Утверждено протоколом

Президиума ФАС России

от 11.10.2019 № 8

****

**ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА**

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

**Разъяснение**

**«О полномочиях сотрудников антимонопольных органов при проведении проверок соблюдения требований антимонопольного законодательства Российской Федерации, рассмотрении заявлений и материалов о нарушении антимонопольного законодательства Российской Федерации и рассмотрении дел о нарушении антимонопольного законодательства Российской Федерации»**

**№ 18**

г. Москва 11.10.2019

Настоящее разъяснение подготовлено ФАС России и направлено на повышение эффективности деятельности антимонопольных органов.

**1. Полномочия сотрудников антимонопольного органа при проведении проверок соблюдения требований антимонопольного законодательства Российской Федерации**

 Статья 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции) регламентирует полномочия антимонопольного органа.

 Согласно пункту 11 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, антимонопольный орган проводит проверку соблюдения антимонопольного законодательства коммерческими организациями, некоммерческими организациями, 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, физическими лицами, получает от них необходимые документы и информацию, объяснения в письменной или устной форме, в установленном законодательством Российской Федерации порядке обращается в органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, с просьбой о проведении оперативно-розыскных мероприятий.

 Статьей 251 Закона о защите конкуренции регламентировано проведение проверок антимонопольным органом.

 Проверка может быть проведена только на основании приказа, имеющего письменную форму, подписанного руководителем антимонопольного органа.

 Непосредственно проверку проводит инспекция антимонопольного органа, создаваемая приказом о проведении проверки.

 Состав инспекции определяется приказом руководителя антимонопольного органа о проведении проверки.

 В состав инспекции входят сотрудники ФАС России.

 В соответствии с пунктом 3.29 Административного регламента ФАС России по исполнению государственной функции по проведению проверок соблюдения требований антимонопольного законодательства Российской Федерации, утвержденного приказом ФАС России от 25.05.2012 № 340
(далее – Административный регламент ФАС России по проведению проверок), антимонопольный орган вправе привлекать к проведению внеплановых выездных проверок в качестве специалистов сотрудников органов прокуратуры, правоохранительных и иных контролирующих органов. Сотрудники указанных органов включаются в состав инспекции, утвержденной приказом ФАС России, с указанием ФИО и должности.

 Выездная проверка проводится инспекцией, состав которой должен составлять не менее трех человек, в территориальном органе - не менее двух человек.

 Инспекцию возглавляет руководитель. Члены инспекции подчиняются руководителю инспекции.

 Документарная проверка может проводиться инспекцией или одним должностным лицом.

 При проведении структурными подразделениями внеплановых проверок соблюдения требований, предусмотренных статьей 11 Закона о защите конкуренции, в состав инспекции, проводящей проверку, включается государственный гражданский служащий (служащие) Управления по борьбе с картелями ФАС России.

Права и обязанности должностных лиц антимонопольного органа при проведении проверки, а также права и обязанности проверяемых лиц детально определены в Административном регламенте ФАС России по проведению проверок.

Также следует иметь в виду, что статьей 24 Закона о защите конкуренции предусмотрено при осуществлении контроля за соблюдением антимонопольного законодательства работники антимонопольного органа в соответствии с возложенными на них полномочиями при предъявлении ими служебных удостоверений и приказа руководителя антимонопольного органа о проведении проверки соблюдения антимонопольного законодательства (далее - проверка) имеют право беспрепятственного доступа в федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации, а также в государственные внебюджетные фонды, коммерческие организации, некоммерческие организации для получения необходимых антимонопольному органу документов и информации.

Содержание права работников антимонопольного органа на беспрепятственный доступ в помещения (на территорию) самого проверяемого лица более детально раскрывается в статье 252 Закона о защите конкуренции, а также в Административном регламенте ФАС России по проведению проверок.

Так, пунктом 1.5 Административного регламента ФАС России по проведению проверок установлены следующие права должностных лиц при осуществлении государственного контроля:

- право на беспрепятственный доступ на территорию и (или) в помещение, здание проверяемого лица (за исключением жилища проверяемого лица) при предъявлении ими служебных удостоверений и приказа руководителя антимонопольного органа о проведении проверки;

- право на получение по мотивированному требованию в установленный срок документов, объяснений в письменной или устной форме, информации, в том числе составляющую коммерческую, служебную, иную охраняемую законом тайну, а также информацию, составляющую государственную тайну при наличии у соответствующего члена инспекции оформленного надлежащим образом допуска к сведениям соответствующей степени секретности, включая служебную переписку в электронном виде, необходимых антимонопольному органу в соответствии с возложенными на него полномочиями;

- право на беспрепятственное осуществление осмотра территорий, зданий и помещений, занимаемых проверяемым лицом (за исключением жилища проверяемого лица), предметов, документов и информации (сведений), содержащихся на любых ее носителях (в необходимых случаях при осуществлении осмотра производятся фото- и киносъемка, видеозапись, снимаются копии с документов).

В свою очередь пункт 1.6 Административного регламента ФАС России по проведению проверок предусматривает, что при проведении проверок должностные лица антимонопольного органа обязаны:

- соблюдать законодательство Российской Федерации, права и законные интересы проверяемого лица;

- проводить проверку на основании приказа руководителя антимонопольного органа;

- проводить проверку только во время исполнения служебных обязанностей, выездную проверку только при предъявлении служебных удостоверений, копии приказа (распоряжения) руководителя (заместителя руководителя) антимонопольного органа;

- не препятствовать руководителю, иному должностному лицу проверяемого лица или уполномоченному представителю проверяемого лица присутствовать при проведении проверки и давать разъяснения по вопросам, относящимся к предмету проверки;

- предоставлять руководителю, иному должностному лицу проверяемого лица или уполномоченному представителю проверяемого лица, присутствующим при проведении проверки, информацию и документы, относящиеся к предмету проверки;

- знакомить руководителя, иного должностного лица проверяемого лица или уполномоченного представителя проверяемого лица с результатами проверки;

- учитывать при определении мер, принимаемых по фактам выявленных нарушений, соответствие указанных мер тяжести нарушений, их потенциальной опасности для жизни, здоровья людей, для животных, растений, окружающей среды, безопасности государства, для возникновения чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также не допускать необоснованное ограничение прав и законных интересов физических лиц, в том числе индивидуальных предпринимателей, юридических лиц;

- доказывать обоснованность своих действий при их обжаловании юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями в порядке, установленном законодательством Российской Федерации;

- соблюдать установленные сроки проведения проверки;

- не требовать от юридического лица, индивидуального предпринимателя документы и иные сведения, представление которых не предусмотрено законодательством Российской Федерации;

- перед началом проведения выездной проверки по просьбе руководителя, иного должностного лица проверяемого лица, уполномоченного представителя проверяемого лица ознакомить их с положениями административного регламента, в соответствии с которым проводится проверка;

- осуществлять запись о проведенной проверке в журнале учета проверок;

- не разглашать информацию, составляющую государственную, коммерческую, служебную, иную охраняемую законом тайну, полученную антимонопольным органом, за исключением случаев, установленных законодательством Российской Федерации;

- исполнять государственную функцию в соответствии с настоящим Регламентом;

- своевременно и в полной мере исполнять предоставленные в соответствии с законодательством Российской Федерации полномочия по предупреждению, выявлению и пресечению нарушений обязательных требований;

- знакомить руководителя, иное должностное лицо или уполномоченного представителя юридического лица, индивидуального предпринимателя, его уполномоченного представителя с документами и (или) информацией, полученными в рамках межведомственного информационного взаимодействия;

- истребовать в рамках межведомственного информационного взаимодействия документы и (или) информацию, включенные в [перечень](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_197087/38fdf5eb0c20ff9ea5fc4b1c3732c06eafc7cc72/#dst100007) документов и (или) информации, запрашиваемых и получаемых в рамках межведомственного информационного взаимодействия органами государственного контроля (надзора), органами муниципального контроля при организации и проведении проверок от иных государственных органов, органов местного самоуправления либо подведомственных государственным органам или органам местного самоуправления организаций, в распоряжении которых находятся эти документы и (или) информация, утвержденный распоряжением Правительства Российской Федерации от 19.04.2016 N 724-р;

- не требовать от юридического лица, индивидуального предпринимателя представления документов и (или) информации, включая разрешительные документы, имеющиеся в распоряжении иных государственных органов, органов местного самоуправления либо подведомственных государственным органам или органам местного самоуправления организаций, включенные в Перечень;

- в объеме и в сроки, определенные постановлением Правительства Российской Федерации от 28.04.2015 № 415 «О Правилах формирования и ведения единого реестра проверок», вносить в единый реестр проверок информацию об организации, проведении и результатах проверок.

При проведении проверки инспекция антимонопольного органа самостоятельна в принятии решений, связанных с вопросами, возникающими в ходе проверки.

Процессуальная самостоятельность работника антимонопольного органа является важнейшим элементом его статуса, который заключается в независимом принятии процессуальных решений в пределах Закона о защите конкуренции.

 **2. Полномочия сотрудников антимонопольного органа при рассмотрении заявлений и материалов о нарушении антимонопольного законодательства Российской Федерации**

 Порядок подачи заявлений и материалов о нарушении антимонопольного законодательства Российской Федерации установлен статьей 44 Закона о защите конкуренции и Административным регламентом Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации, утвержденным приказом ФАС России от 25.05.2012 № 339 (далее – Административный регламент ФАС России по возбуждению дел).

 Так, в соответствии с частью 1 статьи 44 Закона о защите конкуренции и положениями Административного регламента ФАС России по возбуждению дел работник антимонопольного органа принимает заявление, материалы к рассмотрению и в срок не более пяти рабочих дней с даты регистрации заявления, материалов в антимонопольном органе:

 - определяет, относится ли рассмотрение заявления, материалов к компетенции антимонопольного органа;

 - проверяет наличие сведений и документов, указанных в пункте 3.6 Административного регламента ФАС России по возбуждению дел;

 - определяет наличие документов, позволяющих установить признаки нарушения антимонопольного законодательства и нормы, которые подлежат применению.

 В случае, когда рассмотрение заявления, материалов не входит в компетенцию антимонопольного органа, при наличии в них сведений и документов, на основании которых может быть сделан вывод о наличии признаков нарушения законодательства Российской Федерации, заявление, материалы и прилагаемые к ним документы направляются в правоохранительные и иные органы, о чем письменно уведомляется заявитель.

 В случае отсутствия в заявлении, материалах сведений, документов, предусмотренных пунктом 3.6 Административного регламента ФАС России по возбуждению дел, антимонопольный орган оставляет заявление, материалы без рассмотрения, о чем уведомляет заявителя в письменной или электронной форме в течение 10 рабочих дней со дня их поступления.

 В случае если в заявлении, материалах указана информация о невозможности представления документов, содержащих признаки нарушения антимонопольного законодательства, и указано лицо или орган, у которых документы могут быть получены, работник антимонопольного органа в течение трех рабочих дней с момента установления данного факта готовит в адрес соответствующего лица или органа проект запроса информации.

 Пунктом 1.8 Инструкции по делопроизводству в центральном аппарате ФАС России, утвержденной приказом ФАС России от 20.02.2018 № 207/18 установлено, что сотрудники структурных подразделений ФАС России несут персональную ответственность за сохранность находящихся у них служебных документов. Об их утрате немедленно докладывается (докладная записка) руководителю структурного подразделения. На основании полученной информации в установленном порядке проводится служебная проверка.

 При уходе в отпуск, выезде в командировку, на время болезни, при переводе в другое подразделение или в случае увольнения сотрудник обязан передать все находящиеся у него документы сотруднику, ответственному за ведение делопроизводства в данном структурном подразделении или другому сотруднику по указанию руководителя структурного подразделения. При увольнении сотрудника или при его переводе в другое структурное подразделение ФАС России передача документов и дел осуществляется по акту.

 Ответственный исполнитель несет персональную ответственность за полноту и достоверность информации, использованной при подготовке документа.

 Кроме того, пунктом 4.9 Административного регламента ФАС России по возбуждению дел установлено, что ответственный исполнитель несет ответственность за несвоевременное рассмотрение заявлений, материалов в соответствии с законодательством Российской Федерации.

 Таким образом, при рассмотрении заявлений и материалов сотрудники антимонопольного органа обладают процессуальной самостоятельностью, определенной Законом о защите конкуренции и Административным регламентом ФАС России по возбуждению дел, и несут ответственность за ненадлежащее исполнение своих полномочий и обязанностей.

**3. Полномочия сотрудников антимонопольного органа при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства Российской Федерации**

 Антимонопольный орган в пределах своих полномочий возбуждает и рассматривает дела о нарушении антимонопольного законодательства, принимает по результатам их рассмотрения решения и выдает предписания о прекращении нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации.

 Рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства осуществляется в соответствии с главой 9 Закона о защите конкуренции, а также Административным регламентом ФАС России по возбуждению дел.

 Дела о нарушениях антимонопольного законодательства рассматриваются антимонопольным органом всегда коллегиально, путем создания для рассмотрения каждого дела отдельной комиссии.

 Комиссия выступает от имени антимонопольного органа. Состав комиссии и ее председатель утверждаются антимонопольным органом. Комиссия состоит из работников антимонопольного органа.

В пункте 3.77 Административного регламента ФАС России по возбуждению дел указывается на обязательность участия в комиссии государственных гражданских служащих Правового управления ФАС России, а также при осуществлении контроля за соблюдением антимонопольного законодательства в сфере государственного оборонного заказа в ФАС России в состав комиссии включаются государственные гражданские служащие Юридического управления в сфере ГОЗ ФАС России, а также при формировании состава комиссии для рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения статьей 11 и 16 Закона о защите конкуренции, в том числе при осуществлении контроля за соблюдением антимонопольного законодательства в сфере государственного оборонного заказа, в ФАС России в состав такой комиссии также включается сотрудник Управления по борьбе с картелями.

 Председателем комиссии может быть руководитель антимонопольного органа, его заместитель или руководитель структурного подразделения федерального антимонопольного органа. Количество членов комиссии не должно быть менее чем три человека. Замена члена комиссии осуществляется на основании мотивированного решения антимонопольного органа.

 При рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства кредитными организациями, организациями – операторами платёжных систем, операторами услуг платёжной инфраструктуры при осуществлении ими деятельности в соответствии с Федеральным законом «О национальной платёжной системе», а также иными финансовыми организациями, поднадзорными Центральному банку Российской Федерации, в состав комиссии включаются представители Центрального банка Российской Федерации, которые составляют половину членов комиссии.

 При этом закон не содержит требования о необходимости проведения заседания комиссии в таком составе, чтобы из присутствующих на заседании членов не менее половины являлось представителями Центрального банка Российской Федерации (Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 29 мая 2018 г. по делу № А40-203641/17).

 Рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства осуществляется на заседании комиссии.

 Все вопросы, связанные с рассмотрением дела о нарушении антимонопольного законодательства, рассматриваются комиссией антимонопольного органа самостоятельно на коллегиальной основе. Каждый сотрудник, входящий в состав комиссии антимонопольного органа, самостоятелен при принятии решений и голосовании по вопросам, рассматриваемым комиссией антимонопольного органа.

 Частью 6 статьи 40 Закона о защите конкуренции устанавливаются требования к кворуму, то есть минимальному количеству членов комиссии антимонопольного органа из числа включенных в нее приказом, которые обязательно должны присутствовать на заседании комиссии антимонопольного органа. Это зачастую обусловлено в том числе тем, что в центральном аппарате ФАС России, например, численный состав комиссии достаточно существенен, что позволяет в конкретном заседании в случае неявки кого-либо из членов комиссии определить возможность рассмотрения дела в имеющемся составе. Как следует из части 61 статьи 40 Закона о защите конкуренции, отсутствие кворума является безусловным основанием для отложения рассмотрения дела и назначения новой даты заседания комиссии, которое оформляется определением.

 В соответствии с частью 7 статьи 40 Закона о защите конкуренции установлен важный принцип работы комиссии антимонопольного органа при принятии юридически значимых решений в рамках рассмотрения дела.

Так, вопросы, возникающие в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства комиссией антимонопольного органа, решаются членами комиссии антимонопольного органа голосованием, которое может быть осуществлено на месте с присутствием лиц, участвующих в деле, либо путем тайного голосования в их отсутствие, если возникающий вопрос требует обсуждения. В последнем случае комиссией объявляется перерыв в заседании.

Решение является принятым при простом большинстве голосов при условии обязанности голосования каждого члена комиссии.

При равенстве голосов голос председателя комиссии является решающим. Члены комиссии не вправе воздерживаться от голосования. Председатель комиссии голосует последним.

 Решение комиссии по делу о нарушении антимонопольного законодательства оформляется в виде документа, подписывается председателем комиссии и всеми членами комиссии, присутствовавшими на заседании комиссии, которым завершилось рассмотрение дела.

 Член комиссии антимонопольного органа не вправе воздержаться при принятии решения комиссией антимонопольного органа.

 Член комиссии, несогласный с решением комиссии, обязан подписать принимаемый комиссией акт и вправе изложить в письменной форме особое мнение, которое приобщается к материалам дела в запечатанном конверте и не оглашается.

**Таким образом, сотрудники антимонопольных органов в рамках административных процедур при осуществлении государственного контроля наделены правом в пределах своих полномочий самостоятельно осуществлять ход расследования и принимать решения о производстве процессуальных действий по делам о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации в соответствии с административными регламентами осуществления государственных функций.**

Председатель

Президиума ФАС России,

Руководитель ФАС России И.Ю. Артемьев