.2016 в качестве единственного поставщика является необоснованным и приводит к ограничению, устранению и недопущению конкуренции, что является недопустимым в силу части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

В соответствии со статьей 39.1 Закона о защите конкуренции в целях пресечения действий (бездействия), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции и (или) ущемлению интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо ущемлению интересов неопределенного круга потребителей, антимонопольный орган выдает хозяйствующему субъекту, федеральному органу исполнительной власти, органу государственной власти субъекта Российской Федерации, органу местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органу или организации, организации, участвующей в предоставлении государственных или муниципальных услуг, государственному внебюджетному фонду предупреждение в письменной форме о прекращении действий (бездействия), об отмене или изменении актов, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, либо об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения (далее - предупреждение).

На основании пункта 2 вышеуказанной статьи предупреждение выдается лицам,

указанным в [части 1](#) настоящей статьи, в случае выявления признаков нарушения [пунктов 3, 5, 6 и 8 части 1 статьи 10, статей 14.1, 14.2, 14.3, 14.7, 14.8 и 15](#) настоящего Федерального закона. Принятие антимонопольным органом решения о возбуждении дела о нарушении [пунктов 3, 5, 6 и 8 части 1 статьи 10, статей 14.1, 14.2, 14.3, 14.7, 14.8 и 15](#) настоящего Федерального закона без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения не допускается.

На основании вышеизложенного Законодательному собранию Нижегородской области выдано предупреждение о прекращении действий нарушающих антимонопольное законодательство.

Согласно Предупреждению о прекращении действия (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства от 25.03.2016 № МТ-10/2614 (далее – Предупреждение) Законодательному собранию Нижегородской области в срок до 01.10.2016 года надлежало принять меры по отмене Закона Нижегородской области от 28.01.2016 № 1-З «О полномочиях государственного предприятия Нижегородской области на оказание услуг по обеспечению лекарственными препаратами и медицинскими изделиями медицинских организаций Нижегородской области».

Определением от 31.05.2016 № МТ-10/5121 срок для выполнения действий, указанный в предупреждении о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства от 25.03.2016 № МТ-10/2614, установлен до 01.10.2016.

О выполнении предупреждения Законодательному собранию Нижегородской области надлежало сообщить в Нижегородское УФАС России в течение трех дней со дня окончания срока, установленного для его выполнения.

01.09.2016 в адрес Нижегородского УФАС России поступило Постановление Законодательного собрания Нижегородской области об отклонении данного Предупреждения.

Таким образом, Предупреждение Законодательным собранием Нижегородской области не исполнено.

Согласно пункту 8 статьи 39 Закона о защите конкуренции в случае невыполнения предупреждения в установленный срок при наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства антимонопольный орган обязан принять решение о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства в срок, не превышающий десяти рабочих дней со дня истечения срока, установленного для выполнения предупреждения.

05.10.2016 в связи с неисполнением данного предупреждения Нижегородское УФАС возбудило дело в отношении Законодательного собрания Нижегородской области по признакам нарушения части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

Рассмотрение дела по существу состоялось 13 декабря 2016 года.

Изучив материалы дела, заслушав выступления привлеченных по делу лиц, исследовав имеющиеся в деле доказательства, их взаимную связь, достаточность

для принятия решения, Комиссия приходит к следующим выводам.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о защите конкуренции антимонопольное законодательство Российской Федерации основывается на Конституции Российской Федерации и Гражданском кодексе Российской Федерации (далее - ГК РФ).

Частью 1 статьи 8 Конституции Российской Федерации установлено, что в Российской Федерации гарантируется единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности.

Конституционные принципы единого рынка и поддержки конкуренции как основы построения экономической системы Российской Федерации определяют наличие в антимонопольном законодательстве механизмов, устанавливающих пределы влияния органов исполнительной власти и органов местного самоуправления РФ на условия функционирования товарных рынков.

Положение о Федеральной антимонопольной службе утверждено постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 № 331.

Согласно пунктам 1 и 2 названного Положения Федеральная антимонопольная служба является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по принятию нормативных правовых актов и контролю за соблюдением антимонопольного законодательства, законодательства в сфере деятельности субъектов естественных монополий (в части установленных законодательством полномочий антимонопольного органа), рекламы, контролю за осуществлением иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства, а также по контролю в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд (за исключением полномочий по контролю в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг по государственному оборонному заказу, а также в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд, не относящихся к государственному оборонному заказу, сведения, о которых составляют государственную тайну).

Руководство деятельностью Федеральной антимонопольной службы осуществляет Правительство Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 4 Положения Федеральная антимонопольная служба осуществляет свою деятельность непосредственно и через свои территориальные органы во взаимодействии с другими федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, общественными объединениями и иными организациями.

Нижегородское УФАС России осуществляет свою деятельность в рамках полномочий, определенных статьей 23 Закона о защите конкуренции и Положением о территориальном органе федеральной антимонопольной службы, утвержденным Приказом ФАС России от 23.07.2015 №649/15.

Статья 23 Закона о защите конкуренции закрепляет, что антимонопольный орган осуществляет полномочия по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства.

28.01.2016 Законодательным собранием Нижегородской области принят Закон Нижегородской области № 1-З «О полномочиях государственного предприятия Нижегородской области на оказание услуг по обеспечению лекарственными препаратами и медицинскими изделиями медицинских организаций Нижегородской области».

Согласно статье 1 указанного закона устанавливаются полномочия ГП НО «НОФ» по осуществлению закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

Статьей 2 данного закона ГП НО «НОФ» уполномочен на оказание услуг по обеспечению за счет всех источников финансирования лекарственными препаратами и медицинскими изделиями Нижегородской области.

По смыслу пункта 6 части 1 статьи 93 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе) закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) может осуществляться заказчиком в случае если закупка работы или услуги, выполнение или оказание которых может осуществляться только органом исполнительной власти в соответствии с его полномочиями либо подведомственными ему государственным учреждением, государственным унитарным предприятием, соответствующие полномочия которых устанавливаются федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации или нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, законодательными актами соответствующего субъекта Российской Федерации.

Таким образом, данный пункт может применяться заказчиком в том случае, если указанные в названной норме лица обладают исключительными полномочиями на территории Российской Федерации (субъекта Российской Федерации) в отношении выполняемых ими работ или оказываемых услуг.

Следовательно, указанный в пункте 6 части 1 статьи 93 названного закона законодательный акт соответствующего субъекта Российской Федерации может быть принят соответствующим субъектом только в том случае, если государственные унитарные предприятия в принципе обладают соответствующими исключительными полномочиями. Указанные обстоятельства свидетельствуют о том, что никто, кроме названных лиц, не может выполнять работы или оказывать услуги, исключительные полномочия на выполнение, оказание которых соответственно устанавливаются в рассматриваемом законе.

Между тем ГП НО «НОФ» не является сингулярным поставщиком услуг по обеспечению медицинских организаций Нижегородской области лекарственными средствами и изделиями медицинского назначения. Такие услуги могут быть оказаны иными хозяйствующими субъектами, обладающими соответствующей лицензией на осуществлении подобного вида деятельности, что подтверждается сложившейся в Нижегородской области и иных субъектах практикой.

Нижегородским УФАС России проведен мониторинг рынка оказания услуг по обеспечению лекарственными препаратами и медицинскими изделиями организаций Нижегородской области.

В том числе в адрес организаций, осуществляющих деятельность на данном рынке направлены запросы.

Исходя из анализа представленных организациями ответов на запрос Нижегородского УФАС России, установлено, что ряд хозяйствующих субъектов обладают достаточными ресурсами и материально технической базой для оказания услуг по обеспечению лекарственными препаратами и медицинскими изделиями медицинских организаций и выразили готовность участвовать в закупке (проводимой конкурентным способом) по заключению государственного контракта на право оказание услуг по обеспечению лекарственными препаратами и медицинскими изделиями медицинских организаций.

Документально подтвержденная обоснованность определения единственного поставщика (подрядчика, исполнителя), как указывалось ранее, отсутствует.

Ввиду этого, положение части 1 статьи 24 Федерального закона от 05.04.2013 года №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» при принятии Закона Нижегородской области от 28.01.2016 № 1-З, применено с нарушением установленного законодательства.

Доказательства невозможности или нецелесообразности использования иных способов определения поставщика (аналитический отчет, заключение) явившийся основанием для принятия Закон Нижегородской области № 1-З от 28.01.2016, определяющего ГП НО «НОФ» в качестве единственного поставщика соответствующих услуг в материалы дела не представлены.

Закрепление полномочий единственного поставщика – ГП НО «НОФ» в законе Нижегородской области в отсутствие процедуры проведения торгов лишает потенциальных участников поставок лекарственных средств и медицинских изделий возможности принять участие в конкурентной борьбе и предложить наиболее выгодную цену, что позволило бы сэкономить бюджетные средства Нижегородской области.

Вследствие принятия рассматриваемого закона хозяйствующие субъекты устраняются с рынка услуг по обеспечению медицинских организаций Нижегородской области лекарственными средствами и изделиями медицинского назначения.

Частью 5 статьи 24 Федерального закона от 05.04.2013 года №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» установлено, что заказчик выбирает способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с положениями настоящей главы. При этом он не вправе совершать действия, влекущие за собой необоснованное сокращение числа участников закупки.

Закон Нижегородской области от 28.01.2016 № 1-З необоснованно сокращает число участников закупки на оказание услуг по обеспечению лекарственными

препаратами и медицинскими изделиями медицинских организаций Нижегородской области.

Определение ГП НО «НОФ» в силу Закона Нижегородской области № 1-3 от 28.01.2016 в качестве единственного поставщика является необоснованным и приводит к ограничению, устранению и недопущению конкуренции.

Исследовав материалы дела, Комиссия приходит к выводу, что действия Законодательного собрания Нижегородской области по принятию Закона Нижегородской области № 1-3 от 28.01.2016 «О полномочиях государственного предприятия Нижегородской области на оказание услуг по обеспечению лекарственными препаратами и медицинскими изделиями медицинских организаций Нижегородской области» являются нарушением части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

Согласно части 5 статьи 39 Закона о защите конкуренции, если в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган выявит обстоятельства, свидетельствующие о наличии административного правонарушения, антимонопольный орган возбуждает дело об административном правонарушении в порядке, установленном законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

На момент рассмотрения дела Закон Нижегородской области № 1-3 от 28.01.2016 «О полномочиях государственного предприятия Нижегородской области на оказание услуг по обеспечению лекарственными препаратами и медицинскими изделиями медицинских организаций Нижегородской области» является действующим, в связи с чем Комиссия считает необходимым выдать ответчику предписание об отмене акта, нарушающего антимонопольное законодательство.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьей 23, частями 1, 5 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать Законодательное собрание Нижегородской области нарушившим часть 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.
2. Выдать Законодательному собранию Нижегородской области предписание об отмене акта, нарушающего антимонопольного законодательства.
3. Передать материалы уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.9 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии:

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 1634-ФАС52-10/16

13 декабря 2016 года

г. Нижний Новгород

Комиссия Нижегородского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель
Комиссии:

- заместитель руководителя Управления;

Члены Комиссии:

- начальник отдела контроля органов государственной власти;
- ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов государственной власти,

руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) на основании своего Решения от 13 декабря 2016 года по делу №1634-ФАС52-10/16 о нарушении Законодательным собранием Нижегородской области (603082, Нижний Новгород, Кремль, корпус 2) части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.06 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

Законодательному собранию Нижегородской области **в срок до 28 февраля 2017 года** отменить Закон Нижегородской области № 1-З «О полномочиях государственного предприятия Нижегородской области на оказание услуг по обеспечению лекарственными препаратами и медицинскими изделиями медицинских организаций Нижегородской области» нарушающий требования антимонопольного законодательства.

О выполнении настоящего Предписания сообщить в антимонопольный орган не позднее пяти дней со дня его выполнения.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии:

Предписание может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа частью 2 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.