

1. Применение Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ "О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд" (далее - Закон о размещении заказов) для целей статьи 18 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее - Закон о защите конкуренции). В частности применение нормы части 2 статьи 1 и части 2 статьи 42 Закона о размещении заказов к статье 18 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с частью 2 статьи 1 Закона о размещении заказов данный закон не применяется в случаях, если заказ предусматривает поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг на сумму, не превышающую установленного Центральным банком Российской Федерации предельного размера расчетов наличными деньгами в Российской Федерации между юридическими лицами по одной сделке (60 тыс. рублей).

Частью 2 статьи 42 Закона о размещении заказов заказчику дано право осуществлять размещение государственного или муниципального заказа путем запроса котировок цен услуг, оказание которых осуществляется не по конкретным заявкам заказчика и для которых есть функционирующий рынок, если цена контракта не превышает 250 тысяч рублей либо аукцион признан несостоявшимся и начальная цена контракта не превышает 250 тысяч рублей.

Согласно статье 18 Закона о защите конкуренции субъекты, указанные в данной статье, обязаны заключать договоры на оказание финансовых услуг, перечисленных в пунктах 1-11 части 1 данной статьи, путем проведения открытого конкурса или открытого аукциона. При этом названная статья не содержит условий, соблюдение которых будет являться основанием для заключения таких договоров без проведения соответствующих конкурсов или аукционов.

Таким образом, для получения финансовых услуг, перечисленных в статье 18 Закона о защите конкуренции, в случае если сумма контракта не превышает 250 тыс. рублей, или услуга оказывается на сумму, не превышающую установленного Банком России предельного размера расчетов наличными деньгами в Российской Федерации между юридическими лицами по одной сделке (60 тыс. рублей), субъекты, перечисленные в данной статье, обязаны проводить открытый конкурс или открытый аукцион. В этом случае, Закон о размещении заказов применяется только в части организации и проведения открытого конкурса и открытого аукциона.

В случае, когда указанные финансовые услуги в понимании Закона о размещении заказов являются государственными или муниципальными нуждами и заказ предусматривает оказание услуг на сумму свыше установленного Центральным банком Российской Федерации предельного размера расчетов наличными деньгами в Российской Федерации между юридическими лицами по одной сделке (60 тыс. рублей), на субъекты статьи 18 Закона о защите конкуренции (за исключением субъектов естественных монополий) распространяются положения Закона о размещении заказов в полном объеме с учетом ограничений по форме проведения торгов, установленных Законом о защите конкуренции.

В этом случае размещение заказа иным способом, в том числе путем запроса котировок, будет рассматриваться как нарушение статьи 18 Закона о защите конкуренции.

2. Периодичность отбора финансовых организаций в случаях, указанных в статье 18 Закона о защите конкуренции.

Периодичность проведения открытых конкурсов/аукционов по отбору финансовых организаций для осуществления финансовых услуг, указанных в статье 18 Закона о

защите конкуренции, антимонопольным законодательством не установлена.

Однако требования к периодичности проведения конкурсов вытекают из норм иного законодательства Российской Федерации.

В частности, в соответствии с пунктом 2 статьи 72 Бюджетного кодекса Российской Федерации государственный или муниципальный контракт может быть заключен на срок более одного года, только если предметом такого контракта являются выполнение работ, оказание услуг, длительность производственного цикла выполнения, оказания которых составляет более одного года. При этом перечень таких работ, услуг устанавливается Правительством Российской Федерации. В настоящее время указанный перечень Правительством Российской Федерации не определен.

Таким образом, для заключения государственных или муниципальных контрактов открытые конкурсы/аукционы по отбору финансовых организаций для оказания финансовых услуг, указанных в статье 18 Закона о защите конкуренции, необходимо будет проводить ежегодно, если иное не будет установлено Правительством Российской Федерации.

Данные нормы не распространяются на действия субъектов, указанных в статье 18 Закона о защите конкуренции, по отбору финансовых организаций, если получение услуги не является государственной или муниципальной нуждой в понимании Закона о размещении заказов. При этом, поскольку открытые конкурсы/аукционы предусмотренные статьей 18 Закона о защите конкуренции должны проводится в соответствии с положениями Закона о размещении заказов, при проведении открытых конкурсов/аукционов в соответствии со статьей 21, 33 Закона о размещении заказов необходимо в извещении о конкурсе/аукционе четко определять сроки (периоды поставок, выполнения работ, оказания услуг), начальную цену и объем услуг. Таким образом, договор, заключенный субъектами естественных монополий по итогам конкурса/ аукциона, не может быть бессрочным.

3. Критерии отнесения хозяйствующих субъектов к числу субъектов естественных монополий для целей применения статьи 18 Закона о защите конкуренции.

Понятие "субъект естественной монополии" определено в статье 3 Федерального закона от 17.08.95 № 147-ФЗ "О естественных монополиях" (далее - Закон о естественных монополиях) как хозяйствующий субъект (юридическое лицо), занятый производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии.

Статьей 10 Закона о естественных монополиях определено, что органы регулирования естественных монополий формируют и ведут реестр субъектов естественных монополий, в отношении которых осуществляются государственные регулирование и контроль.

Таким образом, антимонопольное регулирование в соответствии со статьей 18 Закона о защите конкуренции осуществляется в отношении субъектов естественных монополий, включенных в реестр субъектов естественных монополий. При этом статья 18 применяется в отношении субъектов естественных монополий независимо от того какие средства направляются ими на закупку данных услуг, а также от того является ли для субъекта естественной монополии естественномонопольный вид деятельности основным или носит второстепенный характер.

4. Ответственность финансовых организаций в случае оказания финансовых услуг субъектам, перечисленным в статье 18 Закона о защите конкуренции, без проведения открытого конкурса/аукциона (за исключением возможности

признания указанных сделок недействительными по иску антимонопольного органа).

Ответственность финансовых организаций за оказание финансовых услуг субъектам, перечисленным в статье 18 Закона о защите конкуренции, без проведения открытого конкурса/аукциона не установлена.

Вместе с тем при наличии соответствующих доказательств действия финансовых организаций и субъектов, указанных в статье 18 Закона о защите конкуренции, связанные с предоставлением финансовых услуг без проведения открытого конкурса/аукциона, могут быть квалифицированы как соглашения (согласованные действия), которые приводят или могут привести к ограничению конкуренции, что запрещено статьями 11, 16 Закона о защите конкуренции. В этом случае к финансовой организации применяются меры ответственности, предусмотренные за нарушение указанных статей.

5. Информационное обеспечение проведения открытого конкурса/аукциона в соответствии со статьей 18 Закона о защите конкуренции.

Согласно части 1 статьи 16 Закона о размещении заказов официальное печатное издание для опубликования информации о размещении государственных или муниципальных заказов, а также официальный сайт определяются соответственно Правительством Российской Федерации, высшим органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации или местной администрацией.

Печатное издание и сайт в сети "Интернет" для опубликования субъектами естественных монополий сведений, предусмотренных статьями 16, 21, 23, 24, 28 Закона о размещении заказов, при проведении в соответствии со статьей 18 Закона о защите конкуренции открытого конкурса/аукциона не определены.

При этом необходимо отметить, что частью 1 статьи 21 Закона о размещении заказов и пунктом 2 статьи 448 Гражданского кодекса Российской Федерации на заказчика возложена обязанность извещения о проведении открытого конкурса/аукциона.

Таким образом, субъекты естественной монополии обязаны извещать о проведении открытого конкурса/аукциона. При этом они вправе самостоятельно установить средство массовой информации, в котором будут публиковаться такие извещения.

6. Возможность проведения единого конкурса для заключения договора (договоров) на оказание нескольких финансовых услуг.

Обязанность проводить открытые конкурсы/аукционы по каждой финансовой услуге в отдельности антимонопольным законодательством не установлена.

Вместе с тем при проведении открытых конкурсов/аукционов необходимо соблюдать требование статьи 21 Закона о размещении заказов о четком определении предмета конкурса/аукциона. Для определения предмета заказчик составляет подробные спецификации товаров, определяют характеристики работ (выполнение сложных научно-исследовательских, опытно-конструкторских или технологических работ) или услуг в целях наиболее полного удовлетворения государственных или муниципальных нужд (статья 20 Закона о размещении заказов).

Кроме того, при определении предмета необходимо учитывать требования части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, в соответствии с которой при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции. В частности, ограничение количества возможных участников конкурса вследствие исключения из их числа организаций, осуществляющих деятельность по оказанию одной из

услуг, входящих в предмет торгов, будет рассматриваться антимонопольным органом как нарушение статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Таким образом, по итогам одного конкурса отобрать одну организацию для осуществления нескольких финансовых услуг можно в случае соблюдения в совокупности условий:

- определения данных услуг в качестве предмета конкурса;
- отсутствия на рынке организаций, осуществляющих деятельность только по оказанию одной из услуг, входящих в предмет торгов.

Учитывая изложенное, ФАС России полагает возможным проведение открытого конкурса/аукциона по нескольким лотам.

7. Возможность объявления нескольких финансовых организаций победителями открытого конкурса/аукциона.

В соответствии с частью 9 статьи 28 Закона о размещении заказов победителем конкурса признается участник конкурса, который предложил лучшие условия исполнения контракта, и заявке на участие в конкурсе которого присвоен первый номер <...>

Согласно части 6 статьи 37 Закона о размещении заказа победителем аукциона признается лицо, предложившее наиболее низкую цену контракта.

Таким образом, по итогам проведения открытого конкурса/аукциона по одному лоту должна быть отобрана одна финансовая организация-победитель.

Вместе с тем, по мнению ФАС России, с целью отбора нескольких финансовых организаций на оказание однородных финансовых услуг возможно включение в конкурс/аукцион несколько лотов, имеющих один предмет.

8. Возможность привлечения страховых брокеров для проведения открытых конкурсов/аукционов согласно статье 18 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с частью 1 статьи 6 Закона о размещении заказов заказчики вправе привлекать на основе договора юридическое лицо (далее - специализированную организацию) для осуществления функций по размещению заказа, перечисленных в данной статье.

Согласно статье 8 Закона Российской Федерации от 27.11.92 № 4015-1 "Об организации страхового дела в Российской Федерации" страховой брокер осуществляет деятельность по оказанию услуг, связанных с заключением договоров страхования (перестрахования) между страховщиком (перестраховщиком) и страхователем (перестрахователем), а также с исполнением указанных договоров.

Таким образом, субъекты, указанные в статье 18 Закона о защите конкуренции, могут привлекать в том числе страховых брокеров, в качестве специализированных организаций для осуществления размещения заказа путем проведения открытых конкурсов/аукционов по отбору финансовых организаций для оказания страховых услуг, перечисленных в данной статье. При этом частью 1 статьи 6 Закона о размещении заказов установлено, что подписание государственного (муниципального) контракта с победителем открытого конкурса/аукциона осуществляется только заказчиком.

9. Действие ранее заключенных договоров, возможность их продления или заключения дополнительных соглашений.

Согласно пункту 3 статьи 425 Гражданского кодекса Российской Федерации договор признается действующим до определенного в нем момента окончания исполнения сторонами обязательства.

Кроме того, в соответствии с пунктом 2 статьи 422 Гражданского кодекса Российской Федерации условия заключенного договора сохраняют силу и после

принятия закона, устанавливающего обязательные для сторон правила иные, чем те, которые действовали при заключении договора, кроме случаев, когда в законе установлено, что его действие распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров.

Следовательно, при наличии у субъекта, указанного в статье 18 Закона о защите конкуренции, на момент вступления в силу Закона о защите конкуренции, договоров на оказание финансовых услуг, заключенных ранее, в том числе продленных, такие договоры признаются действующими до определенного в них срока.

По истечении срока действия указанных договоров и при наличии необходимости субъекты, указанные в статье 18 Закона о защите конкуренции, должны осуществлять отбор финансовых организаций путем проведения открытого конкурса/аукциона.

С момента вступления в силу Закона о защите конкуренции продление ранее заключенных договоров, заключение дополнительных соглашений, расширяющих предмет договора (определяющих новый предмет договора), а также заключение новых договоров без предшествующего этому отбора финансовых организаций в соответствии с требованиями статьи 18 Закона о защите конкуренции будет рассматриваться как нарушение антимонопольного законодательства.

Вместе с тем, в случае, если субъектом, указанным в статье 18 Закона о защите конкуренции, до момента вступления в силу данного Закона, был проведен тендер, предусматривающий отбор финансовых организаций на период более года, и по итогам был заключен договор, предусматривающий его продление, то после вступления данного Закона в силу, такой договор может быть продлен на период, не превышающий определенный условиями тендера. Также, если договор, заключенный по итогам такого тендера, предусматривал по истечении его срока действия заключение нового договора, то после вступления в силу Закона о защите конкуренции, такой договор может быть заключен на период, не превышающий определенный условиями тендера. Проведение для этого нового открытого конкурса/аукциона, предусмотренного статьей 18 Закона о защите конкуренции, не требуется.

10. Заключение договоров на оказание финансовых услуг, перечисленных в статье 18 Закона о защите конкуренции, субъектами, указанными в данной статье, по итогам торгов, проведенных субъектами естественных монополий до вступления Закона о защите конкуренции в силу.

В случае, если субъекты естественных монополий до вступления в силу Закона о защите конкуренции для заключения договоров на оказание финансовых услуг, перечисленных в статье 18 Закона о защите конкуренции, осуществили отбор финансовых организаций путем проведения торгов, но по каким-либо причинам не заключили договор с лицом, выигравшим торги, заключение такого договора после вступления Закона о защите конкуренции в силу не будет рассматриваться как нарушение статьи 18 данного закона по следующим основаниям.

В соответствии с пунктом 5 статьи 448 Гражданского кодекса Российской Федерации лицо, выигравшее торги, и организатор торгов подписывают в день проведения торгов протокол об их результатах, который имеет силу договора. Согласно пункту 2 статьи 422 Гражданского кодекса Российской Федерации условия заключенного договора сохраняют силу и после принятия закона, устанавливающего обязательные для сторон правила иные, чем те, которые действовали при заключении договора, кроме случаев, когда в законе установлено, что его действие распространяется на отношения, возникшие из

ранее заключенных договоров.

11. Возможность по итогам открытого конкурса/аукциона заключить предварительный договор на оказание финансовых услуг, перечисленных в статье 18 Закона о защите конкуренции, с заключением в будущем договора на оказание финансовой услуги, являющейся предметом конкурса/аукциона.

Субъекты, указанные в статье 18 Закона о защите конкуренции осуществляют отбор финансовых организаций для оказания перечисленных в данной статье финансовых услуг, путем проведения открытого конкурса/аукциона в соответствии с положениями Закона о размещении заказов.

В соответствии со статьей 21, 33 Закона о размещении заказов необходимо в извещении о проведении конкурса/аукциона четко определять предмет конкурса, сроки (периоды поставок, выполнения работ, оказания услуг) и начальную цену контракта.

Установление предметом договора предмета, отличного от указанного в извещении, будет рассматриваться как заключение договора на оказание иных услуг, открытый конкурс/аукцион по которым не проводился, то есть заключение договора без проведения открытого конкурса/аукциона, предусмотренного статьей 18 Закона о защите конкуренции.

Вместе с тем в случае, если субъекты, указанные в статье 18 Закона о защите конкуренции, по результатам открытого конкурса/аукциона заключат предварительный договор, соответствующий требованиям статьи 429 Гражданского кодекса Российской Федерации, то есть содержащий условия, позволяющие установить предмет, а также другие существенные условия основного договора, заключение таких договоров не будет рассматриваться антимонопольным органом как нарушение антимонопольного законодательства.

12. Возможность заключения субъектами естественных монополий договоров с единственным поставщиком.

Статья 31 Закона о размещении заказов предусматривает, что в случаях, если конкурс признан несостоявшимся и государственный или муниципальный контракт не заключен с единственным участником конкурса или с участником размещения заказа, который подал единственную заявку на участие в конкурсе, заказчик может принять решение о размещении заказа у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) по согласованию с уполномоченным на осуществление контроля в сфере размещения заказов органом исполнительной власти или органом местного самоуправления.

Таким образом, заключение субъектами естественных монополий договоров с единственным поставщиком представляется возможным.

При этом согласования с уполномоченным на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральным органом исполнительной власти, органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации или органом местного самоуправления размещения субъектами естественных монополий заказов у единственного источника не требуется, так как необходимость данного согласования и его порядок законодательством не установлены.

13. Виды медицинского страхования, которые должны осуществляться страховыми компаниями, отобранными по итогам открытого конкурса в соответствии со статьей 18 Закона о защите конкуренции.

Законом Российской Федерации от 28.06.91 № 1499-1 "О медицинском страховании граждан в Российской Федерации" (далее - Закон о медицинском страховании) установлено, что медицинское страхование осуществляется в двух видах: обязательном и добровольном.

Статьей 2 Закона о медицинском страховании определено, что для неработающего населения страхователями при обязательном медицинском страховании являются органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, а для работающего населения страхователями являются работодатели.

Страхователь согласно статье 9 Закона о медицинском страховании обязан заключить договор страхования со страховой медицинской организацией. Таким образом, федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, государственные внебюджетные фонды, субъекты естественных монополий должны проводить открытые конкурсы по отбору страховых медицинских организаций для заключения договоров ОМС своих сотрудников. Органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления также должны отбирать путем проведения открытого конкурса страховые организации для осуществления ОМС неработающего населения.

В соответствии со статьей 2 Закона о медицинском страховании страхователями при добровольном медицинском страховании выступают отдельные граждане, обладающие гражданской дееспособностью, или (и) предприятия, представляющие интересы граждан.

Следовательно, в случае если федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, государственные внебюджетные фонды, субъекты естественных монополий заключают договор добровольного медицинского страхования в интересах граждан, то они должны проводить открытые конкурсы по отбору страховых медицинских организаций для заключения указанных договоров.

14. Применение норм статьи 18 Закона о защите конкуренции к кредитным договорам, заключаемым между субъектами естественных монополий и иностранными финансовыми институтами за пределами Российской Федерации.

В соответствии с частью 2 статьи 3 Закона о защите конкуренции положения данного закона применяются к достигнутым за пределами территории Российской Федерации соглашениям между российскими или иностранными лицами либо организациями, если в отношении таких соглашений в совокупности выполняются следующие условия:

- 1) соглашения достигнуты в отношении находящихся на территории Российской Федерации основных производственных средств и (или) нематериальных активов либо в отношении акций (долей) российских хозяйственных обществ, прав в отношении российских коммерческих организаций;
- 2) соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции в Российской Федерации.

Таким образом, требования статьи 18 Закона о защите конкуренции об осуществлении субъектами естественных монополий отбора финансовых организаций путем проведения открытого конкурса/аукциона для оказания услуг по предоставлению кредита применяются в случае, если в рамках данных кредитных договоров достигаются соглашения в отношении находящихся на территории Российской Федерации основных производственных средств и (или) нематериальных активов либо в отношении акций (долей) российских хозяйственных обществ, прав в отношении российских коммерческих организаций, в частности в случае передачи их в залог, и такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции в Российской Федерации.

15. Применение статьи 18 Закона о защите конкуренции субъектами естественных монополий при приобретении финансовой услуги для осуществления деятельности, не относящейся к естественномонопольной сфере деятельности.

Согласно статье 18 Закона о защите конкуренции субъекты, указанные в данной статье, в том числе субъекты естественных монополий обязаны заключать договоры на оказание финансовых услуг, перечисленных в пунктах 1-11 части 1 данной статьи, путем проведения открытого конкурса или открытого аукциона. При этом названная статья не содержит условий, соблюдение которых будет являться основанием для заключения таких договоров без проведения соответствующих конкурсов или аукционов.

Таким образом, субъектам естественных монополий необходимо проводить открытый конкурс/аукцион по отбору финансовой организации для оказания поименованных в статье 18 Закона о защите конкуренции услуг независимо от того для осуществления какого вида деятельности необходима закупка данных услуг.

16. Внесение изменений и дополнений в договоры, заключенные в порядке, предусмотренном статьей 18 Закона о защите конкуренции, а также заключение дополнительных соглашений к таким договорам.

В случае если договоры, заключенные в соответствии с требованиями статьи 18 Закона о защите конкуренции, являются государственными или муниципальными контрактами, то внесение в них изменений и дополнений должно соответствовать требованиям частей 5-6 статьи 9 Закона о размещении заказов.

Кроме того, в соответствии со статьей 21, 33 Закона о размещении заказов необходимо в извещении о проведении конкурса/аукциона четко определять предмет конкурса, сроки (периоды поставок, выполнения работ, оказания услуг) и начальную цену контракта.

В случае внесения изменений в договор, заключенный по итогам открытого конкурса/аукциона, предусмотренного статьей 18 Закона о защите конкуренции, или заключения дополнительного соглашения к таким договорам,

устанавливающего в качестве предмета договора предмет, отличный от указанного в извещении, будет рассматриваться как заключение договора на оказание иных услуг, открытый конкурс/аукцион по которым не проводился.

Таким образом, внесение таких изменений в договор, заключенный в порядке, предусмотренном статьей 18 Закона о защите конкуренции, или заключение подобного дополнительного соглашения будет рассматриваться как нарушение статьи 18 Закона о защите конкуренции.