**Доклад руководителя Ингушского УФАС России, озвученный на Совете территориальных органов ФАС России в СКФО**

Управление Федеральной антимонопольной службы но Республике Ингушетия является ответственным исполнителем по теме «Контроль за соблюдением требований статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 №135-Ф3 О защите конкуренции. Проблемные вопросы ее применения».

 В рамках указанной темы специализации, Ингушское УФАС России предлагает ознакомиться с текстом доклада.

Действующая с 05.01.2016 редакция Федерального закона от 26 июля 2006 года №135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее - Закона о защите конкуренции) предусматривает, что в случае установления признаков нарушения статьи 15 Закона о защите конкуренции, лицу, в действиях которого усматриваются признаки нарушения, выдается предупреждение о прекращении действий (бездействия), об отмене или изменении актов, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, либо об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения. Принятие антимонопольным органом решения о возбуждении дела  без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения не допускается.

Ингушским УФАС России за истекший период 2017 года вынесено 52 предупреждения по признакам нарушения части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции. При этом в практике Ингушского УФАС России не исполнено 5 предупреждений в связи с  тем, что нарушение завершено.

Согласно образовавшейся практике, появляются сложности в отношении выдачи предупреждения, в связи с  тем, что нарушение завершено. Обязать прекратить нарушение не представляется возможным, поскольку  антимонопольное нарушение уже состоялось, например: истечение срока действия акта органа власти, истечение срока действия договора, прекращение совершение действий (бездействия), противоречащих антимонопольному законодательству.

Из письма ФАС России от 30.08.2016 г. № ИА/59698/16 «Рекомендации по порядку применения статьи 39.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «Защите конкуренции» следует, что предупреждение не может быть выдано, если действия (бездействие), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, на момент принятия решения о выдаче предупреждения прекращены. Вместе с тем если последствия нарушения продолжают существовать, то антимонопольный орган обязан выдать предупреждение о принятии мер по устранению последствий такого нарушения, если такие меры не направлены на разрешение гражданско - правового спора.

Из разъяснений ФАС России в указанном письме следует, что антимонопольный орган не вправе выдавать предупреждение если действия (бездействие)  на момент принятия решения о выдаче предупреждения прекращены.

Согласно части 2 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции предупреждение выдается лицам, указанным в части 1 настоящей статьи, в случае выявления признаков нарушения пунктов 3, 5, 6 и 8 части 1 статьи 10, статей 14.1, 14.2, 14.3, 14.7, 14.8 и 15 настоящего Федерального закона. Принятие антимонопольным органом решения о возбуждении дела о нарушении пунктов 3, 5, 6 и 8 части 1 статьи 10, статей 14.1, 14.2, 14.3, 14.7, 14.8 и 15 настоящего Федерального закона без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения не допускается.

Из диспозиции части 2 статьи 39.1 Закона о защите  конкуренции следует, что законодателем установлен прямой запрет антимонопольному органу на возбуждение дела о нарушении антимонопольного законодательства по части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения.

При решении вопроса о необходимости выдачи предупреждения необходимо иметь в виду, что предупреждение  не может быть выдано если действия (бездействие), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, на момент принятия решения о выдаче предупреждения прекращены.

Рассматриваемую проблему можно показать также на примере нарушения части 1 [статьи 15](consultantplus://offline/ref=A52844ED830E301DD4202AA0B32F03A91976BA0389D0742E329C4AE8A1D49064C6A013A8D0Q5GCP) Закона о защите конкуренции.

Предположим, что в июне 2016 г. Администрация города издала распоряжение о выделении земельного участка предпринимателю для установки аттракциона, срок действия которого с 01 июня по 31 августа 2016 года.

Скорее всего, такие действия повлекли ограничение конкуренции. Так как Администрация при выдаче земельного участка в аренду не провела конкурентный способ отбора участников.

При этом, в конце 2016 года антимонопольному органу становится известно об этой ситуации. Согласно статье 39.1 Закона о защите конкуренции территориальный орган ФАС России должен выдать предупреждение Администрации.

Однако, согласно образовавшейся практике, здесь появляются сложности в связи с тем, что нарушение завершено, а именно:

* обязать прекратить нарушение нельзя, поскольку антимонопольное нарушение уже состоялось - акт издан, при этом срок действия распоряжения истек;
* устранить его последствия не получится, так как возвращение прежних прав и преимуществ не возможно.

Однако, обязать Администрацию впоследствии не издавать подобных распоряжений нет оснований, так как это не будет являться прекращением состоявшегося нарушения, устранением его причин и последствий.

Очевидно, что в приведенном примере не может быть достигнута цель выдачи предупреждения, которая в первую очередь заключается в том, чтобы пресечь нарушение.

Таким образом, путем выдачи предупреждения, возможно пресечь только неоконченное, либо длящееся нарушение антимонопольного законодательства, поскольку предупреждение содержит требование о прекращении действий (бездействия), об отмене или изменении актов, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, либо об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения.

В том случае, если акт недобросовестной конкуренции прекращен, причины и условия, способствовавшие возникновению нарушения, отсутствуют, а последствия прекратили существовать, предупреждение не может быть выдано и в соответствии со статьей 39.1 1ФЗ «О защите конкуренции» дело о нарушении антимонопольного законодательства не может быть возбуждено, при этом срок давности рассмотрения дела к этому моменту может ещё не выйти. В такой ситуации антимонопольный орган вынужден констатировать наличие признаков нарушения антимонопольного законодательства без принятия мер антимонопольного реагирования.

Несмотря на констатацию наличия признаков нарушения антимонопольного законодательства, достаточности доказательств на них указывающих, антимонопольный орган так же не может привлечь указанное лицо к иным мерам ответственности.

Так, в соответствии с частью 1.2 КоАП РФ, поводом к возбуждению дела об административных правонарушениях, предусмотренных статьями 14.9, 14.33 КоАП РФ, является принятие комиссией антимонопольного органа решение, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации.

Таким образом, лицо фактически уходит от всей полноты ответственности, что приводит к системному пренебрежительному отношению к положениям ФЗ «О защите конкуренции», что не соответствует принципу равенства перед законом и судом, и, неоднократно выделяемому в судебных актах Верховного Суда Российской Федерации принципу неотвратимости наказания.

На основании изложенного, территориальным органам ФАС России было разослано письмо с просьбой изложить свое мнение по указанным вопросам, а  также о целесообразности внесения изменений в статью 39.1 Закона о защите конкуренции в части возбуждения дел по признакам нарушения антимонопольного законодательства, без направления заранее невыполнимых предупреждений.

Из опрошенных территориальных органов ФАС России, 12 выразили следующие мнения:

|  |  |
| --- | --- |
| Мнения Управлений | Количество Управлений |
| Внести изменения в статью 39.1 Закона о защите конкуренции | 7 |
| Не вносить изменений в статью 39.1  и не возбуждать дело | 5 |

С учетом мнений территориальных органов ФАС России, Ингушское УФАС России предлагает внести изменения в статью 39.1 ФЗ «О защите конкуренции», которые позволят возбуждать дела о нарушении антимонопольного законодательства по статьям 14.1, 14.2, 14.3, 14.7, 14.8, 15 в том случае, если акты недобросовестной конкуренции или ограничения конкуренции прекращены, причины и условия,  способствовавшие возникновению нарушения отсутствуют, а последствия прекратили существовать без выдачи предупреждения, которое за ранее не выполнимо.