Доклад на ОКС

**Тема: Практика и проблемные вопросы применения статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».**

Кемеровским УФАС России были проанализированы и обобщены выявленные нарушения с которыми сталкивается Управление при рассмотрении жалоб при организации и проведении торгов в соответствии с Федеральным законом от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 01.07.2018) «О несостоятельности (банкротстве)» ( далее – Закон о банкротстве).

**Судебная практика**

1. Так например, Кемеровское УФАС России сталкивалось с такими нарушениями при рассмотрении жалоб со стороны организаторов торгов - конкурсных управляющих, как размещение неполной информации о реализуемом имуществе, препятствие в ознакомление с реализуемым имуществом.

Опубликование неполной информации о реализуемом имуществе лишает потенциальных покупателей возможности сформировать полное представление о предмете торгов, отрицательно сказывается на привлечении внимания к торгам со стороны потенциальных покупателей, уменьшает возможность участия покупателей в торгах, что не позволяет получить в конкурсную массу максимальную выручку от реализации имущества.

Отсутствие в сообщении о торгах сведении о реализуемом имуществе, а именно: сведения о долгосрочной аренде, о сумме арендной платы, противоречит абзацу 2 п. 10 ст. 110 Закона о банкротстве.

Кемеровское УФАС России считает, что сведения о долгосрочной аренде, о сумме арендной платы являются существенной информацией о предмете торгов для принятия решения об участии в торгах потенциальным покупателям. Так как согласно условиям договора аренды покупатель в случае приобретения имущества на торгах, не сможет владеть и пользоваться имуществом пока не закончится срок аренды.

С учетом требований пункта 4 статьи 20.3, абзаца 2 пункта 9 статьи 110 Закона о банкротстве при проведении процедур, применяемых в деле о банкротстве, арбитражный управляющий обязан действовать [добросовестно](consultantplus://offline/ref=D15E7F5F2F7B45D9CE1D22F98F35559EACDD10E25EF7EF57737E9DF8B48D2281D0B26F0B75A5CA10Y610C) и [разумно](consultantplus://offline/ref=D15E7F5F2F7B45D9CE1D22F98F35559EACDD10E25EF7EF57737E9DF8B48D2281D0B26F0B75A5CA10Y619C) в интересах должника, кредиторов и общества, организатор торгов обязан осуществлять разумные необходимые действия для поиска и привлечения покупателей с учетом особенностей выставленного на торги имущества должника.

Комиссия Кемеровского УФАС России приняла решение о признании жалоб обоснованными, признании Организатора торгов нарушившим требования пунктов 9, 10 статьи 110 Закона о банкротстве, о выдаче предписания о совершении действий, направленных на устранение выявленных нарушений, а именно: аннулировать Торги (далее – Решение).

По результатам рассмотрения жалоб Комиссия выдала предписание согласно которому Организатору торгов предписывалось в срок аннулировать Торги.

Не согласившись с Решением и Предписанием Организатор торгов обратился в Арбитражный суд Кемеровской области с заявлением о признании их незаконными.

Арбитражный суд Кемеровской области, Седьмой арбитражный апелляционный суд признал решение и предписание Кемеровского УФАС России законными и обоснованными (судебное дело № А27-20643/2017).

Аналогичная судебная практика поддерживающая позицию Кемеровского УФАС России (судебное дело № А27- 20645/2017).

1. Также хотелось обратить внимание на возможность привлечения конкурсного управляющего к административной ответственности в виде дисквалификации за неисполнение предписания антимонопольного органа.

Кемеровским УФАС России было выдано предписание конкурсному управляющему - организатору торгов об аннулировании торгов.

**Конкурсный управляющий - организатор торгов** в указанный срок предписание **не** исполнил и пытался ввести в заблуждение антимонопольный орган, путём предоставления заведомо недостоверной информации об исполнении предписания.

Кемеровское УФАС России расценило данные действия конкурсного управляющего **о намеренном неисполнении предписания с его стороны и в** отношение конкурсного управляющего было возбуждено административное производство по ч. 2.6 ст. 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, а именно: составлен протокол и направлены материалы в суд с требованием о привлечении **конкурсного управляющего** к административной ответственности в виде дисквалификации.

Арбитражный суд Кемеровской области не поддержал доводы Кемеровского УФАС России и посчитал, что в действиях конкурсного управляющего отсутствует состав административного правонарушения, предусмотренный ч. 2.6 ст. 19.5 КоАП РФ и истечение срока давности привлечения к административной ответственности (дело №А 27-2848\2018).

Кемеровское УФАС России, не согласившись с решением Арбитражного суда Кемеровской области, обратилось с апелляционной жалобой в Седьмой арбитражный апелляционный суд об отмене решения первой инстанции.

Седьмой арбитражный апелляционный суд сделал следующие выводы:

- в действиях конкурсного управляющего существует состав административного правонарушения, предусмотренный ч. 2.6 ст. 19.5 КоАП РФ;

- у суда первой инстанции имелись основания для привлечения конкурсного управляющего к ответственности за совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 2.6 статьи 19.5 КоАП РФ.

Но в связи с тем, что существовало обстоятельство, исключающее производство по делу об административном правонарушении - истечение срока давности привлечения к административной ответственности, соответственно суд не нашел оснований для удовлетворения требования о дисквалификации.

С учетом данной практики, за неисполнение предписания, а также за попытку ввести в заблуждение антимонопольный орган об исполнении предписания можно ходатайствовать перед судом о привлечении конкурсного управляющего к административной ответственности в виде дисквалификации.

1. Кемеровскому УФАС России хотелось бы обратить внимание на проблемный вопрос, а также на противоречие двух законов, а именно Закона о банкротстве и Закона о защите конкуренции.

Согласно п. 16 ст. 110 Закона о банкротстве в течение **пяти дней с даты подписания этого протокола** внешний управляющий направляет победителю торгов предложение заключить договор купли-продажи предприятия с приложением проекта данного договора в соответствии с представленным победителем торгов предложением о цене предприятия.

В случае отказа или уклонения победителя торгов от подписания данного договора **в течение пяти дней с даты получения** указанного предложения внешнего управляющего внесенный задаток ему не возвращается и внешний управляющий вправе предложить заключить договор купли-продажи предприятия участнику торгов, которым предложена наиболее высокая цена предприятия по сравнению с ценой предприятия, предложенной другими участниками торгов, за исключением победителя торгов.

На практике договор купли-продажи заключается очень быстро после определения победителя, через 2-3 дня, т.е без соблюдения срока на обжалование (10 дней), установленного ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

Для решения этой проблемной ситуации предлагаем следующие изменения в Закон о банкротстве:

- договор по результатам торгов должен заключается **не ранее чем через десять** дней с момента подписания и размещения на торговой площадке или в едином федеральном реестре сведений о банкротстве итогового протокола, составленного по результатам торгов.

Также необходимо внести изменения в Закон о банкротстве, чтобы предупреждать нарушения законодательства о банкротстве предприятий, которые в большинстве своем случае связаны с уклонением недобросовестных должников от уплаты налогов и исполнения обязательств перед кредиторами.

Для решения этой проблемной ситуации предлагаем следующие изменения:

- запретить участвовать в торгах заинтересованным лицам по отношению к кредиторам, арбитражному управляющему, должнику;

- запретить заключать договор купли-продажи по результатам торгов с заинтересованными лицами по отношению к кредиторам, арбитражному управляющему, должнику.

А в случае заключения договора с заинтересованным лицом по отношению к кредиторам, арбитражному управляющему, должнику считать договор ничтожным.

- запретить вносить задаток за участника торгов другому лицу.

Также часто поступают жалобы на действия конкурсного управляющего-организатора торгов в части неверного определения победителя торгов, от лица, который не подавал заявку на участие в торгах.

По мнению Кемеровского УФАС России жалоба лица (заявителя) должна содержать фактическое обоснование возникновения у него права обратиться в антимонопольный орган с жалобой за защитой конкретных нарушенных прав.

Если лицо не являлось участником торгов и не имело правовых интересов в рамках конкретных Торгов, соответственно нарушение прав и законных интересов лица, является мнимым, а следовательно не могут быть ущемлены или нарушены его права или законные интересы в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Для решения этой проблемной ситуации предлагаем внести изменения:

- в случае, если обжалуемые действия (бездействие) совершены конкурсным управляющим, организатором торгов, после окончания установленного в сообщении о торгах срока подачи заявок на участие в торгах либо после подведения итогов торгов, обжалование таких действий (бездействия) может осуществляться **только участником торгов**, подавшим заявку на участие в торгах.

И соответственно данные жалобы не подлежат рассмотрению антимонопольным органом в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

1. При организации и проведении торгов в соответствии с Законом о банкротстве Кемеровское УФАС России сталкивается со значительным количеством различного рода нарушений со стороны одного и того же конкурсного управляющего, таких как: отказ в допуске к участию в торгах, неверное определение победителя, отсутствие доступа к осмотру имущества.

Кемеровское УФАС России предлагает ужесточить меры административной ответственности, предусмотренные статьёй 7.32.4 КоАП РФ, а именно: дополнить статью в части установления административной ответственности за повторное совершение административного правонарушения, предусмотренного пунктами 6, 7, 10 указанной статьи, в виде дисквалификации должностных лиц на срок от шести месяцев до трех лет либо значительно увеличить размер санкций.