



АДМИНИСТРАЦИЯ ПРЕЗИДЕНТА  
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ  
ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВОЕ  
УПРАВЛЕНИЕ  
ПРЕЗИДЕНТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ул. Ильинка, д. 8/4, Москва, 103132  
Тел. (495) 606-50-70, факс (495) 606-54-60

« 01 » августа 2014 г.  
№ А6-4356

На № 4270п-П13 от 4 июля 2014 г.

Руководителю аппарата Военно-  
промышленной комиссии при  
Правительстве Российской  
Федерации - заместителю  
Руководителя Аппарата  
Правительства  
Российской Федерации

И.В.БОРОВКОВУ

Уважаемый Игорь Владимирович!

В Государственно-правовом управлении Президента Российской Федерации рассмотрен проект федерального закона "О внесении изменений в Федеральный закон "О защите конкуренции", иные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации" (далее - законопроект), поступивший из Аппарата Правительства Российской Федерации.

По законопроекту имеются следующие замечания.

1. Подпунктом "а" пункта 9 статьи 1 законопроекта предусматривается изменение в статью 17 Федерального закона "О защите конкуренции" (далее - Федеральный закон), согласно которому установленные антимонопольные требования к торгам и запросу котировок должны распространяться только в отношении тех торгов, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации. То есть фактически предлагается поставить признание одних и тех же действий на торгах нарушающими требования антимонопольного законодательства в зависимости от того, проводились ли данные торги в целях исполнения императивных предписаний законодательства Российской Федерации или в иных целях.



Представляется, что действия, перечисленные в части 1 статьи 17 Федерального закона, противоречат принципам добросовестной конкуренции и несут в себе угрозу ущемления прав и законных интересов участников торгов и запросов котировок независимо от того в каких целях проводятся данные торги и запросы котировок.

В этой связи предлагаемые изменения представляются необоснованными и не поддерживаются.

2. Законопроектом предлагается внести изменения в часть 2 статьи 39<sup>1</sup> Федерального закона, касающиеся расширения круга правонарушений, к которым может применяться институт предупреждения о прекращении действий (бездействия), которые содержат в себе признаки нарушения антимонопольного законодательства. В частности, выдача предупреждения становится обязательной в случае выявления антимонопольным органом признаков нарушения пунктов 3, 5, 6 и 8 части 1 статьи 10, пунктов 1-3 части 1 статьи 14, статьи 15 Федерального закона. Принятие антимонопольным органом решения о возбуждении дела о нарушении указанных норм Федерального закона без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения не допускается.

В предлагаемой норме законопроекта предупреждение рассматривается в качестве превентивной меры к нарушителям антимонопольных норм. В случае выполнения предупреждения дело о нарушении антимонопольного законодательства не возбуждается и нарушитель не подвергается административному наказанию, а положительный эффект достигается в кратчайшие сроки при минимальных усилиях контролирующего органа.

С учетом того, что позиция Высшего Арбитражного Суда (определение от 11 марта 2014 г. № ВАС-18403/13) предполагает возможность обжалования предупреждений, выдаваемых антимонопольными органами (ввиду их обязывающего характера), предлагаемое в законопроекте расширение института выдачи предупреждения не достигает целей, первоначально поставленных при его введении в практику контроля над соблюдением антимонопольного законодательства. Более того, поскольку обжалование предупреждения антимонопольного органа возможно в судебном порядке, принятие Федерального закона в предложенной

редакции может негативно повлиять на отношения в сфере защиты конкуренции и пресечения монополистической деятельности, так как в ситуации, когда выданное предупреждение оспорено, антимонопольный орган в период судебного разбирательства оказывается лишенным возможности применить к правонарушителю установленные законом меры антимонопольного реагирования, что, в свою очередь, влечет ухудшение положения лица, обратившегося в антимонопольный орган за защитой.

3. В законопроекте предлагается образовать в федеральном антимонопольном органе Президиум (новые части 3-13 статьи 23 Федерального закона), закрепив за ним полномочия по даче разъяснений по вопросам практики применения антимонопольного законодательства и по пересмотру решений территориальных антимонопольных органов по делам о нарушении антимонопольного законодательства в случае, если такие решения нарушают единообразие в толковании и применении антимонопольным органом норм антимонопольного законодательства либо нарушают законные права и интересы неопределенного круга лиц или иные публичные интересы.

Введение возможности обжаловать решения территориальных антимонопольных органов в административном порядке в целом возражений не вызывает.

Однако создание для этих целей в федеральном антимонопольном органе Президиума представляется излишним и необоснованным.

Большинство положений законопроекта, в которых описывается деятельность Президиума, имеют организационный характер и могут быть предметом акта ведомственного уровня.

В то же время положения законопроекта, предусматривающие порядок подачи жалоб на решения территориальных антимонопольных органов, представляются недостаточно проработанными. В частности в законопроекте не содержится положений, позволяющих Президиуму федерального антимонопольного органа отказаться от рассмотрения жалобы по существу, не определен круг лиц, имеющих право на обжалование действий (бездействия) и решений антимонопольного органа и его должностных лиц и т.д.

Формулировки положений законопроекта о порядке работы Президиума представляются неопределенными и неоднозначными в толковании.

В этой связи предлагаемый в законопроекте механизм административного обжалования действий (бездействия) и решений территориальных антимонопольных органов нуждается в существенной доработке с учетом примеров регулирования аналогичных вопросов в действующих законодательных актах (например, как это определено в главе VIII<sup>1</sup> Федерального закона "О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей").

4. Пунктом 15 законопроекта предлагается распространить требование о необходимости предварительного согласования с антимонопольным органом заключения хозяйствующими субъектами соглашений о совместной деятельности, если суммарная стоимость их активов (активов их групп лиц) по последним балансам превышает семь миллиардов рублей или суммарная выручка таких организаций (их групп лиц) от реализации товаров за календарный год, предшествующий году заключения соглашения, превышает десять миллиардов рублей.

При этом в пояснительных материалах к законопроекту отсутствуют анализ последствий принятия данных норм, сведения о предполагаемом количестве хозяйствующих субъектов (их групп лиц), на которые будет распространяться обязанность согласовывать заключение соглашений о совместной деятельности, а также какое-либо обоснование предусматриваемых в законопроекте пороговых значений размеров активов, превышение которых влечет необходимость согласовывать заключение таких соглашений. Кроме того, не указана проблема, на решение которой направлены предлагаемые нормы.

В этой связи предлагаемое изменение требует дополнительных проработки и обоснования и в представленном виде не может быть поддержано.

5. В подпункте "а" пункта 5 статьи 1 законопроекта предусматривается изменение условий, при которых действия доминирующего хозяйствующего субъекта могут быть признаны злоупотреблением доминирующим положением. В частности, предлагается ограничить перечень лиц, ущемление интересов

которых доминирующими хозяйствующими субъектами признается нарушением антимонопольного законодательства, только хозяйствующими субъектами и "потребителями". Однако законопроект не устанавливает определение понятия "потребитель", что делает невозможным однозначно установить, какое именно действие (бездействие) будет признаваться нарушением антимонопольного законодательства.

В этой связи представляется необходимым раскрыть содержание термина "потребитель" для данного Федерального закона.

6. Подпунктом "б" пункта 5 статьи 1 законопроекта предлагается наделить Правительство Российской Федерации полномочием по утверждению правил недискриминационного доступа к товарам хозяйствующих субъектов, не осуществляющих естественно-монопольные виды деятельности, в случае выявления факта нарушения антимонопольного законодательства.

Указанные правила, в том числе должны будут содержать перечень товаров, к которым предоставляется недискриминационный доступ, перечень информации, позволяющей обеспечить возможность сопоставления участниками соответствующего товарного рынка условий обращения товаров на товарном рынке, порядок раскрытия информации о товарах, о стоимости этих товаров или принципах определения цены и оплаты товара, возможном объеме производства или реализации этих товаров, о технических и технологических возможностях предоставления этих товаров.

Экспертным управлением Президента Российской Федерации высказано мнение о неоднозначности включения в правила требований, касающихся стоимостных характеристик товара и порядка ценообразования. Указанные требования могут привести к увеличению административной нагрузки, к дополнительным финансовым издержкам, а также к трудностям при планировании хозяйственной и инвестиционной деятельности субъектов предпринимательской деятельности. Кроме того, информация о стоимости товаров или принципах определения цены может составлять коммерческую тайну.

Формулировки положений законопроекта о требованиях к содержанию правил представляются неопределенными ("иной необходимости", "существенные условия"), носят декларативный характер и могут быть неоднозначно истолкованы.

Включение в правила требований к характеристикам соответствующего товара представляется избыточным, поскольку данные требования относятся к предмету технического регулирования и устанавливаются в рамках технических регламентов.

Кроме того, из законопроекта неясно, предполагается ли утверждение правил в отношении каждого товарного рынка или предполагается утвердить общий перечень товаров, к которым должен быть предоставлен недискриминационный доступ.

7. Пунктом 6 статьи 1 законопроекта вводится новая форма картелей - соглашения хозяйствующих субъектов, осуществляющих приобретение товаров на товарном рынке. Как указано в пояснительных материалах, речь идет о лицах, являющихся конкурентами в сфере потребления таких товаров.

Необходимо отметить, что не все покупатели (и тем более потребители) какого-либо товара могут попасть под определение "хозяйствующий субъект", закрепленное в пункте 5 статьи 4 Федерального закона. Например, покупателями товаров могут являться физические или юридические лица, приобретающие его для собственного потребления, не связанного с осуществлением деятельности, приносящей доход. Необходимость распространения антимонопольного регулирования в отношении таких лиц вызывает серьезные сомнения.

Кроме того, представляется, что для констатации факта нарушения антимонопольного законодательства необходима не только фиксация наличия соглашения между покупателями товара, но и также основанный на анализе вывод о негативном влиянии данного соглашения на состояние конкуренции на рынке данного товара (в том числе с учетом долей каждого из покупателей на рынке потребления данного товара).

8. В подпункте "а" пункта 12 статьи 1 законопроекта предусматривается наделение антимонопольного органа полномочием по направлению предостережения о недопустимости нарушения антимонопольного законодательства должностным лицам федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, организаций, участвующих в предоставлении государственных и муниципальных услуг, государственных внебюджетных фондов "публично заявляющим о

планируемом поведении на товарном рынке, если такое поведение может привести к нарушению антимонопольного законодательства".

Применение данных положений на практике представляется затруднительным, поскольку в данном случае остается неясным, какую деятельность и на каких товарных рынках осуществляют перечисленные органы и организации, которую можно было бы охарактеризовать как "поведение на товарном рынке".

Также в законопроекте предусматривается наделение антимонопольного органа полномочием по ведению реестра лиц, привлеченных к административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства. При этом устанавливается, что данный реестр не подлежит опубликованию в средствах массовой информации и размещению в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет".

Учитывая, что включение в указанный реестр физических и юридических лиц не имеет для них никаких правовых последствий, законодательное закрепление такой функции антимонопольного органа не поддерживается. Кроме того, наполнение данного реестра не может возлагаться лишь на антимонопольные органы, поскольку не во всех случаях привлечение к административной ответственности осуществляется ими (в отдельных случаях нарушители привлекаются к административной ответственности в судебном порядке по постановлениям органов прокуратуры).

9. В подпункте "а" пункта 12 статьи 1 законопроекта в качестве одного из новых полномочий антимонопольного органа предусматривается дача заключений о соответствии (несоответствии) требованиям антимонопольного законодательства проекта правового акта о предоставлении государственной и муниципальной преференции или "об утверждении программы, в рамках которой будут предоставлены две и более государственные или муниципальные преференции".

В законопроекте не уточняется, о каких программах идет речь, в результате чего невозможно сделать вывод о целесообразности соответствующей нормы.

Кроме того в законопроекте не урегулировано: может ли быть указанное заключение обжаловано в судебном или административном порядке, каков порядок рассмотрения ходатайств и дачи таких заключений, в каком порядке должны рассматриваться поступающие

в антимонопольный орган жалобы хозяйствующих субъектов, связанные с предоставлением органами государственной власти или местного самоуправления государственных или муниципальных преференций иным хозяйствующим субъектам при наличии выданного положительного заключения этого же антимонопольного органа (с учетом возникающего в этой связи конфликта интересов). Все эти вопросы требуют детального законодательного урегулирования.

10. Статьей 2 законопроекта Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях дополняется новой статьей 7.32<sup>4</sup>, в которой устанавливается административная ответственность за нарушение процедуры торгов, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, продаж государственного (муниципального) имущества, а также порядка заключения договоров по результатам таких торгов и продаж или в случае, когда такие торги признаны несостоявшимися.

Необходимо отметить, что в настоящее время законодательно не установлена единая процедура торгов, проведение которых является обязательным. В этой связи установление единых мер ответственности лиц, допускающих нарушения требований разных законодательных актов представляется необоснованным.

По законопроекту имеются иные правовые замечания, в том числе юридико-технического и редакционного характера, высказывать которые на данном этапе до учета вышеизложенных замечаний представляется нецелесообразным.

Кроме того, по законопроекту имеются замечания общероссийской общественной организации "Деловая Россия", которые требуют изучения (копия письма прилагается).

С учетом изложенных обстоятельств законопроект требует существенной доработки и в представленной редакции не поддерживается.

Приложение: на 4/4 л.

Помощник  
Президента Российской Федерации -  
начальник Управления



Л.Брычева