



**Ю.С. Полякова,**

юрист коммерческой группы юридической фирмы VEGAS LEX



**К.Г. Подгузова,**

младший юрист коммерческой группы  
юридической фирмы VEGAS LEX

## Взыскание убытков, вызванных нарушением антимонопольного законодательства

В статье анализируется складывающаяся в России судебная практика по взысканию убытков, причиненных антимонопольными правонарушениями, и ее основные тенденции. Освещаются вопросы предмета доказывания по таким спорам, виды убытков, которые можно взыскать, а также трудности, с которыми истец может столкнуться при подаче частного иска.

*Ключевые слова: частные иски, частноправовые иски, убытки, взыскание убытков за нарушение антимонопольного законодательства, нарушение антимонопольного законодательства*

Соблюдение требований антимонопольного законодательства может обеспечиваться за счет применения публично-правовых (административная и уголовная ответственность) и частноправовых (взыскание убытков) мер. В Российской Федерации приоритет отдается мерам публично-правового характера, однако Федеральная антимонопольная служба давно стремится повысить роль взыскания убытков в обеспечении соблюдения антимонопольного законодательства. Так, в декабре 2011 г. в рамках так называемого третьего антимонопольного пакета в Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) была введе-

на специальная норма о возможности взыскания убытков, включая упущенную выгоду, пострадавшим от антимонопольного нарушения лицом (ч. 3 ст. 37). Стоит отметить, что и до этого взыскание убытков было возможно на основании общих положений (ст. 15) ГК РФ, однако после внесения поправок в Закон о защите конкуренции количество дел, связанных со взысканием убытков, существенно увеличилось, и стало возможно говорить о формировании судебной практики по данному вопросу.

При определении **обстоятельств, подлежащих доказыванию в рамках дела о взыскании убытков за антимонопольное нарушение**, суды руководствуются ст. 15 ГК. Соответственно, для взыскания убытков за нарушение антимонопольного законодательства должна быть доказана та же совокупность обстоятельств, что и при взыскании иных убытков:

- 1) противоправность действий (бездействия) причинителя убытков;
- 2) наличие и размер понесенных убытков;
- 3) причинная связь между противоправными действиями (бездействием) и убытками.

При этом недоказанность одного из этих фактов ведет к невозможности взыскания убытков. Подобная позиция была высказана во многих судебных актах<sup>1</sup>.

## 1. Противоправность действий причинителя убытков

В мировой практике принято выделять два вида частных исков о взыскании убытков за нарушения антимонопольного законодательства:

- иски, основанные на решении административного органа в сфере защиты конкуренции (*follow-on*);
- иски, по которым истец самостоятельно обосновывает и доказывает нарушение антимонопольного законодательства (*stand-alone*).

Действующее законодательство не указывает на наличие решения антимонопольного органа как на необходимое условие для подачи иска о взыскании убытков. Возможность лица обратиться в суд с требованием о взыскании убытков в отсутствие решения антимонопольного органа, подтверждающего факт нарушения антимонопольного законодательства, в большинстве случаев признается судебной практикой<sup>2</sup>, но количество таких исков крайне мало. Это связано с тем, что в таких делах истец должен доказать и нарушение ответчи-

<sup>1</sup> См., напр.: Определение ВАС РФ от 19.08.2013 по делу № А40-82507/12-82-758; постановление ФАС ЗСО от 15.05.2012 по делу № А27-8310/2011 (Определением ВАС РФ от 20.09.2012 в передаче в Президиум отказано).

<sup>2</sup> См., напр.: постановления ФАС МО от 20.12.2011 по делу № А40-12966/10-72; Девятого ААС от 06.11.2013 по делу № А40-33952/13.

ком законодательства о защите конкуренции, и причинение ему таким нарушением убытков. Как правило, у истцов не хватает возможностей и ресурсов для надлежащего доказывания сложных составов антимонопольных правонарушений и установления всех их элементов. По той же причине подобные иски практически не удовлетворяются судами.

К примеру, Девятый арбитражный апелляционный суд отказал в удовлетворении иска о взыскании убытков, так как истец не сумел доказать злоупотребление ответчиком доминирующим положением, выраженное в установлении различных цен (тарифов) на один и тот же товар и в создании дискриминационных условий<sup>3</sup>.

В связи с изложенным подавляющее число исков о взыскании убытков за антимонопольные нарушения подаются именно на основании решений ФАС России и ее территориальных управлений.

Значение, которое придается судами решению антимонопольного органа при рассмотрении дела о взыскании убытков, различно. Некоторые суды считают его достаточным доказательством противоправности действий ответчика<sup>4</sup>. В других случаях они исходят из того, что нарушение антимонопольного законодательства само по себе не является гражданско-правовым нарушением и, следовательно, не может быть основанием для возврата уплаченных в рамках обязательства сумм как убытков<sup>5</sup>. Для подтверждения противоправности действий ответчика в таких случаях суды требуют подтверждения иных обстоятельств, состав которых зависит от вида нарушения. Так, могут потребоваться доказательства признания акта об установлении тарифов недействительным<sup>6</sup>, того, что воля истца при установлении цены в договоре формировалась не свободно<sup>7</sup> и т.п.

Стоит отметить, что в некоторых случаях суды дополнительно подчеркивают, что предметы доказывания в деле о взыскании убытков и в деле о привлечении к ответственности за нарушение антимонопольного законодательства различаются, и одного решения антимонопольного органа для взыскания убытков, причиненных нарушением антимонопольного законодательства, недостаточно<sup>8</sup>.

## 2. Причинно-следственная связь

Судебная практика показывает, что при взыскании убытков за нарушение антимонопольного законодательства периодически возникают трудности с дока-

<sup>3</sup> См.: Постановление от 06.11.2013 по делу № А40-33952/13.

<sup>4</sup> См., напр.: Определения ВАС РФ от 14.10.2013 по делу № А40-135137/2012-131-526, от 15.01.2014 по делу № А40-143297/12.

<sup>5</sup> См., напр.: постановление ФАС МО от 30.08.2012 по делу № А40-121970/11-23-1037.

<sup>6</sup> См.: Определение ВАС РФ от 12.07.2013 по делу № А27-2424/2012.

<sup>7</sup> См.: постановление ФАС МО от 30.08.2012 по делу № А40-121970/11-23-1037.

<sup>8</sup> См.: постановления ФАС МО от 24.10.2013 по делу № А40-142459/12; ФАС УО от 10.06.2014 по делу № А07-13299/2013.

званием причинно-следственной связи между противоправными действиями ответчика и убытками, возникшими у истца. В соответствии с Определением ВАС РФ от 08.04.2013 по делу № А81-2843/2011 такая причинно-следственная связь должна быть прямой (непосредственной). Аналогичная позиция прослеживается и в других судебных актах<sup>9</sup>. В соответствии с позицией, высказанной в постановлении Третьего арбитражного апелляционного суда от 26.06.2014 по делу № А33-6497/2013, «прямая (непосредственная) причинная связь имеет место тогда, когда в цепи последовательно развивающихся событий между противоправным поведением лица и убытками не существует каких-либо обстоятельств, имеющих значение для гражданско-правовой ответственности».

В качестве примера отказа в удовлетворении требования о взыскания убытков в связи с недоказанностью причинно-следственной связи можно привести Определение ВАС РФ от 19.08.2013 по делу № А40-82507/12-82-758. Компания, занимающая доминирующее положение, уклонялась от заключения договора на оказание услуг в сфере авиационных полетов с истцом. Истец потребовал взыскания упущенной выгоды, связанной с невозможностью осуществления соответствующей деятельности. Однако суд посчитал, что причинная связь между уклонением от заключения договора и убытками истца отсутствует, поскольку он имел возможность осуществлять иные виды деятельности, предусмотренные уставом.

### 3. Наличие и размер причиненных убытков

И общие положения ГК, и специальная норма Закона о защите конкуренции предусматривают возможность взыскания как реального ущерба, так и упущенной выгоды, причиненных нарушением антимонопольного законодательства. В судебной практике есть примеры успешного взыскания обоих видов убытков.

Чаще всего суды удовлетворяют требования о взыскании убытков, вызванных такими нарушениями, как недобросовестная конкуренция и злоупотребление доминирующим положением в форме навязывания условий договора или необоснованного прекращения поставок товаров. В качестве примера успешного взыскания реального ущерба за указанные нарушения можно привести постановление ФАС Московского округа от 04.09.2013 по делу № А40-135137/12-131-526. Ответчик — энергоснабжающая организация — в одностороннем порядке отказался от договора поставки тепловой энергии. Решением ФАС России эти действия ответчика были признаны злоупотреблением доминирующим положением. В связи с неправомерным поведением ответчика истцу пришлось понести расходы на приобретение блочно-модульной котельной и строительно-монтажные работы, чтобы обеспечить себя тепловой энергией альтернативным способом. Суд признал такие расходы убытками истца и взыскал их с ответчика в полном размере<sup>10</sup>.

<sup>9</sup> См., напр.: постановление ФАС ЗСО от 26.06.2014 по делу № А75-8092/2013.

<sup>10</sup> Требования истца о взыскании реального ущерба были удовлетворены также, например, в Определении ВАС РФ от 15.01.2014 по делу № А40-143297/12, постановлениях ФАС МО от 03.10.2011 по делу № А40-2196/11-50-19 и ФАС ЗСО от 15.08.2013 по делу № А45-22449/2012.

Однако стоит обратить внимание, что судебная практика по вопросу взыскания реального ущерба противоречива даже при схожих обстоятельствах дела. Так, ФАС Северо-Западного округа в постановлении от 04.03.2013 по делу № А56-14508/2012 отказал во взыскании расходов на строительство котельной, осуществленное истцом по причине прекращения ответчиком теплоснабжения. Суд указал, что удовлетворение требований о взыскании убытков может привести к неосновательному обогащению истца, поскольку построенная котельная останется в его собственности. При этом расходы на ее строительство не связаны с восстановлением нарушенного права на получение тепла, поскольку ответчик нарушил права истца только в части прекращения поставки тепловой энергии. Определением ВАС РФ от 05.06.2013 было отказано в передаче дела на рассмотрение Президиума.

Отдельный интерес в контексте взыскания реального ущерба представляет вопрос о **возможности взыскания с нарушителя антимонопольного законодательства расходов, понесенных в связи с разбирательством в антимонопольном органе.**

До недавнего времени судебная практика по данному вопросу была противоречива. Так, ФАС Западно-Сибирского округа в постановлении от 13.09.2013 по делу № А67-4342/2012 удовлетворил требование о взыскании расходов на оплату услуг представителя в антимонопольном разбирательстве в полном объеме. В то же время ФАС Московского округа в постановлении от 11.04.2013 по делу № А40-41535/11-110-327 указал, что расходы на представительство интересов в ФАС России не могут быть квалифицированы как убытки, так как произведены истцом по собственной инициативе и напрямую связаны с последующей защитой прав истца в суде.

Для обеспечения единообразия судебной практики по данному вопросу Президиумом ВАС РФ было принято Постановление от 17.12.2013 по делу № А67-8238/2012. ВАС РФ указал, что действия истца по сбору доказательств для обоснования позиции по делу, привлечению представителя по ведению дела в антимонопольном органе непосредственно связаны с восстановлением права, нарушенного действиями ответчика. Нарушение ответчиком антимонопольного законодательства создало реальную возможность для несения истцом расходов. В связи с этим расходы, связанные с обращением в антимонопольный орган за защитой нарушенных прав, являются убытками и подлежат возмещению в разумных пределах с учетом наличия доказательств их фактической выплаты, необходимости затрат, сформировавших расходы, для защиты нарушенного права.

В судебной практике достаточно часто встречаются попытки взыскать **убытки в форме реального ущерба** на основании решения антимонопольного органа, которым был признан факт установления монопольно высокой цены. Убытки истцы определяют в качестве разницы между ценой по договору, которая в последующем была признана монопольно высокой, и рыночной ценой, либо ценой, рекомендованной антимонопольным органом. Однако случаев удовлетворения судами подобных требований нам найти не удалось. В постановлении ФАС Северо-Западного округа от 12.04.2010 по делу № А56-32803/2009 указывается, что заключение сторонами контракта по цене выше

рыночной является правом сторон, а доказательства того, что воля сторон при установлении договорной цены формировалась под воздействием каких-либо внешних факторов, отсутствуют. Аналогичная позиция была выражена в Определении ВАС РФ от 05.12.2012 по делу № А50-22306/2011, где установлено, что внесение арендной платы в размере, согласованном сторонами и определенном в договоре, не может рассматриваться как убытки.

Следовательно, нарушение антимонопольного законодательства само по себе не является гражданско-правовым нарушением и поэтому не может быть основанием для возврата уплаченных в рамках обязательства сумм в качестве убытков<sup>11</sup>. А решение антимонопольного органа, подтверждающее факт установления монополично высокой цены, не является достаточным доказательством противоправности действий ответчика в контексте взыскания убытков. Для подтверждения противоправности действий ответчика потребуется доказать, что воля истца при установлении цены в договоре была сформирована не свободно.

Случаи успешного **взыскания упущенной выгоды** встречаются реже случаев взыскания реального ущерба, поскольку достаточную вероятность и реальность получения в будущем дохода сложнее доказать и обосновать.

Примером успешного взыскания упущенной выгоды за нарушение антимонопольного законодательства может служить постановление ФАС Московского округа от 07.09.2012 по делу № А40-118546/10-22-1086. Суд удовлетворил требования истца — производителя цемента — о взыскании упущенной выгоды, вызванной злоупотреблением доминирующим положением в форме необоснованного прекращения поставок по договору, в размере более 111 млн руб. с ответчика — поставщика белитового шлама (необходимого для производства цемента компонента). Суд указал, что для производства цемента имелись все необходимые ресурсы, и только непоставка белитового шлама не позволила это сделать.

В судебной практике встречаются даже случаи взыскания убытков за нарушение антимонопольного законодательства с иностранных компаний. Так, между иностранным продавцом и российским покупателем было заключено рамочное соглашение о поставке фармацевтической продукции, которым предусматривалось, что она поставляется на основании заказов покупателя. Также соглашением предусматривалась обязанность покупателя делать все от него зависящее для участия в государственных закупках. В апреле 2013 г. покупатель направил очередной заказ на поставку продукции, однако продавец его проигнорировал. В результате покупатель был вынужден отказаться от участия в аукционе на поставку продукции для государственных нужд, а его победителем стало российское дочернее общество продавца. Решением ФАС России действия продавца по уклонению от принятия и исполнения заказа покупателя были признаны злоупотреблением доминирующим положением. С этим решением покупатель обратился в суд за взысканием упущенной выгоды в размере неполученного бонуса от объема поставки товаров для государственных нужд, предусмотренного соглашением сторон. Решением Арбитражного суда г. Москвы от 24.06.2014 по делу №

<sup>11</sup> Постановление ФАС МО от 30.08.2012 по делу № А40-121970/11-23-1037.

А40-14800/14 требования истца были удовлетворены, поскольку, если бы его право не было нарушено, он получил бы указанный бонус.

Приведенные примеры показывают, что суды удовлетворяют требования о взыскании упущенной выгоды в тех случаях, когда нарушение антимонопольного законодательства является единственным обстоятельством, воспрепятствовавшим истцу в получении дохода. В связи с этим стоит обратить внимание на постановление ФАС Поволжского округа от 24.07.2012 по делу № А06-590/2010. Истец требовал взыскания упущенной выгоды от сделки, не состоявшейся из-за распространения недостоверных сведений об истце ответчиком. Факт их распространения был признан решением антимонопольного органа актом недобросовестной конкуренции. Суд отказал в удовлетворении требований истца, указав, что между сторонами не был заключен предварительный договор и, следовательно, действия истца по приготовлению к исполнению будущего контракта были совершены им на свой страх и риск в рамках предпринимательской деятельности. По этой причине суд посчитал недоказанным причинение истцу убытков в виде упущенной выгоды.

На практике достаточно распространены попытки **взыскания упущенной выгоды в связи с нарушениями заказчика при государственных закупках**. Необходимо отметить, что в делах, связанным с госзакупками, суды более склонны удовлетворять иски о взыскании убытков в виде упущенной выгоды в случаях, когда государственный/муниципальный контракт уже заключен с истцом. Это связано с удобством доказывания упущенной выгоды: она, как правило, определяется в размере неполученного дохода по контракту. Например, в постановлении Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 10.07.2014 по делу № А13-16417/2013 суд взыскал упущенную выгоду с государственного заказчика в пользу истца, с которым был заключен госконтракт на оказание услуг по оценке арестованного имущества. Основанием для такого решения послужил факт заключения заказчиком договоров на оказание идентичных услуг с другими контрагентами в обход условий государственного контракта. Антимонопольный орган признал заказчика виновным в заключении антиконкурентного соглашения, и суд посчитал, что при добросовестном поведении заказчика истец получил бы доходы от тех договоров, которые были переданы другим контрагентам, поэтому ему причинены убытки в виде упущенной выгоды.

Напротив, суды довольно редко удовлетворяют иски о взыскании упущенной выгоды, если государственный контракт еще не был заключен, так как истцы не всегда могут доказать реальность получения предполагаемого дохода в заявленном размере<sup>12</sup>.

\*\*\*

Судебная практика взыскания убытков с нарушителей антимонопольного законодательства сегодня активно развивается: увеличивается как количество рассматриваемых дел, так и доля споров, где такие убытки были успешно

<sup>12</sup> См., напр.: постановления ФАС МО от 17.06.2011 по делу № А40-66505/10-24-556 (Определением ВАС РФ от 22.12.2011 отказано в передаче дела в Президиум); Десятого ААС от 08.07.2014 по делу № А41-66633/13.

взысканы. Тем не менее суды нередко демонстрируют неединообразный подход к разрешению аналогичных дел.

Расширение практики взыскания убытков за антимонопольные нарушения соответствует намерению ФАС России усилить гражданско-правовую ответственность за них, побуждая таким образом участников экономических отношений более внимательно относиться к соблюдению антимонопольного законодательства. Дорожная карта «Развитие конкуренции и совершенствование антимонопольной политики»<sup>13</sup> предусматривает ряд мероприятий, направленных на увеличение количества успешных дел о взыскании убытков и ужесточение гражданско-правовой ответственности нарушителей. К ноябрю 2013 г. ФАС России планировала утвердить разъяснения по доказыванию и расчету убытков, причиненных нарушением антимонопольного законодательства, но такой акт до сих пор не принят.

Кроме того, дорожная карта предусматривает закрепление возможности установления убытков за нарушение законодательства о защите конкуренции в кратном размере и создание механизма распределения взысканных с нарушителей сумм убытков в пользу пострадавших к октябрю 2014 г. В рамках реализации этого направления ФАС России подготовила законопроект, предусматривающий, что лицо, права и интересы которого были нарушены в результате нарушения антимонопольного законодательства, вправе потребовать у нарушителя не возмещение убытков, определяемых в соответствии с гражданским законодательством, а компенсацию в размере от 1 до 15% от стоимости товара, реализованного с нарушением антимонопольного законодательства<sup>14</sup>. Такая норма существенно упростит процедуру привлечения нарушителей к гражданско-правовой ответственности, так как пострадавшему не придется доказывать все необходимые элементы состава. Достаточно будет, сославшись лишь на установленный антимонопольным органом в соответствующем решении факт совершения административного правонарушения ответчиком, предъявить доказательства приобретения товара и потраченной на него суммы.

Как видим, ФАС России рассматривает взыскание убытков как важную меру, обеспечивающую соблюдение антимонопольного законодательства, и работает над увеличением ее значения в деле развития и защиты конкуренции.

<sup>13</sup> Утв. распоряжением Правительства РФ от 28.12.2012 № 2579-р.

<sup>14</sup> См.: По пустякам не беспокоить // [www.fas.gov.ru/fas-in-press/fas-in-press\\_39043.html](http://www.fas.gov.ru/fas-in-press/fas-in-press_39043.html); текст законопроекта см.: [http://regulation.gov.ru/project/15533.html?point=view\\_project&stage=2&stage\\_id=10793](http://regulation.gov.ru/project/15533.html?point=view_project&stage=2&stage_id=10793).