Публикация документа не является официальной. Официально правовые акты публикуются в официальных печатных изданиях в соответствии с действующим законодательством.

Заявители:
Общество с ограниченной ответственностью «Центр информационных технологий «АВЕРС»
Лубянский проезд, д. 27/1, стр. 1,
г. Москва, 101000

Общество с ограниченной ответственностью «Центр бюджетного учёта «Интеркомп»
туп. Сретенский, д. 2, г. Москва,
107045

Ответчики:
Министерство образования Новгородской области
ул. Новолучанская, д. 27,
Великий Новгород, 173001

Общество с ограниченной ответственностью «Дневник.ру»
Петроградская наб., д. 36 А, оф. 309,
310, г. Санкт-Петербург, 197046

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № А-13/18 О НАРУШЕНИИ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Резолютивная часть оглашена: 12.07.2018
В полном объёме изготовлено: 26.07.2018 г. Великий Новгород

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новгородской области (далее – Управление) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии

<…> – руководитель Управления,

Члены Комиссии:

<…> – главный специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля Управления,

<…> – ведущий специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля Управления,

рассмотрев дело № А-13/18 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения Министерством образования Новгородской области (ИНН 5321029970, ОГРН 1025300788116), место нахождения: ул. Новолучанская, д. 27, Великий Новгород, 173001 (далее – Министерство) и Обществом с ограниченной ответственностью «Дневник.ру» (ИНН 7814431841, ОГРН 1097847050223), место нахождения: Петроградская наб., д. 36 А, оф. 309, 310, г. Санкт-Петербург, 197046 (далее – ООО «Дневник.ру») ст. 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции)

в присутствии на заседаниях:

<…> ген. директор ООО ЦИТ «АВЕРС» (реш. уч. № 18 от 19.02.18),

<…> - представитель ООО ЦИТ «АВЕРС» (дов. от 15.05.18 б/н),

<…> - представитель Министерства образования Новгородской области (дов. от 15.05.18 № ОН-2883-И),

<…>- представитель Министерства образования Новгородской области (дов. от 15.05.18 № ОН-2882-И),

<...> – представитель ООО «Дневник.ру» (дов. от 05.05.18 № 41).

УСТАНОВИЛА:

В Новгородское УФАС России от Общества с ограниченной ответственностью «Центр информационных технологий «АВЕРС» (далее – ООО ЦИТ «Аверс») (вх. 16.01.18 № 154) поступило заявление о нарушении антимонопольного законодательства, которое выразилось в заключении «Инвестиционного соглашения» между Департаментом образования и молодёжной политики Новгородской области и ООО «Дневник.ру».

06.02.18 (вх. № 627) из Министерства государственного Управления Новгородской области получена копия обращения Общества с ограниченной ответственностью «Центр бюджетного учёта «Интеркомп» (далее – ООО ЦБУ «Интеркомп» (ориг. заявления имеет исх. №22.01.2018 №3-01 на имя Губернатора Новгородской области), содержащее аналогичную информацию о возможных признаках нарушения антимонопольного законодательства при заключении вышеуказанного «инвестиционного соглашения».

В порядке реагирования на поступившие обращения Управлением были запрошено и проанализировано указанное соглашение с ООО «Дневник.ру» и другая информация от Департамента образования и молодёжной политики Новгородской области.

Установлено, что спорное соглашение заключено 26.12.2017 между Департаментом образования и молодёжной политики Новгородской области и ООО «Дневник.ру», поименовано как инвестиционное соглашение № 2698086 (далее – Инвестиционное соглашение, Соглашение).

Пунктом 1 Постановления Правительства Новгородской области от 21.12.2017 № 464 «О министерстве образования Новгородской области», Департамент

образования и молодежной политики переименован в министерство образования Новгородской области (далее – Министерство, Министерство образования).

На основании изложенного, в связи с выявлением признаков нарушения антимонопольного законодательства по вышеназванным заявлениям, приказом Управления от 12.04.2018 № 36/2018 было возбуждено дело № А-13/18 о нарушении антимонопольного законодательства в отношении Министерства образования и ООО «Дневник.ру».

Позиция лиц, участвующих в деле.

ООО «Дневник.ру» поясняет (вх. от 20.06.18 № 3548) , что при заключении Инвестиционного соглашения стороны руководствовались положениями № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» (далее - Закон об инвестиционной деятельности в РФ), Законом РСФСР от 26.06.1991 № 1488-1 «Об инвестиционной деятельности в РСФСР» (далее – Закон об инвестиционной деятельности в РСФСР), а также положениями ГК РФ. Аналогичные пояснения даны представителем Общества в ходе заседания.

По мнению ответчиков (Министерства и ООО «Дненвик.ру»), указанное Соглашение направлено на соблюдение образовательными организациями своих обязанностей по ведению журналов успеваемости, устанавливает критерии ведения уже перешедшими на программные продукты ООО «Дневник.ру» образовательными организациями учета успеваемости, но не ограничивает образовательные организации в выборе программных продуктов учёта успеваемости и посещаемости.

В ходе заседания ответчики по делу также пояснили, что большинство общеобразовательных организаций ранее (до заключения Соглашения) заключили соглашения с ООО «Дневник.ру» по использованию программных продуктов последнего на безвозмездной основе.

Также ООО «Дневник.ру» представлены возражения на заключение об обстоятельствах дела вх. 11.07.18 № 4106. В обоснование своей позиции об отсутствии нарушений антимонопольного законодательства в указанном соглашении ООО «Дневник.ру» ссылается на на ст. 422 ГК РФ о свободе договора, неприменимость положений Закона о контрактной системе, в связи с тем, что отсутствует финансирование за счёт бюджетных средств, а также отмечает, что Соглашение не содержит положений, согласно которым образовательным организациям запрещается иметь иные системы.

Согласно позиции Министерства (от 17.01.2018 № ОН-174-И), инвестиционное соглашение, несмотря на употребление в наименовании слова «инвестиционный», по своей правовой природе является смешанным договором, включающим в себя элементы лицензионного договора, договора об оказании услуг, указанное соглашение не нарушает требования антимонопольного законодательства.

Кроме того, Министерством образования представлены возражения на заключение об обстоятельствах дела (исх. от 11.07.2018 № ОН-4210-И). В обоснование своей позиции об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства Министерство указывает, что в состав цифровой

образовательной платформы входят подсистемы РС ЕФМС «Контингент», оператором которой является Министерство, исключительными правами на программные продукты, являющиеся компонентами РИС РС ЕФМС, обладает ООО «Дневник.ру», соглашение с данной организацией было заключено с целью обеспечить работоспособность РИС и наполнение РИС информацией в установленном порядке. Министерство указывает также, что осуществление текущего контроля успеваемости и промежуточной аттестации обучающихся относится к компетенции образовательных организаций, ведение учета успеваемости при помощи Платформы не устанавливает новых обязанностей для образовательных организаций и обусловлено необходимостью внесения сведений в РИС РС ЕФМС. Кроме того, Министерство отмечает, что норма права, которая обязывает государственный орган заключать безвозмездное соглашение по результатам торгов, отсутствует. При этом, по мнению Министерства, реализация соглашения не ведёт и не может привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

ООО «ЦИТ» АВЕРС полагает (письменные пояснения от 20.06.18 исх. № 20-06-Л), что указанное соглашение нарушает требования антимонопольного законодательства, обязывает образовательные учреждения пользоваться конкретным программным решением для учёта учебной деятельности.

Также, ООО ЦИТ «АВЕРС» (исх. от 18.05.18 исх № 98-05-Л) указывает, что в силу императивных требований закона (со ссылкой на ст. 14 Федерального закона от 27.07.2006 № «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (далее – Закон об информационных технологиях) эксплуатация государственных информационных систем Министерства должна осуществляться в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе.

Кроме того, по мнению, изложенному в указанных пояснениях ООО ЦИТ «АВЕРС», вложение капитала по спорному Инвестиционному соглашению, по существу, отсутствует. Также Общество отмечает, что в нарушение положений ст. 28 Федеральный закон от 29.12.2012 N 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации», данное соглашение нарушает принцип автономии образовательных учреждений, содержит признаки притворной сделки, нарушает запреты, установленные ст. 10 ГК РФ (злоупотребление правом).

По мнению заявителя ООО ЦБУ «Интеркомп» (исх. №22.01.2018 №3-01), указанное инвестиционное соглашение нарушает требования действующего законодательства и не допустимо. Заявитель отмечает, что законопроект о государственно-частном партнёрстве в сфере информационных технологий находится ещё в стадии рассмотрения Государственной думой, следовательно, отсутствуют правовые основания для заключения подобного соглашения.

На заседании Комиссии представители ООО ЦИТ «АВЕРС» пояснили, что в связи с непроведением конкурентного отбора Министерством ущемляются их права как организации, осуществляющей, в том числе, техническое сопровождение информационных систем.

Заявители в своих дополнениях выразили согласие с заключением об обстоятельствах дела (ООО ЦИТ «АВЕРС» исх. от 10.07.18 № 137-07-Л, ООО ЦБУ «Интеркомп» исх. от 09.07.18 № 33-07-Д).

Обстоятельства дела.

Управлением направлен запрос в Министерство образования Новгородской области (далее – Министерство). По запросу Управления Министерством представлен ответ (от 17.01.2018 № ОН-174-И).

Как следует из представленных Министерством документов, 26.12.2017 между Министерством и ООО «Дневник.ру» заключено Соглашение.

Как указывалось выше, согласно позиции Министерства образования Новгородской области инвестиционное соглашение, несмотря на употребление в наименовании слова «инвестиционный», по своей правовой природе является смешанным договором, включающим в себя элементы лицензионного договора, а также договора об оказании услуг.

В соответствии с условиями данного соглашения департамент на безвозмездной основе получает в пользование лицензии, принадлежащие ООО «Дневник.ру», необходимые Министерству для эксплуатации региональных информационных систем. Кроме того, соглашением предусмотрена обязанность ООО «Дневник.ру» оказывать Министерству услуги по модернизации соответствующих информационных систем на безвозмездной основе (пояснения от 17.01.18 № ОН-174-И).

Министерством с вышеуказанными пояснениями представлен протокол совещания по модернизации регионального сегмента единой федеральной межведомственной информационной системы учёта контингента обучающихся по основным и дополнительным общеобразовательным программам и программам среднего профессионального образования (далее – РС ЕФМС Контингент) Новгородской области от 09.03.17.

Из протокола следует, что участие в совещании принимали представители ООО «Дневник.ру», ПАО «Ростелеком», Министерства образования, ГУ «Новгородский информационно-аналитический центр», Департамента государственного управления Новгородской области. На указанном совещании с инициативой о заключении инвестиционного соглашения выступал представитель ООО «Дневник.ру». В рамках соглашения техническое сопровождение и доработка будет осуществляться специалистами ООО «Дневник.ру» бесплатно, Министерство должно организовать активную работу образовательных организаций с подсистемами РС ЕФМС Контингент. Состав и значение показателей будут сформированы совместно.

Иных протоколов совещаний не представлено. На заседании Комиссии по рассмотрению дела представитель Министерства пояснил, что в рамках переговоров проводилось всего одно совещание.

Как следует из представленных ООО «Дневник.ру» (исх. от 10.05.18, вх. 16.05.18 № 2789) пояснений по делу, компоненты платформы являются программными продуктами, каждый из которых внесён в Единый государственный реестр российских программ для ЭВМ. ООО «Дневник.ру» представлены ссылки на соответствующий реестр и программное обеспечение ООО «Дневник.ру». ООО «Дневник.ру» указывает, что между программными продуктами налажено взаимодействие. ООО «Дневник.ру» представлен перечень из 208 образовательных организаций Новгородской области, с которыми у ООО «Дневник.ру» заключены соглашения по оказанию услуг в электронной форме.

Комиссией установлено следующее.

Из содержания Соглашения от 26.12.17 следует, что объектом инвестиций

является комплекс информационных систем сферы образования «Цифровая образовательная платформа Новгородской области».

Заказчиком по соглашению является Министерство, инвестором – ООО «Дневник.ру» (преамбула Соглашения).

Предметом Соглашения является внедрение и техническое сопровождение Платформы за счёт средств, направляемых Инвестором, включая все затраты Инвестора на обеспечение функционирования и техническое сопровождение Проекта в пределах суммы, установленной разделом 5 Соглашения (34 151 635 руб. 00 коп).

В состав Платформы входят следующие системы:

Автоматизированная информационная система (далее – АИС)

1. АИС «Дневник ОО»
2. АИС «Дневник ОДО»
3. АИС «Дневник-ПОО»
4. АИС «Зачисление в ОО»
5. АИС «Зачисление в ОДО»
6. АИС «Зачисление в ПОО»
7. АИС «Контингент»
8. АИС «Комплектование ДОО»
9. АИС «Госуслуги»

Согласно разделу 5 Соглашения («Порядок учёта инвестиций и распределения прибыли») Инвестор в качестве инвестиций вносит неисключительные права на разработанные в рамках реализации инвестиционного проекта компоненты Платформы, представляющие собой интеллектуальную собственность Инвестора, обеспечивает поддержку функционирования Платформы на весь срок действия Соглашения. Таким образом, по соглашению ООО «Дневник.ру» передаёт неисключительные лицензии на вышеуказанные АИС, входящих в Платформу, Министерству и поддерживает функционирование указанных АИС.

Срок действия определён в разделе 6 Соглашения и составляет 10 лет с возможностью дальнейшей пролонгации.

Соглашением предусмотрены встречные обязательства Министерства образования.

Указанные обязательства отражены в разделе 4 Соглашения.

К таковым, помимо прочих, отнесены обязательства:

- обеспечить достижение основных целевых показателей, изложенных в приложении № 2 к соглашению (п. 4.1.5)

- не реализовывать программные решения, позволяющие осуществлять импорт в Платформу оценок, расписания, домашних заданий без использования стандартного пользовательского интерфейса Платформы на сайте https://dnevnik.ru (п. 4.1.8)

-издать приказ о ведении учёта посещаемости и успеваемости обучающихся в образовательных организациях в электронном журнале при помощи Платформы в соответствии с графиком, указанным в Приложении № 2 к соглашению (п. 4.1.9),

- рекомендовать и способствовать отмене использования бумажных журналов учета посещаемости и успеваемости обучающихся в образовательных организациях и ведении учета посещаемости и успеваемости обучающихся в электронном журнале при помощи Платформы (п. 4.1.10);

- способствовать распространению Платформы в регионе (п. 4.1.18).

Приложение № 2 к Соглашению содержит график Целевых показателей реализации инвестиционного проекта, согласно которому доля образовательных организаций (далее – ОО), перешедших на ведение учёта успеваемости и посещаемости в электронном виде, должна составлять:

до 31.03.2018 – не менее 50 %,

с 31.10.2018 – не менее 75 %,

с 31.03.2019 – не менее 90% от общего количества ОО в регионе.

Помимо изложенного, Приложением № 2 также раскрывается содержание понятия образовательной организации «перешедшей на ведение учёта успеваемости в электронном виде».

К таковым относятся организации, обеспечившие достижение целевых показателей по следующим критериям:

- степень активации учётных записей педагогических работников на Платформе,

- степень активации учетных записей обучающихся на Платформе

- степень создания учетных записей родителей (законных представителей) обучающихся на Платформе

- своевременное ведение журнала (доля внесенных на Платформу оценок в день их возникновения)

- степень наполненности расписания в ОО,

-ведение планирования педагогическими работниками (на Платформе)

- Ведение журналов педагогическими работниками (на Платформе).

Таким образом, учитывая, что в состав Платформы входят исключительно программные решения ООО «Дневник.ру», следует констатировать факт, что для надлежащего исполнения соглашения Министерство приняло на себя обязательства осуществлять продвижение в регионе указанных систем, способствовать распространению программных продуктов именно ООО «Дневник.ру», что следует из положений п. 4.1.5, 4.1.8, 4.1.10, п. 4.1.18 Соглашения.

По мнению Комиссии подлежат отклонению доводы ответчиков о том, что названное Соглашение направлено исключительно на контроль за исполнением образовательными организациями ведения учёта успеваемости и внесению оценок в электронные журналы, а также на поддержание «качества оказания услуг».

Возможность осуществления мониторинга за качеством предоставляемых услуг не поставлено в какую-либо зависимость от Инвестиционного соглашения.

Доказательства наличия препятствий к осуществлению контроля за качеством предоставления государственных/муниципальных услуг, в том числе ведения электронных журналов и дневников образовательными организациями, уполномоченными органами в области управления образованиями без заключения указанного соглашения не выявлены антимонопольным органом и не представлены ответчиками. Контроль реализуется уполномоченными органами самостоятельно вне какой-либо зависимости от Инвестиционного соглашения. В то же время, принятие Министерством обязательств по достижению величин охвата фактического использования систем ООО «Дневник.ру» на территории области образовательными организациями недопустимо.

Отклоняются Комиссией и доводы о том, что большинство организаций уже выбрали в качестве партнера ООО «Дневник.ру», и, в данной связи, Соглашение не ограничивает конкуренцию.

Из содержания Инвестиционного соглашения прямо следует, что количество заключивших соглашения о сотрудничестве с ООО «Дневник.ру» образовательных организаций не тождественно понятию образовательных организаций «перешедших на ведение учёта успеваемости в электронном виде» в том смысле, который придаётся этой формулировке Соглашением.

Соглашение предусматривает в качестве обязательств Министерства обеспечить образовательными организациями не просто заключение соглашений с ООО «Дневник.ру», но и фактически использовать в работе именно данную систему.

Более того, целевые показатели Соглашением установлены не исключительно в отношении общеобразовательных организаций, но также и в отношении организаций профессионального образования.

В связи с тем, что указанное соглашение имеет конкретные целевые показатели, не представляется возможным констатировать и его рамочный, рекомендательный характер.

Тот факт, что в настоящее время по тем либо иным обстоятельствам ряд образовательных организаций Новгородской области заключили соглашения с ООО «Дневник.ру», не означает «статичности» сложившейся ситуации и невозможности её изменения.

Доводы ООО «Дневник.ру» о том, что действия по заключению спорного соглашения соответствуют положениям ГК РФ о свободе заключения договора (ст. 421 ГК РФ), Комиссией отклоняются, так как в силу статьи 10 ГК РФ, не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Кроме того, Комиссия отмечает, что сложившаяся ситуация является результатом предшествующей деятельности Министерства и ООО «Дневник.ру». Министерством (исх. 28.02.18 № ОН-1180-И) в Управление представлена копия соглашения о сотрудничестве, заключенного между ООО «Дневник.ру» и Комитетом образования, науки и молодёжной политики Новгородоской области 04.10.2011.

При реализации вышеуказанного соглашения в последующие годы Министерством предпринимались меры для внедрения в образовательных организациях Новгородской области программного обеспечения, поставляемого именно ООО «Дневник.ру».

Так, согласно общедоступной информации (информация с официального сайта Министерства http://edu53.ru/), ООО «Дневник.ру» проводились конкурсы при поддержке Министерства среди муниципальных органов управлением образованием «Самые активные муниципальные органы управления образованием Новгородской области, участвующие в интернет-проекте «Дневник.ру» (согласно информации из Протокола совещания с руководителями органов управления образованием муниципальных районов и городского округа от 30.01.2013 № 4), специалисты ООО «Дневник.ру» подводили итоги аналогичных конкурсов на областных педагогических форумах (Программа областного педагогического форума «образование и общество», 2012 г.) и награждали победителей. Районы-победители указанных конкурсов награждались на совещании с руководителями органов управления образованием муниципальных районов и городского округа призами (планшетные компьютеры).

Как пояснили представители Министерства на заседании Комиссии, лишь в одной образовательной организации (гимназия «Логос») используются программные продукты иного хозяйствующего субъекта.

Таким образом, вышеуказанное способствование Министерством продвижению программных продуктов компании ООО «Дневник.ру» привело к ситуации, когда в Новгородской области подавляющим большинством образовательных организаций используются программные продукты ООО «Дневник.ру».

ООО «Дневник.ру» представлены (исх. от 10.05.18, вх. 16.05.18 № 2789) договоры на оказание рекламных услуг с контрагентами. При этом ООО «Дневник.ру» реализует рекламу в информационных системах и на территории Новгородской области, что является общеизвестной информацией и подтверждается информацией, представленной родителями обучающихся в образовательных организациях в Новгородское УФАС России по результатам проведённого на официальном сайте Управления опроса: http://novgorod.fas.gov.ru/news/14204, в том числе представлена информация «скриншоты» из информационной системы ООО «Дневник.ру», пояснения о том, что в приложении распространяется различная реклама, платные подписки.

Факт распространения рекламы в информационных системах ООО «Дневник.ру» не опровергается.

ООО «Дневник.ру» являясь коммерческой организацией, извлекает доход от рекламных материалов, публикуемых в пользовательском интерфейсе программных продуктов, в том числе электронных дневников, а также электронных сервисов, предоставляемых за дополнительную плату.

Надлежит констатировать, что из содержания Соглашения следует, что основным его назначением является обеспечение Министерством стабильного охвата использования программных продуктов ООО «Дневник.ру» в обмен на предоставление во временное пользование лицензий и модернизацию рассматриваемых АИС. Использование образовательными организациями Новгородской области Платформы, в свою очередь, обеспечивает Обществу доход от реализации рекламных материалов и дополнительных сервисов.

Согласно ч. 1 ст. 431 ГК РФ при толковании условий договора принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений.

Встречные обязательства, принятые Министерством по Соглашению,

недопустимы. В соответствии с буквальным толкованием Соглашения Министерству фактически надлежит издать приказ о ведении учёта посещаемости и успеваемости обучающихся в образовательных организациях в электронном журнале при помощи Платформы (п 4.1.9 Соглашения), тем самым установив для приобретателей товаров (образовательных организаций) ограничение в выборе хозяйствующих субъектов, которые предоставляют такие товары, что является нарушением прямого законодательного запрета, установленного п. 5 ч.1 ст. 15 Закона о защите конкуренции.

Аналогичным образом к нарушению вышеуказанного запрета приведет реализация п. 4.1.5 (достижение целевых показателей), п. 4.1.8 (обязательство не реализовывать иные программные решения для импорта в Платформу оценок).

При этом, Соглашением для ООО «Дневник.ру» предусмотрены механизмы контроля исполнения соглашения Министерством в части выполнения целевых показателей.

Согласно п 4.1.6 Соглашения, актуальная информация по форме, указанной в Приложении № 7 к Соглашению, должна ежегодно предоставляться инвестору не позднее 01 декабря каждого года реализации проекта.

Как отражено в Приложении № 7 «Перечень сведений, предоставляемых образовательными организациями региона Инвестору», в указанный перечень входят сведения о том, какую систему электронного журнала использует школа, о количестве родителей, педагогических работников, материально-технической оснащённости (ПК, сеть «Интернет») и прочие сведения, предоставляющие ООО «Дневник.ру» доступ к информации в приоритетном порядке, а также позволяющие осуществлять указанный контроль.

По Соглашению Министерство принимает на себя обязательства о содействии ООО «Дневник.ру».

Так, благом, предоставляемым Министерством обществу, является, в частности, обязанность Министерства по оказанию содействия инвестору в реализации проекта по вопросам, входящим в компетенцию Министерства, в том числе обеспечение организационно-нормативного сопровождения на объекте внедрения (4.1.11), выделение помещений для обучения работе в Платформе (4.1.12), обеспечение заключения соглашений с муниципальными образованиями Региона для урегулирования отношений участников Платформы в качестве единой инфраструктуры Региона по созданию, хранению, обработке и обмену информацией в сфере общего образования (4.5.1)

Кроме того, необходимо отметить следующее. Достижение полезного результата от реализации соглашения (функционирование Платформы) не может быть достигнуто без технических средств обеспечения её функционирования, в частности, серверной мощности (центров обработки данных).

В силу пункта 4.1.23 Соглашение предусмотрена обязанность Заказчика предоставлять серверные мощности для размещения Платформы на протяжении всего срока действия настоящего Соглашения в соответствии с требованиями Технического задания.

В соответствии с пунктом 4.3.6 Технического задания, установлены требования к

техническому обеспечению серверов системы. Для функционирования Системы требуется 7 серверов, установлены конкретные показатели данных серверов.

Также предусматриваются условия выполнения Заказчиком выполнения работ, в том числе, по поставке, установке, настройке и другой подготовке оборудования, необходимой для развёртывания Системы.

Следовательно, из содержания Соглашения следует, что для функционирования, обеспечения Системы использовалось, в том числе, оборудование Министерства.

Управлением проведён анализ состояния конкуренции, по результатам которого установлено, что заключенное в 2017 году «Инвестиционное соглашение» предусматривает предоставление и использование в деятельности образовательных организаций, органов управления образованием программных продуктов, входящих в состав Платформы и предоставляемых ООО «Дневник.ру».

В случае реализации соглашения потребности субъекта федерации, органов управления образованием, образовательных организаций в части указанных АИС и их технического сопровождения/модернизации будут закрыты с даты поставки до окончания срока действия соглашения - конец 2027 года, которое, при этом, может быть пролонгировано, в части АИС и в дальнейшей перспективе (неисключительные лицензии на платформу (её элементы) передаются в пользование заказчику).

Таким образом, органами управления образованием, образовательными организациями Новгородской области ввиду реализации указанного соглашения не будет осуществляться размещение заказов на соответствующие информационные системы, их техническое сопровождение и модернизацию в указанный период времени и, возможно, в дальнейшей перспективе (после 2027 года).

Доступ на рынок соответствующих информационных систем на территории Новгородской области для поставщиков аналогичных программных продуктов будет невозможен ввиду отсутствия государственных/муниципальных нужд на соответствующие АИС, входящие в состав Платформы.

В ходе рассмотрения дела Комиссией было принято заключение об обстоятельствах дела (изготовлено 29.06.2018), содержащее выводы о необходимости квалификации действий Министерства и ООО «Дневник.ру» как нарушения статьи 16 Закона о защите конкуренции. Позиция лиц, участвующих в деле, относительно заключения, была изложена выше.

Исследовав материалы дела, заслушав позицию лиц, участвующих в деле, Комиссия приходит к следующим выводам.

Применение информационных технологий относится к сфере регулирования Федерального закона от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации».

Согласно статье 2 вышеуказанного закона информационная система - совокупность содержащейся в базах данных информации и обеспечивающих ее обработку информационных технологий и технических средств.

Статьей 3 названного Федерального закона предусмотрены принципы правового регулирования отношений в сфере информации, информационных

технологий и защиты информации, одним из которых является недопустимость установления нормативными правовыми актами каких-либо преимуществ применения одних информационных технологий перед другими, если только обязательность применения определенных информационных технологий для создания и эксплуатации государственных информационных систем не установлена федеральными законами.

Статья 28 Федерального закона от 29.12.2012 № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» (далее – Закон об образовании) (далее – Закон об образовании) устанавливает компетенцию, права, обязанности и ответственность образовательной организации.

Согласно части 1 вышеназванной статьи образовательная организация обладает автономией, под которой понимается самостоятельность в осуществлении образовательной, научной, административной, финансово-экономической деятельности, разработке и принятии локальных нормативных актов в соответствии с настоящим Федеральным законом, иными нормативными правовыми актами Российской Федерации и уставом образовательной организации.

Согласно части 2 вышеназванной статьи образовательные организации свободны в определении содержания образования, выборе учебно-методического обеспечения, образовательных технологий по реализуемым ими образовательным программам.

В соответствии с частью 3 вышеуказанной статьи к компетенции образовательной организации в установленной сфере деятельности относится, в частности:

-осуществление текущего контроля успеваемости и промежуточной аттестации обучающихся, установление их форм, периодичности и порядка проведения (пункт 10 части 3 статьи 28 Закона об образовании),

-индивидуальный учет результатов освоения обучающимися образовательных программ и поощрений обучающихся, а также хранение в архивах информации об этих результатах и поощрениях на бумажных и (или) электронных носителях (пункт 11 части 3 статьи 28 Закона об образовании).

Таким образом, вышеуказанные положения Закона об образовании закрепляют автономию, то есть самостоятельность в принятии решений в пределах компетенции образовательной организации.

Индивидуальный учет результатов освоения обучающимися образовательных программ относится к компетенции образовательных учреждений и регулируется соответствующими локальными нормативными актами образовательного учреждения.

Следовательно, образовательные учреждения вправе избрать и закрепить локальным нормативным актом тот либо иной способ (электронный, бумажный, и электронный и бумажный) ведения учета результатов освоения обучающимися образовательных программ, а также самостоятельно выбрать тот либо иной программный продукт.

В то же время, анализируя положения Закона об образовании в части полномочий органов государственной власти субъекта РФ, надлежит констатировать отсутствие таковых относительно определения способа ведения учёта успеваемости в образовательных организациях, посещаемости,

программных средств ведения такого учёта.

Письмом Минобрнауки России от 15 февраля 2012 года N АП-147/07 «О методических рекомендациях по внедрению систем ведения журналов успеваемости в электронном виде» (далее – Письмо) введены методические рекомендации, которым должны соответствовать разработки в сфере электронных журналов успеваемости (далее – Методические рекомендации). В указанном документе разъясняется, что данные рекомендации не ограничивают образовательные учреждения в выборе информационных систем ведения журналов успеваемости учащихся и в использовании их расширенных функциональных возможностей. Изложенное, как указывается в Письме, обеспечивает соблюдение прав образовательных учреждений и разработчиков на самостоятельный выбор информационных систем и на свободу конкуренции в соответствии с пунктом 8 статьи 3 Закона об информации и статьи 15 Закона о защите конкуренции, а также создает условия для дальнейшего развития технологии.

Таким образом, положения Закона об образовании, нашли своё отражение в вышеуказанных отраслевых методических рекомендациях, в частности, касающихся и предмета рассматриваемого Соглашения - ведения журнала успеваемости учащихся образовательных организаций.

Как следует из анализа положений вышеуказанных нормативных актов и методических рекомендаций, образовательное учреждение самостоятельно разрешает вопрос о выборе платформы для ведения электронного журнала успеваемости.

Статья 16 Закона о защите конкуренции устанавливает запрет на соглашения между федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации 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.

Согласно пункту 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции, соглашение - договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

В силу пункта 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции к признакам ограничения конкуренции отнесены, помимо прочего, обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке.

Закрепление величин использующих программные продукты ООО «Дневник.ру» образовательных организаций создаёт возможность для указанной организации оказывать воздействие на условия обращения информационных систем в сфере образования на территории Новгородской области, к означенным возможно отнести искусственное создание и закрепление на данном рынке практически монопольного положения указанной организации на длительную (10 лет) перспективу.

Рассматриваемое инвестиционное соглашение удовлетворяет характеристике соглашения как договоренности, закрепленной в письменной форме, установленной Законом о защите конкуренции.

Запрет, установленный статьей 16 Закона о защите конкуренции, адресован в том числе органам, осуществляющим властные функции, в целях предупреждения их негативного вмешательства в конкурентную среду посредством использования административных инструментов.

Постановлением Правительства Новгородской области от 21.12.2017 N 464. утверждено Положение о Министерстве образования Новгородской области (далее – Положение).

Согласно п.1.1 Положения, Министерство образования Новгородской области (далее - министерство) формируется Правительством Новгородской области, является органом исполнительной власти Новгородской области, исполняющим государственные полномочия в сфере образования, науки, организации отдыха и оздоровления детей, опеки и попечительства в отношении несовершеннолетних граждан, переданные полномочия Российской Федерации в сфере образования.

В данном случае Министерство является не просто стороной гражданско-правового договора, а субъектом, использовавшим в отношениях с обществом (при игнорировании интересов значимой конкурентной среды) определенный «административный ресурс», статус органа исполнительной власти специальной компетенции, призванного на постоянной основе реализовывать определенные властные полномочия в общественных интересах, в том числе в отношении своих подведомственных органов и организаций образования.

Согласно статье 89 Закона об образовании управление системой образования осуществляется на принципах законности, демократии, автономии образовательных организаций, информационной открытости системы образования и учета общественного мнения и носит государственно-общественный характер.

Помимо изложенного, сам по себе выбор ООО «Дневник.ру» для создания Цифровой образовательной платформы Новгородской области, без проведения конкурсных процедур отбора, по результатам 1 совещания с представителями ООО «Дневник.ру» и без соблюдения принципов публичности, ведет к недопущению, устранению и ограничению конкуренции среди хозяйствующих субъектов, поставляющих, оказывающих услуги по модернизации и техническому сопровождению информационных систем в сфере образования.

Иные потенциальные претенденты на указанную деятельность и получение возможности предоставления собственных программных решений на аналогичных условиях от Министерства не были публичным образом информированы о потребностях Министерства и его намерениях заключения указанного соглашения.

До настоящего времени Соглашение сторонами не расторгнуто.

Оснований для прекращения дела, предусмотренных ст. 48 Закона о защите конкуренции, не установлено.

В силу статьи 23 Закона о защите конкуренции, антимонопольный орган наделён полномочиями по выдаче хозяйствующим субъектам и органам власти предписаний о прекращении ограничивающих конкуренцию соглашений. При

таких обстоятельствах Комиссия приходит к выводу о необходимости выдачи предписаний Министерству образования и ООО «Дневник.ру» о прекращении ограничивающего конкуренцию соглашения.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать Министерство образования Новгородской области (ИНН 5321029970, ОГРН 1025300788116) и Общество с ограниченной ответственностью «Дневник.ру» (ИНН 7814431841, ОГРН 1097847050223) нарушившими ст. 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

2. Выдать Министерству образования Новгородской области обязательное для исполнения предписание о прекращении ограничивающего конкуренцию соглашения.

3. Выдать Обществу с ограниченной ответственностью «Дневник.ру» обязательное для исполнения предписание о прекращении ограничивающего конкуренцию соглашения.

Председатель Комиссии: <…>

Члены Комиссии: <…>

<…>

Решение может быть обжаловано в течении трёх месяцев со дня его принятия.

Дата изготовления решения в полном объеме считается датой его принятия.