

Дела о картелях: итоги-2014



Андрей ТЕНИШЕВ,

начальник Управления
по борьбе с картелями
ФАС России

Этот год стал весьма «урожайным» для формирования судебной практики по делам об антиконкурентных соглашениях. Арбитражные суды сформулировали некоторые подходы к предмету доказывания по делам о картелях, пределах необходимого исследования рынка товара, ставшие предметом антиконкурентного соглашения, сделали ряд выводов о доказывании и доказательствах. Вот несколько наиболее важных, на наш взгляд, судебных актов, которые будут во многом определять практику по этой категории дел в обозримом будущем.

1. В 2014 г. было закончено рассмотрение серии дел в отношении ряда крупнейших фармацевтических компаний, уличенных ФАС России в картелях на торгах по закупке за счет федерального бюджета дорогостоящих лекарственных средств по программе «Семь нозологий» в 2011 г.

Еще в 2013 г. Высший Арбитражный Суд РФ отказал в передаче в Президиум решений нижестоящих инстанций по делам № А40-106906/2011 и № А40-94475/2012, вынесенных в пользу ФАС России. Существо первого из дел состояло в том, что ЗАО «Р-Фарм» и ООО «Ирвин 2» нарушили п. 2 ч. 1 ст. 11 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»¹, заключив и реализовав соглашение, которое привело к поддержанию цен при проведении открытого аукциона на поставку лекарственных средств для государственных нужд. Речь идет о препарате «Микофенолата мофетил», применяемом при трансплантации органов и тканей. Второй аналогичный картель был выявлен ФАС России между ЗАО «Роста» и ОАО «Фармстандарт», которые заключили и реализовали соглашение о поддержании цены на торгах открытого аукциона на поставку для государственных нужд препарата «Пульмозим», применяемом при лечении больных некоторыми хроническими заболеваниями легких.

Суды кассационных инстанций установили, что предметом доказывания по этой категории дел является сам факт заключения соглашения между участниками картеля, а не последствия, которые наступили или могли наступить. Также важнейшим итогом рассмотрения данных дел стало подтверждение возможности доказывания картеля на торгах

¹ Далее – Закон о защите конкуренции.

исходя исключительно из поведения его участников до, после и во время торгов, при отсутствии каких-либо прямых доказательств картеля.

В 2014 г. ЗАО «Роста» и ОАО «Фармстандарт» обжаловали административные штрафы, наложенные по результатам рассмотрения дел о нарушении антимонопольного законодательства (дела № А40-145485/2012 и № А40-142261/2012). Несмотря на то что правонарушения были совершены в период, когда в ст. 14.32 КоАП РФ отсутствовало правило о начислении размера штрафа за картель на торгах исходя из начальной цены предмета торгов, три судебных инстанции посчитали правильным именно такое исчисление штрафа, подтвердив возможность применения к нарушителям той нормы права, которая ведет к назначению наименьшего наказания. Даже с учетом этого обстоятельства компании-правонарушители уплатили штрафы в общей сумме 402 млн руб.

2. ФАС МО вынес в 2014 г. определение, подтвердив позицию антимонопольного органа по делу о крупнейшем выявленном на сегодня картеле на товарном рынке – рынке добычи и реализации минтая и продуктов его переработки.

26 августа 2014 г. года кассационная инстанция оставила в силе решение нижестоящих инстанций по делу № А40-14219/2013. Антиконтурентное соглашение существовало более четырех лет на рынке, имеющем стратегическое значение для безопасности государства. Решение ФАС России способствовало прекращению незаконной деятельности рыбопромышленных компаний – добытчиков минтая, последствием которой стало сокращение производства этого продукта на российском рынке. Пресечение деятельности такого картеля имеет особое значение, в условиях необходимости импортозамещения продовольственных товаров.

Суды в данном деле пришли к выводам, что картель – соглашение, запрещенное законом и влекущее административную либо уголовную ответственность, и случаи заключения формальных (документальных) картельных соглашений чрезвычайно редки. Согласно ст. 25, 45 Закона о защите конкуренции в качестве доказательств при рассмотрении дел о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольным органом рассматриваются документы, сведения, объяснения, информация в письменной и устной фор-

ме, включая служебную переписку в электронном виде, и оценивать такие доказательства необходимо в их совокупности и взаимосвязи. Прецедентность обстоятельств, получивших подтверждение в судебных актах по указанному делу, определили ход исследований ФАС России по целому ряду других дел о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденных в связи с выявлением антиконкурентных соглашений на различных товарных рынках рыбной отрасли (картель поставщиков норвежской семги, картель поставщиков вьетнамского пангасиуса, картель при проведении «крабовых» аукционов).

3. Определенный интерес для формирования практики доказывания по делам о картелях на торгах представляет постановление 9 ААС по делу № А40-37739/2014 от 30 октября 2014 г.

ФАС России установила, что Префектура СВАО г. Москвы, ООО «ПАБЛИСИТИ-БИЛДИНГ проект № 2» и РБОФ «Паблिसити» заключили и исполнили соглашение, целью которого было устранение конкуренции на торгах на выполнение работ по капитальному ремонту детских спортивных площадок на территории Северо-Восточного административного округа г. Москвы на сумму более 100 млн руб. В свою очередь, ООО «ПАБЛИСИТИ-БИЛДИНГ проект № 2» и ООО «Дельта строй» заключили соглашение, которое привело к поддержанию цен на торгах. Таким образом, одним решением ФАС России было установлено наличие как антиконкурентного соглашения между хозяйствующим субъектом и органом власти (нарушение ст. 16 Закона о защите конкуренции), так и картеля между участниками торгов (п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции).

Суд первой инстанции признал решение ФАС России недействительным и отменил его. Апелляционный суд отменил решение АС г. Москвы, признав достаточной для этого совокупность прямых доказательств, полученных регулятором при проведении внеплановых выездных проверок участников картеля (электронную переписку, анализ свойств файлов, содержащих заявки, подаваемые участниками торгов, факт составления участником торгов части документации об аукционе и подготовки писем участниками торгов от имени заказчика и т.д.).

Рассмотрение кассационных жалоб по делу ожидается к концу 2014 г.