

*Российская Федерация*

*30 октября 2015 года*

***Серийные нарушители: дискуссия о том, почему некоторые отрасли подвержены эндемическим коллизиям  
Глобальный форум по конкуренции ОЭСР***

Борьба с картелями и другими антиконкурентными соглашениями является одним из основных направлений деятельности Федеральной антимонопольной службы (далее – ФАС России). Антиконкурентные соглашения являются мощным ограничителем экономики и ущемляют интересы потребителей.

На сегодняшний день ФАС России имеет богатый опыт по выявлению картелей на различных товарных рынках: строительства, химической промышленности, добычи биологических ресурсов, рыбы и морепродуктов, продуктов питания, поставок форменной одежды, лекарств, средств реабилитации для инвалидов и тд.

Вместе с тем, можно выделить ряд секторов/отраслей, которые более других подвержены систематическим нарушениям (картелям). Среди таких секторов в практике ФАС России можно выделить: строительство и строительные материалы, химические вещества, продукты питания, поставки форменной одежды, поставки средств реабилитации для инвалидов.

В рамках данного доклада мы представим информацию, основанную на практике рассмотрения ФАС России ряда антимонопольных дел по выявлению картелей в сфере строительства, в частности сговоров на торгах в сфере строительства.

Кроме этого, будет представлена информация о серийных нарушениях и нарушителях на рынке поставок технических средств реабилитации для инвалидов (ТСР) и на рынке поставок форменной одежды. Последние две темы, выбраны нами специально, так как, на наш взгляд, представляют особый интерес с позиции анализа серийных нарушений, в дополнение к заявленным ОЭСР товарным рынкам.

**Сектора, подверженные повторяющимся нарушениям**

По наблюдениям ФАС России вопрос картелизации наиболее остро стоит в сфере строительства. По статистике ФАС России дела о нарушении антимонопольного законодательства на товарных рынках строительных и ремонтных работ, с учетом дорожного строительства составляют около 30% от общего числа дел об антиконкурентных соглашениях. Кроме этого, мы отметили, что среди всех расследованных дел по сговорам на торгах – около 40 % составляют дела, связанные со строительной отраслью.

Например, дело по сговору на торгах по строительству мостового перехода в городе Великий Новгород на сумму 21 миллион рублей. По результатам расследования было установлено, что две компании заключили и исполнили устное соглашение (картель), направленное на поддержание цен на торгах (п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции). В результате действий участников соглашения на аукцион вышел только один участник, который и стал победителем аукциона по максимально возможной цене. Дело было расследовано совместно со Следственным комитетом Российской Федерации.

Еще один картель на рынке строительства был раскрыт путем анализа результатов аукциона по расширению и реконструкции краевого онкологического диспансера в городе Красноярске на сумму 6,2 млрд рублей. Нарушение выразилось в поддержании цен на торгах (п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции).

Для участия в аукционе были допущены две компании, предложения которых соответствовали заявленным требованиям. На протяжении всех этапов торгов конкуренты вели себя подозрительно и подавали ценовые предложения только до оговоренного ими уровня снижения начальной цены. Помимо этого, участники подали идентичные заявки на участие в аукционе, включающие сложную техническую многостраничную документацию. Данные предложения должны были содержать оригинальные технически конструктивные решения и предложения конкурентов. Однако, идентичность заявок была обнаружена ФАС России и подтверждена независимыми экспертами. Кроме этого, антимонопольный орган получил ряд доказательств путем изучения движения денежных средств и привлечения субподрядчиков.

Несмотря на тот факт, что картели в секторе строительства и строительных материалов выявляются часто, ФАС России не обнаружила серийных нарушителей в этой сфере.

Что касается серийных нарушений, за последние несколько лет такие нарушения были выявлены на рынке поставок форменной одежды и на рынках поставок ТСР для нужд инвалидов.

В частности, первое расследование по поставкам форменной одежды проводилось в 2010-2011 гг. Решение по делу было вынесено в июне 2012 года. На тот момент картель по поддержанию цен на торгах объединял большинство компаний (32 юридических лица), действовавших на этом рынке. На сегодняшний день, ФАС России снова проводит крупное расследование на данном рынке. Стоит отметить, что модель поведения участников нового картеля очень схожа с моделью 2010-2011 гг.

При рассмотрении антиконкурентного соглашения поставщиков форменной одежды признаки картеля были обнаружены путем анализа торгов.

В первом случае (в 2010-2011 гг.) – ФАС России установила, что торги проходили следующим образом: снижение начальной цены составляло не более 0,5%; подавалось только одно или два ценовых предложений и тд.

Во втором случае (в 2015 году) участники антиконкурентного соглашения использовали одинаковые IP-адреса для входа на электронные торговые площадки и участия в аукционах. Таким образом, это стало одним из сигналов для начала антимонопольного расследования. В дальнейшем было установлено, что поведение участников картеля повторяло схему, которая была использована в 2010-2011 гг.: снижение НМЦК на 0,5%; отказ от подачи ценовых предложений всех участников кроме одного-двух и тд.

Картель по поддержанию цен на торгах по закупке форменной одежды действовал на протяжении нескольких лет и объединял большинство компаний, действующих на этом рынке (32 компании) и распространялся на пять регионов. Суть нарушения сводилась к поддержанию цен на торгах (нарушение п. 2 ч.1 ст. 11 Закона о защите конкуренции). Стратегия участников картеля предусматривала поочередную победу на торгах. Большинство участников торгов отказывались от подачи ценовых предложений, затем получали или субподряды или иное возмещение. Нарушение было выявлено по итогам анализа документов (информации) и оценки поведения участников аукционов. Также была проведена экспертиза с использованием теории вероятности и теории игр. Независимые эксперты указали, что такое поведение не вероятно (не возможно) в отсутствие антиконкурентного соглашения. Кроме этого, уже в ходе расследования один из участников картеля признал свою вину и воспользовался программой освобождения от ответственности (в соответствии со статьей 14.32 КоАП)<sup>1</sup>.

Еще один пример нарушений на одном и том же рынке – это картели поставщиков технических средств реабилитации для инвалидов. Первое расследование проводилось в 2011-2012 годах. В 2013 году ФАС России было вынесено решение и наложены штрафы на компании. На тот момент картель действовал в одном из регионов Российской Федерации. В настоящее время

---

<sup>1</sup> Лицо (группа лиц, определяемая в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации), добровольно заявившее в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган о заключении им недопустимого соглашения или об осуществлении недопустимых согласованных действий, освобождается от административной ответственности, при выполнении в совокупности следующих условий:

на момент обращения лица с заявлением антимонопольный орган не располагал соответствующими сведениями и документами о совершенном административном правонарушении;

лицо отказалось от участия или дальнейшего участия в соглашении либо от осуществления или дальнейшего осуществления согласованных действий;

представленные сведения и документы являются достаточными для установления события административного правонарушения.

мы обнаружили, что подобная схема распространилась ещё на ряд субъектов РФ. Пристальное внимание ФАС России к данному рынку обусловлено социальной значимостью предмета торгов.

При проведении первого расследования (в 2011 г.), на рынке сложилась ситуация, при которой победителем практически по всем аукционам становилась одна и та же компания. Это являлось сигналом для антимонопольного расследования.

Во втором случае (в 2015 г.), круг участников картеля расширился. Тактика картеля была уже другая. Сигналом для обнаружения картеля послужило использование участниками торгов одинаковых IP-адресов для входа на электронные торговые площадки и участия в аукционах. Несколько компаний часто использовали один IP адрес для участия в торгах.

Картель по поддержанию цен на торгах по закупке технических средств реабилитации для инвалидов (нарушение п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции) интересен тем, что в нем наглядно реализуется модель поведения, получившая среди лиц, участвующих в государственных торгах, условное наименование «таран»: трое (данная модель поведения требует участия минимум трех компаний) из числа участников торгов (картель) объединяются против добросовестных участников торгов. Соглашение реализуется следующим образом: двое участников сговора во время проведения аукционов, изображая активную конкуренцию между собой, резко опускают начальную цену контракта. При этом добросовестные участники торгов теряют интерес к аукциону. Затем, один из участников картеля на последних секундах аукциона делает ставку, незначительно ниже ставки добросовестного участника. Далее заявки первых двух участников картеля, занявших первое и второе место, признаются несоответствующими в связи с отсутствием необходимых документов для заключения контрактов (они это делают преднамеренно). В результате контракт заключается с третьим участником картеля, который подал заявку незначительно ниже от начальной цены торгов.

ФАС России выявила ряд аналогичных картелей (со схожей моделью поведения) и в целях совершенствования практики выявления картелей, разослала в свои территориальные органы подробные инструкции по их выявлению.

При проведении расследований, ФАС России опирается на лучшие мировые практики выявления и пресечения картелей. ФАС России обменивается опытом посредством проведения совещаний/консультаций или иных способов коммуникации. Для этих целей заключены двухсторонние и многосторонние межведомственные и межгосударственные соглашения. В

рассматриваемых случаях международное сотрудничество было организовано только с целью ознакомления с методологией и практикой расследования картелей. Практическое сотрудничество в целях расследования указанных кейсов не осуществлялось.

После введения процедуры электронных торгов ситуация изменилась в лучшую сторону. Количество «договорных» торгов по госзаказу сократилось. Однако, в последнее время ФАС России вновь стала фиксировать случаи сговоров. Компании, не желающие честной конкуренции на торгах, к сожалению, находят способы договариваться и в условиях электронных аукционов. Тем не менее общее количество нарушений уменьшилось.

### **Возможные факторы, ведущие к повторяющимся нарушениям**

В практике ФАС России решения по делам о картелях основываются на прямых и косвенных доказательствах, которые также учитывают экономические характеристики: объем рынка, количество участников рынка и их относительные размеры (множество мелких компаний или немного крупных), скорость технологических изменений в производстве и темпы разработки инновационных товаров, степень дифференциации товаров (услуг) компаний-конкурентов (высокая, слабая, отсутствует), требуемый размер капиталовложений, себестоимость производства, условия входа в отрасль и выхода из нее и прочее.

Например, в рассмотренном деле по поставкам форменной одежды, одним из аргументов ответчиков в ходе рассмотрения антимонопольного дела было то, что дальнейшее снижение цены было не возможно ввиду объективных экономических издержек компаний (расходы на энергоносители, сырье и логистику). Однако, в ходе расследования и экономического анализа, было установлено, что по отдельным позициям рентабельность поставок доходила до 20-40% у различных компаний в зависимости от технологических способов производства и тд.

Среди причин возникновения повторяющихся картелей, в первую очередь, стоит выделить постоянный состав участников рынка. Специфика рынка сужает круг юридических лиц, способных предоставить определенные товары/услуги. Осведомленность о других участниках рынка, об их возможностях (например, технологических возможностях производства и продаж), клиентах или иная информация создает благоприятные условия для возникновения картелей.

Во-вторых, однородность товара, ежегодно закупаемого для государственных и (или) муниципальных нужд или однородность спроса на товарном рынке.

Можно также сделать вывод, что чем более узкий и специфичный спрос, тем больше рынок может быть подвержен нарушениям.

## **Правоприменение**

Что касается дополнительных мер помимо наложения штрафов, в частности раскрытия информации, согласно информационной политике российского антимонопольного органа, результаты рассмотрения дел должны быть публичными, за исключением информации имеющей характер коммерческой тайны. Все решения публикуются на интернет сайте службы. Данная мера является частью работы по адвокатированию конкуренции и превенции картелей. Таким образом, раскрытие информации является одной из мер воздействия на картели.

ФАС России считает, что все административные меры по делам, связанным с антиконкурентными соглашениями являются достаточными и эффективными на данном этапе.

В частности, в рамках статьи 14.32 Кодекса об административных правонарушениях (далее КоАП РФ) – за заключение антиконкурентного соглашения предусмотрено:

- для должностных лиц: штраф: 20 000 – 50 000 рублей (~300 – 800 USD) ; дисквалификация: до трёх лет,

-для юридических лиц: штраф: на товарном рынке от 1 до 15 % размера суммы выручки правонарушителя на данном товарном рынке ЛИБО на торгах от 10 до 50 % начальной стоимости торгов, но не более 4% общей выручки нарушителя;

В Российской Федерации антимонопольные санкции дополняются нормами уголовного законодательства, в частности, участие в картеле является уголовным преступлением. Статья 178 Уголовного кодекса Российской Федерации предусматривает ответственность за соглашения ограничивающие конкуренцию в виде: штрафа и (или) дисквалификации и (или) лишения свободы на срок до семи лет.

К примеру, в деле по поставкам форменной одежды ФАС России наложила штрафы на общую сумму около 15 миллионов рублей (~ 220 000 USD) на юридических лиц. Материалы в отношении должностных лиц были переданы в правоохранительные органы для решения вопроса о возбуждении уголовного дела.

В деле по поставкам ТСР для нужд инвалидов ФАС России наложила штрафы на общую сумму 7 миллионов рублей (~100 000 USD) на юридических лиц. Материалы по делу в отношении должностных лиц были также переданы

в правоохранительные органы для решения вопроса о возбуждении уголовного дела.

По делу о строительстве мостового перехода ФАС России вынесло решение о нарушении антимонопольного законодательства, материалы были переданы в Следственный комитет Российской Федерации. По результатам рассмотрения материалов собственного расследования Следственный комитет Российской Федерации направил обвинительное заключение в суд. По итогам рассмотрения, суд вынес обвинительный приговор в отношении должностных лиц и назначил им наказания в виде: лишения свободы, дисквалификации и наложения штрафа.

Санкции за нарушение антимонопольного законодательства, в соответствии с принципами соразмерности и справедливости пропорциональны тяжести совершенного правонарушения. Вместе с тем, в целях предупреждения и пресечения повторного совершения правонарушения, при наложении санкций правоприменителем учитывается ряд отягчающих и смягчающих ответственность обстоятельств (в соответствии со статьей 14.32 КоАП).

В частности, среди обстоятельств, отягчающих административную ответственность, а соответственно и размер штрафа, можно выделить: продолжение противоправного поведения; повторное совершение однородного административного правонарушения и другие. Ужесточение санкций является сдерживающим фактором для хозяйствующих субъектов, предотвращающим повторное нарушение закона.

ФАС России на постоянной основе ведется работа по подготовке и реализации ключевых решений, изменяющих производственные и торговые отношения в различных отраслях в сторону развития конкуренции.

Суды поддержали ФАС России по целому ряду картельных дел в сфере: строительства, химической промышленности, продуктов питания, добычи биологических ресурсов, рыбы и морепродуктов и других.

На основании деятельности антимонопольной службы были приняты поправки в законодательство: существенно расширились институты предупреждения и предостережения.

По итогам анализа работы ФАС России в КоАП РФ были внесены соответствующие поправки в части квалификации тяжести совершенного правонарушения: повторное совершение правонарушения, длящееся правонарушение и прочее.

Согласно КоАП РФ повторяющееся нарушение является одним из отягчающих обстоятельств при определении правоприменителем

административной ответственности: повторное совершение однородного административного правонарушения, если за совершение первого административного правонарушения лицо уже подвергалось административному наказанию, по которому не истек срок, предусмотренный статьей 4.6 КоАП РФ (п. 2 ч. 1 ст. 4.3 КоАП РФ).

Практика расследования антимонопольных дел в рамках заключения антиконкурентных соглашений оказала влияние на развитие программы смягчения ответственности. Анализ правонарушений и правоприменительных мер является основой для законотворческих инициатив антимонопольного органа, направленных на развитие и поддержание здоровой конкурентной среды. Такая работа ведется в постоянном режиме.

При проведении расследований, ФАС России опирается на лучшие мировые практики выявления и пресечения картелей. Полагаем, что международное сотрудничество является одним из ключевых элементов эффективной борьбы с картелями. Антимонопольное ведомство регулярно обменивается опытом посредством проведения совещаний/консультаций или иных способов коммуникации с конкурентными ведомствами других стран.

Кроме того, ФАС России принимает активное участие в мероприятиях ОЭСР, темой обсуждения которых является борьба с картелями, участвует в рабочей группе по борьбе с картелями Международной конкурентной сети (МКС). Российская Федерация также ввиду своего значительного опыта в области правоприменения стала автором соответствующего раздела Договора о Евразийском экономическом союзе, который начал свое функционирование 1 января 2015 года. Мы надеемся, что данные нормы лягут в основу будущей правоприменительной практики в делах о картелях, которые будет расследовать Евразийская экономическая комиссия.