



ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА

Законодательство о коррупции за рубежом (FCPA, Bribery Act) и российское антимонopolное законодательство: точки соприкосновения

Март 2012 г.

Запрещается:

- оказание влияния на какое-либо действие или решение иностранного должностного лица, предпринятое им при исполнении своих служебных обязанностей, склонение такого иностранного должностного лица к каким-либо видам действия или бездействия в нарушение законных обязанностей такого должностного лица, или получение каких-либо ненадлежащих преимуществ;



- склонение иностранного должностного лица к использованию своего влияния на иностранное правительство или на его органы для оказания воздействия или влияния на какое-либо действие или решение такого правительства или его органов с тем, чтобы оказать содействие компании в целях завязывания или сохранения деловых отношений в интересах какого-либо лица или с каким-либо лицом, или же для предоставления какому-либо лицу возможностей для совершения выгодных деловых операций.

Bribery Act 2010



Хозяйственная организация (далее – компания) признается виновной в совершении преступления, если связанное с ней лицо дает взятку другому лицу с намерением приобрести в пользу компании право на осуществление или продолжение хозяйственной деятельности, или приобрести в пользу компании право на получение или сохранение преимущества в хозяйственной деятельности.

Лицо признается имеющим связь с компанией, если оно совершает действия в интересах или от имени компании (помимо дачи любой взятки, предусмотренной данным законом).

При установлении факта совершения связанным с компанией лицом действий в интересах или от имени компании принимаются во внимание все имеющие отношение к делу обстоятельства, а не только указание на вид отношений между связанным с компанией лицом и компанией.



Недобросовестные способы получения компаниями преимуществ на рынке

Производители и дистрибьюторы фармацевтической продукции и медицинских изделий на российском рынке получают преимущества путем **создания впечатления эксклюзивности и невзаимозаменяемости товара и стимулирования спроса на него** посредством:

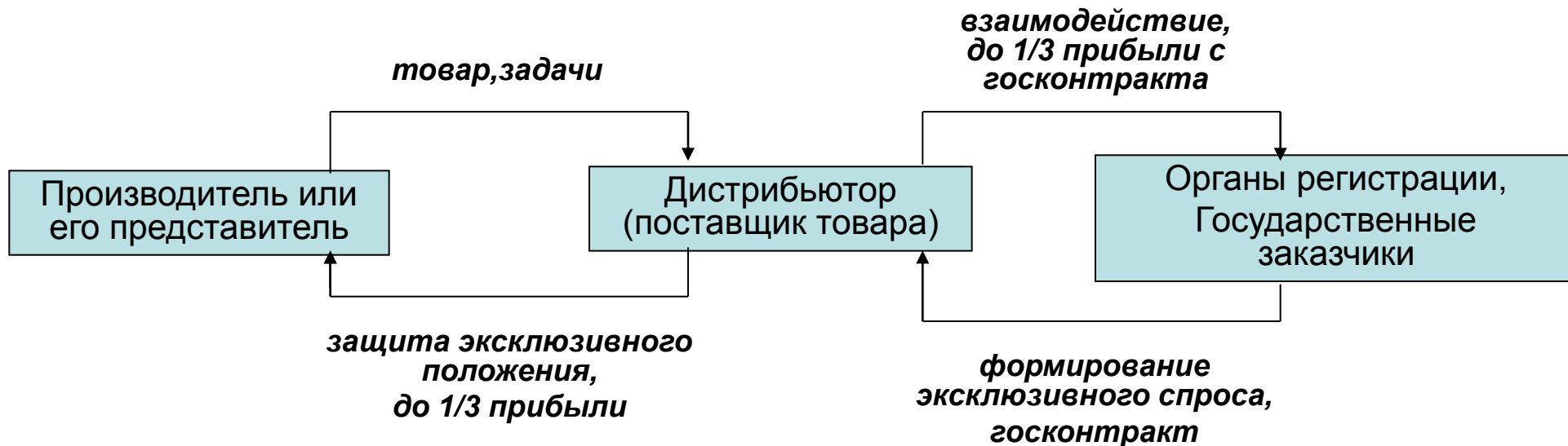
1. Внесения незначительных изменений в нормативную документацию на товар с последующим акцентированием различий и излишней детализации в аукционной документации измененных характеристик и свойств товара, которым соответствует только товар этой компании.
2. Формирования условий поставок, которые могут быть выполнены только определенной компанией (например, манипулирование объемами и сроками поставок).

Такие преимущества компании получают через **недобросовестное взаимодействие с:**

- органами регистрации, осуществляющими внесение изменений в нормативную документацию на фармацевтическую продукцию и медицинские изделия;
- государственными заказчиками и должностными лицами, участвующими в формировании заявок и аукционной документации;
- врачебным сообществом, пациентскими и общественными организациями, осуществляющими давление на государственные органы, определяющие условия закупок.

Примерный механизм реализации коррупционного взаимодействия

Для коррупционного взаимодействия производитель использует партнера (дистрибьютора), отношения с которым всегда охраняет:



Задача производителя – обеспечение эксклюзивности вертикального соглашения через недопуск к товару конкурирующих между собой дистрибьюторов.

Задача эксклюзивного дистрибьютора – выполнение функций посредника и финансового агента, обеспечивающего получение, адаптацию и перераспределение средств между чиновниками и менеджерами производителя.

Подходы ФАС России к демонтажу системы коррупционного взаимодействия

Формирование компанией эксклюзивного положения своего товара ведет к признанию Федеральной антимонопольной службой данной компании доминирующей на рынке.

В соответствии со статьей 10 Закона о защите конкуренции на доминирующие компании в том числе распространяются следующие запреты:

- экономически или технологически не обоснованный отказ либо уклонение от заключения договора с отдельными покупателями (заказчиками) в случае наличия возможности производства или поставок соответствующего товара;
- экономически, технологически и иным образом не обоснованное установление различных цен на один и тот же товар;
- создание дискриминационных условий;
- создание препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка другим хозяйствующим субъектам.

Требование ФАС России об обеспечении доступа к товару доминирующего на рынке хозяйствующего субъекта неограниченного круга компаний направлено на устранение эксклюзивности вертикальных отношений – главного элемента системы коррупционного взаимодействия.

Подходы ФАС России к демонтажу системы коррупционного взаимодействия



В рамках устранения эксклюзивности вертикальных отношений и для снижения рисков проведения антимонопольных исследований ФАС России предлагает доминирующим на рынке компаниям сформировать коммерческие политики, содержащие:

- ясные, считаемые, достижимые и администрируемые требования к потенциальным (действующим) контрагентам;
- описание процедуры принятия решений (порядок принятия решений, ответственные лица, сроки, фиксация решений, хранение) о заключении или отказе в заключении коммерческих договоров с контрагентами;
- порядок уведомления о принятом решении (письменное уведомление, регистрация переписки).

Коммерческая политика должна быть доступна для сведения **всем потенциальным контрагентам** (дистрибьюторам) доминирующей компании.



Развитие медицинского законодательства, направленного на сокращение рисков коррупционного взаимодействия

- Включение в Федеральный закон от 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств» понятий «взаимозаменяемые лекарственные препараты», «взаимозаменяемые биологические лекарственные препараты» и «взаимозаменяемые иммунобиологические лекарственные препараты».
 - Введение упрощенного порядка регистрации воспроизведенных лекарственных препаратов, особенно по МНН, в рамках которых зарегистрировано только одно торговое наименование лекарственного препарата.
 - Приведение всех зарегистрированных в Российской Федерации инструкций по медицинскому применению оригинальных лекарственных препаратов в соответствие с оригинальными инструкциями на оригинальных языках, зарегистрированных FDA и EMEA, а также приведение инструкций по медицинскому применению воспроизведенных лекарственных препаратов (дженериков) в соответствие с инструкциями оригинальных лекарственных препаратов.
 - Усиление административной и введение уголовной ответственности за введение потребителей, государственных и муниципальных заказчиков в заблуждение относительно технических свойств и характеристик препаратов.
 - Введение обязанности выписки лекарственных препаратов только на рецептурных бланках и только по международным непатентованным наименованиям.
 - Введение обязательного предоставления пациентам полной информации об обращающихся на территории Российской Федерации лекарственных препаратах, соответствующих выписанным международным непатентованным наименованиям.

Комплаенс VS Коммерческая политика

Недостатки комплаенса:

1. COMPLIANCE направлен на обучение и соблюдение сотрудниками компаний внутренних процедур предотвращения коррупционного поведения, но не оценивает насколько компании действуют добросовестно на рынке в реальной жизни.
2. Все иностранные компании, по которым ФАС России выявлены признаки нарушения антимонопольного законодательства, имеют развитые COMPLIANCE процедуры.

Преимущества разработки коммерческой политики:

- Коммерческая политика дополняет COMPLIANCE процедуры, обеспечивая оценку внешних действий компании на рынке требованиям антикоррупционного законодательства.
- Наличие у компании коммерческой политики, описывающей ясные требования и процедуры доступа к товару для потенциальных и действующих контрагентов, и ее соблюдение предупреждает риски начала расследований в отношении компании по признакам нарушения антимонопольного законодательства.

P.S. «Не допускается привлечение компании к ответственности в случае, если компанией будет доказано применение надлежащих процедур, предназначенных для предотвращения совершения указанных действий связанными с компанией лицами» (Bribery Act).

БЛАГОДАРИМ ЗА ВНИМАНИЕ!

www.fas.gov.ru