



Приняты рекомендации по вопросам применения антимонопольного законодательства

АПРЕЛЬ 2020

VEGAS LEX

Содержание

1. Касательно злоупотребления доминирующим положением	3
2. Касательно субсидий и преференций	4
3. Касательно картелей и иных ограничивающих конкуренцию соглашений	4
4. Касательно вопросов процедурно-процессуального характера	5

13 апреля 2020 года ФАС России опубликовала рекомендации своего Научно-методического совета образовательных организаций и кафедр конкурентного права и антимонопольного регулирования на тему: "Актуальные вопросы правоприменительной практики" (далее — Рекомендации)¹.

Работа по принятию Рекомендаций, начавшаяся еще в ноябре 2019 года, происходила на базе Научно-методического совета ФАС России с участием представителей научного сообщества, судей арбитражных судов, Верховного суда, руководителей территориальных органов.

Несмотря на то, что Рекомендации не являются нормативным правовым актом и не обязательны к применению, содержащиеся в нем положения могут быть полезны для анализа выработанных доктриной и практикой подходов к различным спорным вопросам, возникающим в процессе применения норм антимонопольного законодательства.

В настоящем обзоре представлены отдельные правовые позиции, сформированные в Рекомендациях.

1. Касательно злоупотребления доминирующим положением

- Возбуждение дела о злоупотреблении доминирующим положением может быть инициировано на основании заявления физического лица, если будет установлено, что действия (бездействие), описанные в таком заявлении, приводят к негативным последствиям, закрепленным в статье 10 Закона о защите конкуренции².
- Понятие "неопределенный круг потребителей" не подразумевает отсутствие возможности по установлению числа

таких лиц на определенный момент времени. Достаточно, чтобы на рынке действовало два и более участников, т.е. множественность (не единичность) лиц.

- Допускается использование результатов анализа состояния конкуренции, который был проведен до момента совершения нарушения, если будет установлено, что на момент такого нарушения состояние конкуренции на ранее исследуемом рынке не изменилось, и при условии, что в существующих источниках информации отсутствуют сведения о нужном периоде. Указанные условия подлежат обязательному обоснованию со стороны антимонопольного органа.

При этом до введения Рекомендаций судебная практика³ исходила из необходимости проведения антимонопольным органом анализа состояния конкуренции именно в тот временной интервал, в рамках которого происходило нарушение антимонопольного законодательства.

- Если доминирующий хозяйствующий субъект злоупотребляет рыночной властью, а негативные последствия от такого злоупотребления проявляются на смежном товарном рынке, то анализ состояния конкуренции необходимо проводить на рынке доминирования. При этом факт ограничения конкуренции на смежном рынке может быть установлен ФАС России или судом в рамках рассмотрения дела.
- Установление преодолемости барьеров входа на товарный рынок не может быть связано исключительно с выходом на рынок нового субъекта.
- Процесс анализа монополюно высокой или монополюно низкой цены товара

¹ См.: интернет-сайт ФАС России. URL: <https://fas.gov.ru/news/29659> (дата обращения 22.04.2020).

² См.: федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее – Закон о защите конкуренции).

³ См.: постановление Арбитражного суда Московского округа от 03.08.2016 № Ф10-2127/2016 по делу № А35-8817/15.

должен начинаться с поиска сопоставимых рынков и установления сформировавшейся на аналогичные товары цены.

Обозначенный в Рекомендациях подход является последовательным и прослеживается в судебной практике в течение длительного периода, о чем свидетельствуют акты высших судов⁴.

- Установление доминирующим хозяйствующим субъектом необоснованной цены на товар должно квалифицироваться в качестве установления (поддержания) им монополично высокой цены.

На практике возникают ситуации, когда установление необоснованной цены доминирующим хозяйствующим субъектом квалифицируется в качестве нарушения общего запрета части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции⁵. Однако такая квалификация, по мнению ФАС России, является неверной.

Рассматриваемое положение Рекомендаций подтверждает ранее сформулированную позицию ФАС России о недопустимости возбуждения дела о нарушении части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, когда совершенное нарушение подпадает под запрет, установленный конкретными пунктами части 1 этой статьи закона⁶.

2. Касательно субсидий и преференций

- Предоставление субсидий некоммерческим организациям, если такие

организации ведут предпринимательскую деятельность, может рассматриваться антимонопольным органом как предоставление им необоснованных преимуществ и ограничение конкуренции.

- Субсидирование органами власти создаваемых или подведомственных организаций будет признаваться осуществленным в обход конкурентных процедур, если деятельность организаций, направленная на обеспечение государственных или муниципальных нужд, происходит на конкурентных товарных рынках.

Приведенные действия подлежат проверке антимонопольным органом на предмет нарушения органами власти части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции⁷.

3. Касательно картелей и иных ограничивающих конкуренцию соглашений

- Заключение картеля неминуемо влечет достижение негативных последствий для конкуренции на товарном рынке. Такие последствия презюмируются и не требуют отдельного доказывания.

Приведенная в Рекомендациях конструкция обусловлена действием запрета "per se", который отождествляет заключение картеля с безусловным вредом для конкуренции⁸. Данный подход был широко воспринят сложившейся судебной практикой⁹ и еще раз подтверждается Рекомендациями.

⁴ См.: постановление Президиума ВАС РФ от 25.05.2010 № ВАС-16678/2009, постановления Президиума ВС РФ от 26.12.2018 по делу № 309-ПЭК18, А40-75556/2017, от 16.01.2019 по делу № 303-ПЭК18, А40-249075/2016.

⁵ См., например, решение УФАС по Омской области № 04/61-10 от 29.09.2011.

⁶ См.: разъяснения Президиума ФАС России от 07.06.2017 № 8 "О применении положений статьи 10 Закона о защите конкуренции", утвержденные протоколом Президиума ФАС России от 10.02.2016 № 2.

⁷ См.: постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 12.11.2019 № Ф06-54484/2019 по делу № А57-23131/2018.

⁸ См.: постановление Президиума ВАС РФ от 21.12.2010 № 9966/10 по делу А27-12323/2009.

⁹ См.: постановление Арбитражного суда Московского округа от 26.08.2014 № Ф05-7126/2014, постановление Арбитражного суда Центрального округа от 24.11.2016 по делу № А23-1472/2016.

- Факт заключения картеля может быть подтвержден совокупностью установленных прямых и косвенных данных¹⁰.

Указанная позиция также является распространенной на практике и соответствует позиции ФАС России. Так, согласно разъяснениям ФАС России от 17.02.2016 №3 Закон о защите конкуренции, не определяя, на основании каких сведений сговор может или не может быть установлен, не предъявляет каких-либо требований к конкретной форме таких данных или их носителям¹¹. На практике антимонопольный орган оценивает имеющиеся доказательства с точки зрения их совокупной достаточности и полноты, а также весомости отдельного доказательства¹².

- Доказательствами по делу о нарушении антимонопольного законодательства могут являться полученные антимонопольным органом материалы по уголовным делам, даже если по таким делам не вынесен приговор, а также результаты оперативно-розыскных мероприятий.
- Факт признания компаний группой лиц по основаниям, предусмотренным статьей 9 Закона о защите конкуренции, не порождает в обязательном порядке возникновения между ними отношений контроля и, как следствие, не является основанием для применения исключения, предусмотренного в отношении соглашений, заключаемых между лицами, находящимися в отношениях контроля¹³.

Несмотря на то, что Закон о защите конкуренции раскрывает понятие контроля,

хозяйствующие субъекты, заключая соглашение, зачастую заблуждаются о возникновении между ними отношений контроля, что приводит к нарушению антимонопольного законодательства¹⁴.

4. Касательно вопросов процедурно-процессуального характера

- Для выдачи предупреждения о нарушении антимонопольного законодательства у ФАС России отсутствует обязанность по установлению всех фактов, необходимых для вынесения итогового решения по делу. Достаточным будет установление того объема фактов, что и при вынесении решения о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства.
- При выдаче хозяйствующему субъекту предписания о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного от неправомερных действий, не допускается одновременное привлечение такой компании к административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства. При этом вопрос о выдаче соответствующего предписания должен рассматриваться только в случае невозможности исчисления административного штрафа.

Указанная позиция также соотносится с позицией ФАС России, изложенной ранее в письме ФАС России от 08.07.2016 № ИА/46433/16 "О выдаче предписаний о перечислении в федеральный бюджет доходов, полученных от монополистической деятельности". Согласно этому письму предписание о перечислении дохода в бюджет выдается, только если

¹⁰ См.: Обзор по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утвержденный Президиумом ВС РФ от 16.03.2016.

¹¹ См.: разъяснения ФАС России от 17.02.2016 № 3 "Доказывание недопустимых соглашений (в том числе картелей) и согласованных действий на товарных рынках, в том числе на торгах".

¹² См.: постановление Арбитражного суда Центрального округа от 15.08.2017 № Ф10-2426/2017 по делу № А64-4040/2016.

¹³ См.: части 7, 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

¹⁴ См.: постановление Арбитражного суда Пермского края от 30.01.2020 по делу № А50-32871/2019.

размер административного штрафа не подлежит исчислению.

- Отмена решения территориального антимонопольного органа в порядке внутриведомственной апелляции не всегда влечет за собой принятие итогового решения по делу. В некоторых случаях коллегиальный орган ФАС России вправе передать дело на новое рассмотрение.

Указанный вопрос долгое время являлся дискуссионным в связи с отсутствием четкой регламентации процесса по пересмотру актов территориальных управлений ФАС России в апелляционных коллегиях. Разъяснения консолидируют экспертное мнение по данному вопросу и помогают лучше понять, чем будет руководствоваться ФАС России в подобной ситуации.

Авторы



АЛЕКСАНДР СИТНИКОВ

Управляющий
партнер

sitnikov@vegaslex.ru



КСЕНИЯ ПОДГУЗОВА

Старший юрист
Коммерческой группы
VEGAS LEX

podguzova@vegaslex.ru

Контакты



ЦЕНТРАЛЬНАЯ ДИРЕКЦИЯ

Россия, 115054, г. Москва,
Космодамианская наб., 52, стр. 5,
Бизнес-центр "Риверсайд Тауэрс"
(Riverside Towers), этаж 8

Тел. +7 495 933 0800

vegaslex@vegaslex.ru



ПОВОЛЖСКАЯ ДИРЕКЦИЯ

Россия, 400005,
г. Волгоград,
ул. Батальонная, 13,
этаж 1

Тел. +7 (8442) 26 63 12

volgograd@vegaslex.ru



ЮЖНАЯ ДИРЕКЦИЯ

Россия, 350000,
г. Краснодар,
ул. Буденного, 117/2
Бизнес-центр "КНГК Групп",
этаж 2

Тел. +7 (861) 201 98 42

krasnodar@vegaslex.ru

Подробную информацию об услугах VEGAS LEX Вы можете узнать на сайте www.vegaslex.ru
Настоящая публикация носит исключительно информационный характер и не является письменной консультацией по правовым вопросам. VEGAS LEX не несет никакой ответственности за применение всех или отдельных рекомендаций, изложенных в настоящей редакции. В случае необходимости VEGAS LEX рекомендует обратиться за профессиональной консультацией.