



**ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА**

**УПРАВЛЕНИЕ ПО НИЖЕГОРОДСКОЙ ОБЛАСТИ**

603000, г.Нижний Новгород, пл.Горького, д.6

тел. 430-03-55, факс 434-14-70



\_\_\_\_\_ № \_\_\_\_\_

**Решение по делу**

**№1957-ФАС52-02/15**

**07 апреля 2016 года**

**г. Нижний Новгород**

Резолютивная часть оглашена 06 апреля 2016 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: Гребнева Ю.Н. – председателя комиссии, заместителя руководителя управления, членов комиссии: Валитова М.А. – начальника отдела антимонопольного контроля и борьбы с картелями, Кудряшова Г.А. – главного

государственного инспектора отдела антимонопольного контроля и борьбы с картелями, Сильцова Р.О. – ведущего специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля и борьбы с картелями, –

при участии в рассмотрении дела представителей:

от АНО «Агентство по развитию системы гарантий и Микрофинансовая организация для субъектов малого и среднего предпринимательства Нижегородской области» (ответчик): Д.О.С. (доверенность от 01.02.16);

от министерства промышленности, торговли и предпринимательства Нижегородской области (заинтересованное лицо): Ц.А.Ю. (доверенность от 11.02.16), Р.С.Н. (доверенность от 21.03.2016), –

рассмотрела 06 апреля 2016 года в открытом заседании комиссии дело по признакам нарушения части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции, Закон) в отношении автономной некоммерческой организации «Агентство по развитию системы гарантий и Микрофинансовая организация для субъектов малого и среднего предпринимательства Нижегородской области» (далее – Агентство),

и установила:

Общество с ограниченной ответственностью «ТрейдКонсалтингГруп-НН» (далее – Общество, заявитель) обратилось в Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области с заявлением о нарушении Агентством антимонопольного законодательства при проведении конкурсных отборов:

- организации на оказание услуг по сопровождению проектов молодых предпринимателей в рамках программы «Ты-Предприниматель» по поддержке и развитию молодёжного предпринимательства;
- организации на оказание услуг для проведения мероприятий по популяризации предпринимательской деятельности и вовлечению молодёжи в программу «Ты-Предприниматель» по поддержке и развитию молодёжного предпринимательства;
- организации для проведения итогового мероприятия программы «Ты-предприниматель» и регионального этапа конкурса «Молодой предприниматель России» в рамках программы «Ты-предприниматель» по поддержке и развитию молодёжного предпринимательства;
- организации для предоставления консультационных услуг субъектам малого и

среднего предпринимательства Нижегородской области.

По мнению заявителя, является неправомерным условие отборов о том, что участник должен осуществлять деятельность на территории Нижегородской области и иметь опыт оказания услуг на территории Нижегородской области в рамках программы «Ты-предприниматель». Также и установлением показателя оценки заявок по опыту оказания услуг на территории Нижегородской области создаются преимущественные условия тем участникам, которые работали на территории Нижегородской области, ущемляя при этом права других участников, имеющих большой опыт оказания подобных услуг, не связанный с работой в нижегородском регионе.

Исследовав представленные документы и материалы, Управление пришло к выводу, что действия Агентства при проведении названных конкурсных отборов содержат признаки нарушения конкурентного закона (далее – спорные конкурсные отборы), в связи с чем Управлением 30.12.2015 возбуждено данное дело.

Управление исходило из того, что участником первых трёх спорных конкурсных отборов мог стать лишь претендент, имеющий опыт оказания услуг на территории Нижегородской области, и только в рамках программы «Ты-предприниматель».

Между тем в соответствии с частью 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции. Недопустимыми с точки зрения приведённой правовой нормы являются нарушение порядка определения победителя или победителей торгов, создание преимущественных условий участия в торгах.

В ходе рассмотрения дела комиссией на основании статьи 48.1 Закона принималось заключение от 24.03.2016 года, согласно которому в действиях Агентства установлено нарушение части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

На данное заключение как Министерством 04.04.16, так и Агентством 06.04.16 поданы возражения, в которых они настаивают на отсутствии нарушения антимонопольного законодательства в действиях ответчика и просят прекратить рассмотрение настоящего дела.

Доводы стороны и заинтересованного лица сводятся к следующему.

В частности, Агентство и заинтересованное лицо (Министерство) возражают против вменённого нарушения антимонопольного законодательства, полагая, что поскольку Агентство является некоммерческой организацией, то действующее законодательство не регулирует закупочную деятельность Агентства.

По мнению ответчика, существует множество лиц (например, названные Агентством общества «Терциус», «АндорЪ», объединение «Достижения молодых» и др.), у которых имеется потенциальная возможность принять участие в конкурсных отборах и, следовательно, ограничение конкуренции места не имеет.

Агентство считает, что организации, имеющие опыт ведения деятельности на территории Нижегородской области, где проводятся мероприятия программы, являются более профессиональными и (или) конкурентоспособными, а включение

анализируемых условий в документацию позволило «наиболее эффективно и без срыва» реализовать проект на территории Нижегородской области. В то время как допуск к участию в отборах лиц, не отвечающих спорным требованиям, мог привести к тому, что партнёрами по проведению мероприятий федерального значения могли оказаться лица, не способные реализовать заявленные мероприятия и достигнуть установленных показателей в определённые договором сроки.

Ответчик также отмечает, что заключенные по итогам проведённых отборов договоры исполнены; какие-либо претензии по качеству оказанных услуг и соблюдению установленных показателей отсутствуют.

**Изучив материалы дела, заслушав выступления представителей, исследовав имеющиеся в деле доказательства, их взаимную связь, достаточность для принятия решения, комиссия приходит к следующему.**

Установлено по делу, что в сентябре 2015 года Агентством проведены конкурсные отборы:

- организации на оказание услуг по сопровождению проектов молодых предпринимателей в рамках программы «Ты-Предприниматель» по поддержке и развитию молодёжного предпринимательства;
- организации на оказание услуг для проведения мероприятий по популяризации предпринимательской деятельности и вовлечению молодёжи в программу «Ты-Предприниматель» по поддержке и развитию молодёжного предпринимательства;
- организации для проведения итогового мероприятия программы «Ты-предприниматель» и регионального этапа конкурса «Молодой предприниматель России» в рамках программы «Ты-предприниматель» по поддержке и развитию молодёжного предпринимательства;
- организации для предоставления консультационных услуг субъектам малого и среднего предпринимательства Нижегородской области.

Согласно подпункту 9.1.2 конкурсных документаций по первым трём спорным конкурсным отборам участник конкурсного отбора не допускается к участию в отборе при его несоответствии требованиям, установленным разделом 6 конкурсных документаций (в текстах документаций допущена техническая ошибка – имеется ввиду раздел 7, определяющий требования к участникам, в то время как раздел 6 касается стоимости услуг).

Исходя из раздела 7 этих документаций, участник конкурсного отбора должен осуществлять деятельность на территории Нижегородской области и иметь опыт оказания услуг на территории Нижегородской области в рамках программы «Ты-предприниматель».

Одновременно с этим одним из критериев первых трёх спорных конкурсных отборов является наличие опыта оказания услуг на территории Нижегородской области в рамках программы «Ты-предприниматель» и оценивается в 10 баллов за каждый год опыта работы, подтверждённый документально (разделы 8, 21 документаций).

Таким образом, участником первых трёх спорных конкурсных отборов мог стать лишь претендент, имеющий опыт оказания услуг на территории Нижегородской области, и только в рамках программы «Ты-предприниматель».

Во всех трёх конкурсных отборах, проводившихся на основании приведённых условий, единственным участником и лицом, получившим право на заключение договора, стало ООО «Молодёжное бизнес-движение».

Разрешая настоящее дело по существу, комиссия руководствуется следующими правовыми позициями.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о защите конкуренции антимонопольное законодательство Российской Федерации основывается на [Конституции](#) Российской Федерации, Гражданском [кодексе](#) Российской Федерации и состоит из настоящего Федерального закона, иных федеральных [законов](#), регулирующих отношения, указанные в [статье 3](#) настоящего Федерального закона.

Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения [конкуренции](#) (пункт 1 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации).

В силу статьи 4 Закона товар – объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот; товарный рынок – сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее – определенный товар), в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами; дискриминационные условия – условия доступа на товарный рынок, условия производства, обмена, потребления, приобретения, продажи, иной передачи товара, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами; признаки ограничения конкуренции – сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, а также иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке.

Согласно части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции. Недопустимыми с точки зрения приведённой правовой нормы являются нарушение порядка определения победителя или победителей торгов, создание преимущественных условий

участия в торгах, дискриминационных условий.

В рассматриваемом случае анализируемые требования к участникам первых трёх спорных конкурсных отборов направлены на создание преимущественных условий для претендентов, получивших опыт работы на территории Нижегородской области в рамках названной программы, и ставят в менее выгодное положение тех участников рынка, оказывавших искомые услуги в других регионах и (или) в иной форме, нежели чем в рамках программы «Ты-предприниматель», что не согласуется с конституционными принципами единства экономического пространства Российской Федерации, свободного перемещения товаров (услуг) и противоречит части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Как установлено комиссией, рассматриваемые действия Агентства совершены на конкурентных товарных рынках, со значительным количеством участников.

Конкуренция в статье 4 Закона определяется как соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Таким образом, с позиций законодательства о защите конкуренции все хозяйствующие субъекты, осуществляющие деятельность на товарном рынке, должны быть поставлены в равные условия с тем, чтобы каждый из них **за счет самостоятельных действий** был способен повлиять на условия обращения товара на рынке, что одновременно исключает возможность одностороннего влияния на условия обращения товара какого-либо одного субъекта (какой-либо одной группы субъектов).

В рассматриваемой ситуации анализируемые действия ответчика ограничили конкуренцию, поскольку **привели к возникновению внешних условий** (кроме самостоятельных действий хозяйствующих субъектов), обусловивших возможность получения ООО «Молодёжное бизнес-движение» в рамках проведения спорных конкурсных отборов доступа к бюджетным средствам.

Исследуемые действия Агентства создали препятствия для участия в отборах хозяйствующих субъектов, которые не имеют опыта оказания услуг на территории Нижегородской области, или только в рамках программы «Ты-предприниматель».

При таких обстоятельствах следует признать наличие в действиях Агентства нарушение части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Аргумент ответчика и заинтересованного лица (Министерства) о том, что поскольку Агентство является некоммерческой организацией, то действующее законодательство не регулирует закупочную деятельность Агентства, представляется комиссии ошибочным.

Действительно, закупочная деятельность Агентства не подчиняется правилам, изложенным в Федеральном законе от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», в Федеральном законе от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц». Вместе с

тем данное обстоятельство не означает, что при проведении спорных конкурсных отборов ответчик не должен следовать подлежащим применению нормам гражданского, антимонопольного и бюджетного законодательства.

В соответствии с пунктами 4 и 6 статьи 447 Гражданского кодекса Российской Федерации торги проводятся в форме аукциона, конкурса или в иной форме, предусмотренной законом. Выигравшим торги на аукционе признается лицо, предложившее наиболее высокую цену, а по конкурсу - лицо, которое по заключению конкурсной комиссии, заранее назначенной организатором торгов, предложило лучшие условия. Форма торгов определяется собственником продаваемой вещи или обладателем реализуемого имущественного права, если иное не предусмотрено законом. Правила, предусмотренные [статьями 448](#) и [449](#) настоящего Кодекса, применяются также к торгам, проводимым в целях заключения договоров на приобретение товаров, выполнение работ, оказание услуг или приобретение имущественных прав, если иное не установлено законом или не вытекает из существа отношений.

Из анализа приведённых положений в совокупности с условиями спорных конкурсных отборов можно сделать вывод, что проведённые ответчиком конкурентные отборы по существу представляют собой конкурсы, так как их победителем должно стать лицо, которое по совокупности условий предложит наилучшие условия, чем как раз таки и характеризуется конкурс с позиций гражданского законодательства Российской Федерации.

Само Агентство указало (Том 1 л.д. 46, 47), что оно избрало конкурентную форму отбора предложений на оказание соответствующих услуг на заранее объявленных условиях и в оговоренные сроки. Эти условия были объявлены публично, и поскольку в силу пункта 1 статьи 447 Гражданского кодекса Российской Федерации договор, если иное не вытекает из его существа, может быть заключен путем проведения торгов, на Агентство, как указывалось выше, в полной мере распространяются требования части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Формальное же расхождение в наименованиях процедур, проведённых ответчиком (конкурсные отборы), с наименованием такой формы торгов как конкурс, используемой в Гражданском кодексе Российской Федерации, не может изменить существа самих проведённых публичных процедур, коими в настоящем случае выступили именно конкурсы.

Кроме того, мероприятия по первым трём конкурсным отборам осуществлялись на условиях софинансирования из средств федерального и регионального бюджетов в порядке предоставления целевых субсидий (статья 78.1 Бюджетного кодекса Российской Федерации), что также указывает на необходимость обеспечения равной возможности хозяйствующих субъектов получить доступ к данным денежным средствам, и это согласуется с принципом эффективности использования бюджетных средств, закреплённым статьёй 34 Бюджетного кодекса Российской Федерации.

Доводы Агентства о том, что существует множество иных лиц (например, названные Агентством общества «Терциус», «Андоръ», объединение «Достижения молодых» и др.), у которых имеется потенциальная возможность принять участие в конкурсных отборах (помимо ООО «Молодёжное бизнес-движение», ставшего победителем), не доказывает отсутствие нарушения антимонопольного законодательства,

поскольку дискриминационный подход применён именно по отношению к тем хозяйствующим субъектам, которые не имеют опыта оказания услуг на территории Нижегородской области, или только в рамках программы «Ты-предприниматель». Агентством в этой связи неправильно интерпретирована позиция антимонопольного органа, которая заключается не в том, что условиями конкурсных отборов предоставлены исключительные условия участия в отборах для одного лица – ООО «Молодёжное бизнес-движение», а созданы фактически непреодолимые препятствия для участия в отборах хозяйствующих субъектов, которые не имеют опыта оказания услуг на территории Нижегородской области, или только в рамках программы «Ты-предприниматель».

Ничем не подтверждённым, недоказанным является аргумент ответчика о том, что организации, имеющие опыт ведения деятельности на территории Нижегородской области, где проводятся мероприятия программы, являются более профессиональными и (или) конкурентоспособными. Не подтверждается документально, неубедителен довод ответчика и о том, что включение анализируемых условий в документацию позволило «наиболее эффективно и без срыва» реализовать проект на территории Нижегородской области, так как не прослеживается какой-либо взаимообусловленности успешной реализации мероприятий программы на территории Нижегородской области с установлением Агентством ограничивающих конкуренцию условий участия в отборах.

Основано исключительно на предположении опасение ответчика о том, что если бы он допускал участие в отборах лиц, не отвечающих спорным требованиям, партнёрами по проведению мероприятий федерального значения могли оказаться лица, не способные реализовать заявленные мероприятия и достигнуть установленных показателей в определённые договором сроки.

Таким образом, комиссия окончательно квалифицирует действия Агентства в качестве нарушения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Аргументы ответчика о том, что заключенные по итогам проведённых отборов договоры исполнены, какие-либо претензии по качеству оказанных услуг и соблюдению установленных показателей отсутствуют, не имеют правового значения для рассмотрения настоящего дела, поскольку предметом проверки антимонопольного органа в данном случае не является качество оказанных услуг; фактическое же исполнение договоров, заключённых по итогам проведённых отборов, указывает лишь на невозможность выдачи антимонопольным органом предписаний, связанных с расторжением данных договоров (что предусмотрено подпунктом «и» пункта 2 части 1 статьи 23 Закона), но само по себе не свидетельствует об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

В пункте 5 части 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции указано, что комиссия при принятии [решения](#) по делу о нарушении антимонопольного законодательства разрешает вопрос о выдаче предписаний и об их содержании, а также о необходимости осуществления других действий, направленных на устранение и (или) предотвращение нарушения антимонопольного законодательства, в том числе вопрос о направлении материалов в правоохранительные органы, об обращении в суд, о направлении предложений и рекомендаций в государственные органы или органы местного самоуправления.

Частью 1 статьи 50 Закона о защите конкуренции определено, что по результатам

рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства на основании решения по делу комиссия выдает [предписание](#) ответчику по делу.

Применяя данные правовые нормы в совокупности с положениями статьи 23 Закона о защите конкуренции, комиссия полагает необходимым выдать Агентству предписание о недопущении действий, которые могут привести к ограничению, устранению конкуренции и нарушению антимонопольного законодательства, а именно: при проведении конкурсных отборов организаций в рамках реализации программы «Ты-Предприниматель» по поддержке и развитию молодёжного предпринимательства не допускать включение в конкурсные документации условий, препятствующих участию в отборах хозяйствующих субъектов, которые не имеют опыта оказания услуг на территории Нижегородской области, или только в рамках программы «Ты-предприниматель».

На основании изложенного, руководствуясь статьями 23, 41, 49, 50 Закона о защите конкуренции, комиссия

решила:

признать автономную некоммерческую организацию «Агентство по развитию системы гарантий и Микрофинансовая организация для субъектов малого и среднего предпринимательства Нижегородской области» нарушившим часть 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

Выдать автономной некоммерческой организации «Агентство по развитию системы гарантий и Микрофинансовая организация для субъектов малого и среднего предпринимательства Нижегородской области» предписание о недопущении действий, которые могут привести к ограничению, устранению конкуренции и нарушению антимонопольного законодательства.

В соответствии с частью 1 статьи 52 Федерального закона «О защите конкуренции» настоящее решение и выданное на его основании предписание могут быть обжалованы в Арбитражный суд Нижегородской области в течение трех месяцев со дня его принятия. Указанные решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа могут быть также обжалованы в коллегиальный орган федерального антимонопольного органа.

Согласно части 6 статьи 23 Федерального закона «О защите конкуренции» лица, участвовавшие в деле о нарушении антимонопольного законодательства, представляют в федеральный антимонопольный орган жалобу на решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа, нарушающие единообразие в применении антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства, в течение одного месяца со дня принятия решения или выдачи предписания.

В силу части 1.1 статьи 52 Федерального закона «О защите конкуренции» в случае, если решение и (или) предписание антимонопольного органа обжалованы в коллегиальный орган федерального антимонопольного органа, принятые по делу о нарушении антимонопольного законодательства акты могут быть обжалованы в

арбитражный суд в течение одного месяца с момента вступления в силу решения коллегияльного органа федерального антимонопольного органа.

Председатель комиссии

Ю.Н. Гребнев

Члены комиссии

М.А. Валитов

Г.А. Кудряшов

Р.О. Сильцов

## **ПРЕДПИСАНИЕ**

**по делу № 1957-ФАС52-02/15**

**07 апреля 2016 года**

**г. Нижний Новгород**

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: Гребнева Ю.Н. – председателя комиссии, заместителя руководителя управления, членов комиссии: Валитова М.А. – начальника отдела антимонопольного контроля и борьбы с картелями, Кудряшова Г.А. – главного государственного инспектора отдела антимонопольного контроля и борьбы с картелями, Сильцова Р.О. – ведущего специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля и борьбы с картелями

на основании своего решения по делу № 1957-ФАС52-02/15 о нарушении автономной некоммерческой организацией «Агентство по развитию системы гарантий и Микрофинансовая организация для субъектов малого и среднего

предпринимательства Нижегородской области» части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»

**предписывает:**

автономной некоммерческой организации «Агентство по развитию системы гарантий и Микрофинансовая организация для субъектов малого и среднего предпринимательства Нижегородской области» не допускать действий, которые могут привести к ограничению, устранению конкуренции и нарушению антимонопольного законодательства, а именно: при проведении конкурсных отборов организаций в рамках реализации программы «Ты-Предприниматель» по поддержке и развитию молодёжного предпринимательства не допускать включение в конкурсные документации условий, препятствующих участию в отборах хозяйствующих субъектов, которые не имеют опыта оказания услуг на территории Нижегородской области, или только в рамках программы «Ты-предприниматель».

Автономной некоммерческой организации «Агентство по развитию системы гарантий и Микрофинансовая организация для субъектов малого и среднего предпринимательства Нижегородской области» в течение трёх месяцев со дня выдачи настоящего предписания в случае проведения конкурсных отборов организаций в рамках реализации программы «Ты-Предприниматель» по поддержке и развитию молодёжного предпринимательства представлять в Нижегородское УФАС России извещение и документацию соответствующих отборов.

В соответствии со статьей 52 Федерального закона «О защите конкуренции» настоящее предписание может быть обжаловано в порядке, изложенном в решении по данному делу.

За невыполнение в установленный срок настоящего предписания в соответствии с частью 2.6 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях юридические лица и должностные лица несут административную ответственность.

Председатель комиссии

Ю.Н. Гребнев

Члены комиссии

М.А. Валитов

Г.А. Кудряшов

Р.О. Сильцов



**ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА**

**УПРАВЛЕНИЕ ПО НИЖЕГОРОДСКОЙ ОБЛАСТИ**

603000, г.Нижний Новгород, пл.Горького, д.6

тел. 430-03-55, факс 434-14-70



\_\_\_\_\_ № \_\_\_\_\_

**ЗАКЛЮЧЕНИЕ**

**об обстоятельствах дела №1957-ФАС52-02/15**

**о нарушении антимонопольного законодательства**

**24 марта 2016 года**

**г. Нижний Новгород**

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: Гребнева Ю.Н. – председателя комиссии, заместителя руководителя управления, членов комиссии: Валитова М.А. – начальника отдела антимонопольного контроля и борьбы с картелями, Кудряшова Г.А. – главного государственного инспектора отдела антимонопольного контроля и борьбы с картелями, Сильцова Р.О. – ведущего специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля и борьбы с картелями, –

при участии в рассмотрении дела представителей:

от ООО «ТрейдКонсалтингГруп-НН» (заявитель): К.Т.А. (доверенность от 11.02.16 № 02/2016), присутствовала до перерыва;

от АНО «Агентство по развитию системы гарантий и Микрофинансовая организация для субъектов малого и среднего предпринимательства Нижегородской области» (ответчик): Д.О.С. (доверенность от 01.02.16);

от министерства промышленности, торговли и предпринимательства Нижегородской области (заинтересованное лицо): Ц.А.Ю. (доверенность от 11.02.16), Р.С.Н. (доверенность от 21.03.2016, –

при рассмотрении дела по признакам нарушения части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции, Закон) в отношении автономной некоммерческой организации «Агентство по развитию системы гарантий и Микрофинансовая организация для субъектов малого и среднего предпринимательства Нижегородской области» (далее – Агентство), в порядке статьи 48.1 Закона,

установила:

Общество с ограниченной ответственностью «ТрейдКонсалтингГруп-НН» (далее – Общество, заявитель) обратилось в Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области с заявлением о нарушении Агентством антимонопольного законодательства при проведении конкурсных отборов:

- организации на оказание услуг по сопровождению проектов молодых предпринимателей в рамках программы «Ты-Предприниматель» по поддержке и развитию молодёжного предпринимательства;
- организации на оказание услуг для проведения мероприятий по популяризации предпринимательской деятельности и вовлечению молодёжи в программу «Ты-Предприниматель» по поддержке и развитию молодёжного предпринимательства;

- организации для проведения итогового мероприятия программы «Ты-предприниматель» и регионального этапа конкурса «Молодой предприниматель России» в рамках программы «Ты-предприниматель» по поддержке и развитию молодёжного предпринимательства;

- организации для предоставления консультационных услуг субъектам малого и среднего предпринимательства Нижегородской области.

По мнению заявителя, является неправомерным условие отборов о том, что участник должен осуществлять деятельность на территории Нижегородской области и иметь опыт оказания услуг на территории Нижегородской области в рамках программы «Ты-предприниматель». Также и установлением показателя оценки заявок по опыту оказания услуг на территории Нижегородской области создаются преимущественные условия тем участникам, которые работали на территории Нижегородской области, ущемляя при этом права других участников, имеющих больший опыт оказания подобных услуг, не связанный с работой в нижегородском регионе.

Исследовав представленные документы и материалы, Управление пришло к выводу, что действия Агентства при проведении названных конкурсных отборов содержат признаки нарушения конкурентного закона (далее – спорные конкурсные отборы), в связи с чем Управлением 30.12.2015 возбуждено данное дело.

Управление исходило из того, что участником первых трёх спорных конкурсных отборов мог стать лишь претендент, имеющий опыт оказания услуг на территории Нижегородской области, и только в рамках программы «Ты-предприниматель».

Между тем в соответствии с частью 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции. Недопустимыми с точки зрения приведённой правовой нормы являются нарушение порядка определения победителя или победителей торгов, создание преимущественных условий участия в торгах.

При этом рассматриваемые комиссией действия совершены на конкурентных товарных рынках, со значительным количеством участников.

Комиссия считает подтверждённым материалами дела вывод о наличии в анализируемых действиях Агентства нарушения части 1 статьи 17 Закона, в том числе этот вывод подтверждается: содержанием извещения о проведении конкурсного отбора организации на оказание услуг по сопровождению проектов молодых предпринимателей в рамках программы «Ты-Предприниматель» по поддержке и развитию молодёжного предпринимательства (Том 2 л.д. 50-54), протоколом от 22.09.2015 № 1 заседания конкурсной комиссии по вскрытию конвертов с заявками на участие в конкурсном отборе организации на оказание услуг по сопровождению проектов молодых предпринимателей в рамках программы «Ты-Предприниматель» по поддержке и развитию молодёжного предпринимательства (Том 2 л.д. 183-190); извещением о проведении конкурсного отбора организации для проведения мероприятий по популяризации предпринимательской деятельности (Том 2 л.д. 219-223), протоколом от 22.09.2015 № 1 заседания конкурсной комиссии по вскрытию конвертов с заявками на

участие в конкурсном отборе организации для проведения мероприятий по популяризации предпринимательской деятельности и вовлечению молодёжи в программу «Ты-Предприниматель» по поддержке и развитию молодёжного предпринимательства (Том 2 л.д. 333-340); извещением о проведении конкурсного отбора организации для проведения итогового мероприятия Программы «Ты-Предприниматель» и регионального этапа конкурса «Молодой предприниматель России» в рамках программы «Ты-Предприниматель» по поддержке и развитию молодёжного предпринимательства (Том 2 л.д. 372-376), протоколом от 22.09.2015 № 1 заседания конкурсной комиссии по вскрытию конвертов с заявками на участие в конкурсном отборе организации для проведения итогового мероприятия Программы «Ты-Предприниматель» и регионального этапа конкурса «Молодой предприниматель России» в рамках программы «Ты-Предприниматель» по поддержке и развитию молодёжного предпринимательства (Том 2 л.д. 486-493) и другими документами.

Аргумент ответчика и заинтересованного лица (Министерства) о том, что поскольку Агентство является некоммерческой организацией, то действующее законодательство не регулирует закупочную деятельность Агентства, представляется комиссии ошибочным.

Действительно, закупочная деятельность Агентства не подчиняется правилам, изложенным в Федеральном законе от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», в Федеральном законе от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц». Вместе с тем данное обстоятельство не означает, что при проведении спорных конкурсных отборов ответчик не должен следовать подлежащим применению нормам гражданского, антимонопольного и бюджетного законодательства.

В соответствии с пунктами 4 и 6 статьи 447 Гражданского кодекса Российской Федерации торги проводятся в форме аукциона, конкурса или в иной форме, предусмотренной законом. Выигравшим торги на аукционе признается лицо, предложившее наиболее высокую цену, а по конкурсу - лицо, которое по заключению конкурсной комиссии, заранее назначенной организатором торгов, предложило лучшие условия. Форма торгов определяется собственником продаваемой вещи или обладателем реализуемого имущественного права, если иное не предусмотрено законом. Правила, предусмотренные [статьями 448](#) и [449](#) настоящего Кодекса, применяются также к торгам, проводимым в целях заключения договоров на приобретение товаров, выполнение работ, оказание услуг или приобретение имущественных прав, если иное не установлено законом или не вытекает из существа отношений.

Из анализа приведённых положений в совокупности с условиями спорных конкурсных отборов можно сделать вывод, что проведённые ответчиком конкурентные отборы по существу представляют собой конкурсы, так как их победителем должно стать лицо, которое по совокупности условий предложит наилучшие условия, чем как раз таки и характеризуется конкурс с позиций гражданского законодательства Российской Федерации.

Само Агентство указало (Том 1 л.д. 46, 47), что оно избрало конкурентную форму отбора предложений на оказание соответствующих услуг на заранее объявленных условиях и в оговоренные сроки. Эти условия были объявлены публично, и

поскольку в силу пункта 1 статьи 447 Гражданского кодекса Российской Федерации договор, если иное не вытекает из его существа, может быть заключен путем проведения торгов, на Агентство, как указывалось выше, в полной мере распространяются требования части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Формальное же расхождение в наименованиях процедур, проведенных ответчиком (конкурсные отборы), с наименованием такой формы торгов как конкурс, используемой в Гражданском кодексе Российской Федерации, не может изменить существа самих проведенных публичных процедур, коими в настоящем случае выступили именно конкурсы.

Кроме того, мероприятия по первым трём конкурсным отборам осуществлялись на условиях софинансирования из средств федерального и регионального бюджетов в порядке предоставления целевых субсидий (статья 78.1 Бюджетного кодекса Российской Федерации), что также указывает на необходимость обеспечения равной возможности хозяйствующих субъектов получить доступ к данным денежным средствам, и это согласуется с принципом эффективности использования бюджетных средств, закреплённым статьёй 34 Бюджетного кодекса Российской Федерации).

Доводы Агентства о том, что существует множество иных лиц (например, названные Агентством общества «Терциус», «АндорЪ», объединение «Достижения молодых» и др.) у которых имеется потенциальная возможность принять участие в конкурсных отборах (помимо ООО «Молодёжное бизнес-движение», являющегося победителем), не доказывает отсутствие нарушения антимонопольного законодательства, поскольку дискриминационный подход применён именно по отношению к тем хозяйствующим субъектам, которые не имеют опыта оказания услуг на территории Нижегородской области, или только в рамках программы «Ты-предприниматель». Агентством в этой связи неправильно интерпретирована позиция антимонопольного органа, которая заключается не в том, что условиями конкурсных отборов предоставлены исключительные условия участия в отборах для одного лица – ООО «Молодёжное бизнес-движение», а созданы фактически непреодолимые препятствия для участия в отборах хозяйствующих субъектов, которые не имеют опыта оказания услуг на территории Нижегородской области, или только в рамках программы «Ты-предприниматель».

Ничем не подтверждённым, недоказанным является аргумент ответчика о том, что организации, имеющие опыт ведения деятельности на территории Нижегородской области, где проводятся мероприятия программы, являются более профессиональными и (или) конкурентоспособными. Не подтверждается документально, неубедителен довод ответчика и о том, что включение анализируемых условий в документацию позволило «наиболее эффективно и без срыва» реализовать проект на территории Нижегородской области, так как не прослеживается какой-либо взаимообусловленности успешной реализации мероприятий программы на территории Нижегородской области с установлением Агентством ограничивающих конкуренцию условий участия в отборах.

Основано исключительно на предположении опасение ответчика о том, что если бы он допускал участие в отборах лиц, не отвечающих спорным требованиям, партнёрами по проведению мероприятий федерального значения могли оказаться лица, не способные реализовать заявленные мероприятия и достигнуть установленных показателей в определённые договором сроки.

Иных доводов Агентства и заинтересованного лица (Министерства), опровергающих приведённые выводы комиссии антимонопольного органа, не усматривается.

На основании изложенного и в соответствии с частью 1 статьи 48.1 Федерального закона «О защите конкуренции» комиссия

заключила:

принять данное заключение об обстоятельствах дела №1957-ФАС52-02/15, возбужденного в отношении автономной некоммерческой организации «Агентство по развитию системы гарантий и Микрофинансовая организация для субъектов малого и среднего предпринимательства Нижегородской области» по части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

Направить данное заключение об обстоятельствах дела лицам, участвующим в деле.

Разъяснить лицам, участвующим в деле, что на основании части 5 статьи 48.1 Федерального закона «О защите конкуренции» они вправе представить комиссии пояснения, доказательства и приводить доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела, до окончания рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства и оглашения резолютивной части решения по нему на заседании комиссии.

Председатель комиссии

Ю.Н. Гребнев

Члены комиссии

М.А. Валитов

Г.А. Кудряшов

Р.О. Сильцов