

Топ-10 антимонопольных событий 2014 года

1. «Четвертый антимонопольный пакет» принят Госдумой в 1 чтении



Баталии вокруг 4-го пакета между ФАС России, с одной стороны, и бизнес-, экспертным и научным сообществом- с другой, продолжались в течение 2013-2014 гг.^{1 2 3}. В результате, ФАС пришлось отказаться от значительной части своих идей, в т.ч. называть патентообладателей монополистами, что ударило бы по инновациям, ввести регулирование всей коммерческой деятельности любой компании (т.н. «регулирование правил торговой практики»), согласования с ФАС регистрации любого юрлица, дублирования полномочий с другими регуляторами (например, ФСТ), и целый ряд других. Бизнесу также удалось добиться включения в 4й пакет нормы об обязательном проведении анализа рынка, нормы, что за большинство нарушений сначала будет выдано предупреждение, а штраф будет взиматься лишь за повторное нарушение, отмены «Реестра монополистов», который до сих пор ведет ФАС, исключения двойной ответственности за одно нарушение, введение права обжалования решений терорганов в центральном аппарате ФАС. А компания с долей рынка менее 35% не сможет быть признана монополистом. ФАС не будет возбуждать дела по жалобам физлиц, то есть освобождается от части мелких дел.

Тем не менее, разногласия остались и дискуссии продолжатся во 2 чтении в 2015 году: эксперты настаивают на включении нормы, запрещающей ФАС называть малый бизнес монополистами, а также разрешить все соглашения, за исключением картельных, компаний с небольшими долями рынка. Вызывает вопросы предложение ФАС устанавливать правила недискриминационного доступа для компаний, не являющихся естественными монополиями, то есть как раз дать монополистам инструмент против небольших компаний и против потребителей и ввести регулирование агентских договоров⁴.

¹ <http://www.forbes.ru/news/262651-krupnyi-biznes-vystupil-protiv-chetvertogo-antimonopolnogo-paketa-fas>

² <http://www.rbc.ru/rbcfreeneews/20140304195358.shtml>

³ <http://rbcdaily.ru/economy/562949989485003>

⁴ <http://test-antitrust.ru/materialy-po-chetvertomu-antimonopolnomu-paketu-4amp/>

2. ФАС России поручено прекратить преследование малого бизнеса



В России возникла практика антимонопольного преследования малого и среднего предпринимательства (МСП). Орган государственной власти, призванный защищать потребителей и малый бизнес от крупных участников рынка, по некоторым оценкам до 80%⁵ своих усилий направляет против МСП и некоммерческих организаций.

Называть малый бизнес монополистом и наказывать его возможно только в России. В США самым маленьким из фигурантов антимонопольных дел за последние годы является компания Transitional Optical, оборот которой в 2012 г. составил около 800 млн. долл. США (около 45 млрд. руб.⁶). В России же почти ежедневно возбуждаются дела против компаний с оборотом менее 1 млн. руб. и индивидуальных предпринимателей^{7 8 9}.

Фактически ежедневно в судах рассматриваются антимонопольные дела, когда в злоупотреблении доминирующим положением обвиняются индивидуальные предприниматели (автомойка за «сверхприбыль» 14 тыс. руб. в Магадане, торговец лаком для волос за ущемление интересов парикмахерской в Сыктывкаре и т.д.) ТСЖ («монополисты» в границах своего дома – устанавливали «дискриминационные» условия для сотовых операторов, желающих разместить свое оборудование на их чердаке, или для компаний, желающих разместить рекламу на их доме), гаражных кооперативов, компаний микробизнеса (с оборотом менее 60 млн. руб. в год). ТСЖ и предприниматели все чаще признаются монополистами в границах помещения за отключение тепла или горячей воды за неуплату своим арендаторам.

О необходимости прекратить антимонопольное преследование МСП (равно как и компаний с небольшими долями рынка) неоднократно отмечалось Правительством РФ (Поручения от 04.07.2013 № ДМ-П13-4698, от 30.06.2014¹⁰ № ДМ-П36-4825, от 03.06.2014¹¹ № АД-П13-4090 и др.), Докладах Минэкономразвития (от 28.07.2014 № ДО5и-693), доклада Бизнес-омбудсмена Президенту РФ¹² и протоколе заседания Правительственной комиссии по вопросам конкуренции и развития МСП от 17.06.2014 № 1¹³.

⁵ даже по самым боевым статьям (картель и злоупотребление доминирующим положением) доля дел МСП в 2013-14гг. составила 64% и 36% соответственно.

⁶ <http://www.ftc.gov/enforcement/cases-proceedings/091-0062/transitions-optical-inc>

⁷ <http://test-antitrust.ru/immunity-dlya-malogo-i-srednego-predprinimatelstva-msp/>

⁸ <http://www.forbes.ru/mneniya-column/konkurentsiya/270499-popkorn-sakhar-i-taksi-kak-fas-boretsya-s-malym-biznesom>

⁹ <http://esquire.ru/fas>

¹⁰ <http://government.ru/orders/2915/>

¹¹ <http://government.ru/orders/13550/>

¹² <http://doklad.ombudsmanbiz.ru/>

¹³ <http://test-antitrust.ru/immunity-dlya-malogo-i-srednego-predprinimatelstva-msp/>

3. Высший арбитражный суд поддержал детский сад в споре с ФАС



То, что ФАС признала нарушителем не Газпром и РЖД, а детсад, само по себе вызывает улыбку. А то, что детсад смог найти защиту только в Высшем суде, уже не смешно¹⁴. Увы, набив руку на индивидуальных предпринимателях, ФАС начал обвинять в монополизме ТСЖ и гаражные кооперативы¹⁵, и, как видим, детсады.

Дело детского сада стало таким же символом российской антимонопольной политики 2014 г., каким было дело о «картеле батутков» в 2013 г. Данные дела наглядно демонстрируют, что с антимонопольной политикой в России что-то явно не в порядке.

Вина же детсада, по мнению ФАС, состояла в проведении конкурса на услуги по организации питания, то есть общепринятой теперь уже и в России практики кейтеринга. ФАС же посчитал, что морковь, капусту и картошку для супа надо заказывать отдельно¹⁶.

¹⁴ <http://kad.arbitr.ru/Card/351cf73d-7e4c-4281-afb9-3d2a27d40898>

¹⁵ http://slon.ru/economics/monopolisty_cherdaka_i_spalni_za_chno_fas_presleduet_tszh-1172939.xhtml

¹⁶ <http://www.youtube.com/watch?v=95xtJr8m3RQ>

4. Высший арбитражный и Верховный суды признали незаконными Методические рекомендации по проведению ФАС выездных проверок



По сути, направив эти Методические рекомендации всем региональным подразделениям, ФАС России вышла за пределы своих полномочий, поскольку де факто санкционировала своим сотрудникам проведение обысков, на что имеют право только силовые структуры. При этом, для ФАС сделано исключение в законе о защите прав юридических лиц, и она не должна согласовывать свои проверки с прокуратурой. То есть оказалась в абсолютно исключительном положении.

Стоит ли говорить, что ФАС занимает 1 место в мире по числу проведенных проверок¹⁷, и предприниматели жалуются, что они зачастую носят заказной характер^{18 19}. Это решение признано самым интересным решением высших судов в 2014, поскольку, ограничивая произвол чиновников, имеет значение не только для антимонопольной проблематики, но и для всех граждан²⁰.

¹⁷ <http://globalcompetitionreview.com/rating-enforcement>

¹⁸ <http://www.halopolymer.ru/about/news/?hy=2013&hm=10&hp=2855>

¹⁹ <http://test-antitrust.ru/news/zao-argus-spektr-oderzhal-vosmuyu-pobedu-nad-fas-v-sudah/>

²⁰ <http://www.4do.4dk.ru/articles/top-3-samykh-interesnykh-resheniy-vyssikh-sudov-ukhodyashchego-goda/>

5. Правительство отказалось наделять ФАС полномочиями по дознанию



Это означало бы, что сотрудники получают право на проведение обысков, осмотров, выемок, освидетельствований, задержаний и допросов²¹.

Превратиться в силовой орган – давняя мечта руководства ФАС. Оно уже неоднократно обращалось к Президенту и Правительству с идеями подобного рода^{22,23}. Мнение бизнеса, разумеется, отрицательное²⁴, но примечательно, что и ученые экономисты считают это чрезвычайно опасным шагом. Так, профессор НИУ-ВШЭ А. Олейник считает, что наделение ФАС все новыми и новыми полномочиями превратит Россию в тоталитарное государство²⁵

Неудивительно, что Правительство не только отказалось²⁶ пойти по пути дальнейшего расширения полномочий ФАС, но и решило пересмотреть существующие²⁷. В итоге, поняв изменение тенденции, ФАС России сама выступила с инициативой передать свои полномочия по контролю наружной рекламы органам местного самоуправления^{28 29}.

²¹ <https://ru.wikipedia.org/wiki/%C4%EE%E7%ED%E0%ED%E8%E5>

²² <http://www.kommersant.ru/doc/2497880>

²³ <http://expert.ru/2012/06/18/razvyazhite-tolko-ruki/>

²⁴ <http://top.rbc.ru/economics/14/07/2014/936402.shtml>

²⁵ http://carnegieendowment.org/files/ProEtContra_5-6_71-81.pdf

²⁶ <http://www.youtube.com/watch?v=tIC9aX9EjZs>

²⁷ <http://government.ru/orders/13550/>

²⁸ http://top.rbc.ru/technology_and_media/13/10/2014/543a7a4ccbb20f02b5e9261e

²⁹ <http://top.rbc.ru/economics/23/06/2014/931991.shtml>

6. Первое уголовное дело за препятствие предпринимательской деятельности



ЗАО «Аргус-Спектр» признали потерпевшим от действий должностных лиц ФАС России. в рамках уголовного дела по ч. 1 ст. 169 УК РФ. «Аргус-Спектр», динамично развивающаяся ИТ-компания, более 50% продукции экспортируется, победитель премии Техуспех-2014 и форума действий ОНФ, победила в открытом конкурсе на разработку системы автоматического вызова сил пожарной охраны МЧС, и стало внедрять на соцобъектах автоматику - комплекс ПАК-Стрелец-мониторинг, собственной разработки, для вызова сил пожарной охраны. Это не только исключило посредников из цепочки, что экономит бюджету свыше 20 млрд. руб. ежегодно, но и позволило снизить смертность при пожарах в 14 раз. Однако посредники пожаловались в ФАС^{30 31}.

Проведя внеплановую проверку с многочисленными нарушениями в форме обыска, ФАС взяла курс на уничтожение компании: десятки дел против пожарных служб, компании, ее дилеров, поставщиков и контрагентов, 83 проверки компании, сотни запросов, пресс-конференции и попытки изменить законодательство в интересах посредников³².

Примечательно, что это первое в России уголовное дело за препятствование предпринимательской деятельности не только против сотрудников ФАС, но и против чиновников вообще³³. И если в прошлом ФАС в целом удавалось избегать громких коррупционных скандалов, за исключением, пожалуй, 1 места в рейтинге коррупции³⁴, то в 2014 год ознаменовался задержанием сразу трех руководителей ФАС – в Липецке³⁵, Екатеринбурге³⁶ и Ханты-Мансийске³⁷.

³⁰ <https://www.facebook.com/antitrustlimits/photos/a.1462107724008250.1073741828.1461725724046450/1586622648223423/?type=1>

³¹ <http://www.0-1.ru/?id=53951>

³² <http://moment-istini.com/news/newsrus/2013.html>

³³ <http://www.0-1.ru/?id=53107>

³⁴ <http://abos.ru/?p=64579>

³⁵ <http://crimerussia.ru/corruption/68562-v-lipetskoj-oblasti-glava-ufas-podozrevaetsya-v-nezakonnoj-privatizatsii-doli-v-kvartire-s-ushcherbom-1-25-mln-rub/>

³⁶ <http://www.utronews.ru/politics/001414053399292/>

³⁷ <http://znak.com/hmao/articles/15-12-19-50/103358.html>

7. Правительство внесло смягчающие поправки в антимонопольные статьи Уголовного кодекса



В декабре 2014 года Правительство внесло в Думу пакет поправок в законопроект № 260190-6 «О внесении изменений в статью 178 УК РФ»³⁸.

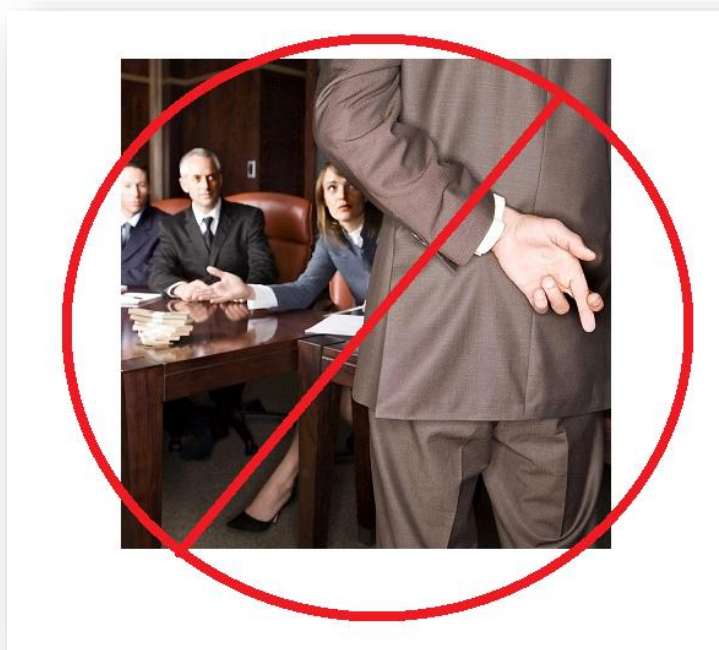
Опасения предпринимателей и экспертов³⁹ в ходе доработки поправок были сняты. Так, исключена уголовная ответственность за злоупотребление доминирующим положением, пороги дохода и ущерба в крупном и особо крупном размере в целях привлечения в уголовной ответственности увеличены в 10 раз, что позволит избежать привлечения к уголовной ответственности малый бизнес. Также Правительство отклонило инициативы ФАС привлекать к уголовной ответственности за сам факт заключения соглашения (в т.ч. устного). Не будет введена обязанность ФАС направлять материалы картельного дела в МВД. Материалы, полученные в ходе оперативно-розыскных действий, в ФАС передаваться также не будут. Участник, первым сообщивший о картеле, будет освобожден от уголовной ответственности⁴⁰.

³⁸ <http://www.asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28Spravka%29?OpenAgent&RN=260190-6>

³⁹ <http://www.forbes.ru/mneniya-column/konkurenciya/238007-treshchka-dlya-kazhdogo-kak-borba-s-kartelyami-doshl-do-absurd>

⁴⁰ <http://www.deloros.ru/malyi-biznes-osvobodyat-ot-ugolovnogogo-presledovaniya-za-karteli.html>

8. Россия отклонила американскую модель развития коллективных исков



То, что монополисты должны в первую очередь компенсировать убытки потребителям (путем подачи исков, в том числе коллективных), а не платить штрафы в бюджет, ни у кого не вызывает сомнений. Однако в истекшем году реализация этой модели могла пойти в России по худшему, т.н. «американскому» образцу, от которого сами американцы начали отказываться. Речь идет о том, что львиную долю компенсации получают адвокаты, а не пострадавшие потребители. Возникает целая специализация у недобросовестных юристов – шантажировать товаропроизводителей миллиардными исками по поводу и без повода. А взыскание убытков в кратном размере наряду со штрафом означало бы двойную ответственность за одно нарушение. Наконец стоит вспомнить, что в США ежегодно возбуждается около 100 дел против действительно крупных монополистов, в то время как в России – 10 тыс., преимущественно против малого и среднего бизнеса. То есть коллективные иски, как и другие рычаги антимонопольной политики^{41 42}, могли стать инструментом расправы реальных монополистов с малым бизнесом⁴³.

Кроме того, в самих США уже идет процесс отказа от указанной модели. С 2008 по 2010 гг. на 50% сократилось количество коллективных исков в результате введения в действие Акта о справедливости в отношении классовых исков (CAFA)⁴⁴, который установивший минимальный размер претензий в \$5 млн, группа же должна составлять не менее 100 человек. Верховным Судом ужесточены требования к подаче классовых исков (дело Bell Atlantic Corp. v. Twombly⁴⁵, принят Билль об ответственности за спекулятивные иски и др).

В результате, законопроект, подготовленный юристами и поддержанный ФАС России, был отклонен⁴⁶ и соответствующие пункты из Дорожной карты по конкуренции исключены⁴⁷. Развитие системы коллективных исков в 2015 году должно пойти по более сбалансированной «европейской» модели, реализация которой предусмотрена законопроектом Минюста⁴⁸

⁴¹ <https://www.facebook.com/antitrustlimits/photos/a.1462107724008250.1073741828.1461725724046450/1551060301779658/?type=1>

⁴² <https://www.facebook.com/antitrustlimits/photos/a.1462107724008250.1073741828.1461725724046450/1585116081707413/?type=1>

⁴³ <http://www.vedomosti.ru/politics/news/20221071/ne-vremya-suditsya>

⁴⁴ <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/PLAW-109publ2/html/PLAW-109publ2.htm>

⁴⁵ <http://www.supremecourt.gov/Search.aspx?FileName=/docketfiles/05-1126.htm>

⁴⁶ <http://asi.ru/npi/more.php?ID=2995>

⁴⁷ <http://npnoeks.ru/novosti/srochno/protokol-soveshchaniya-u-pervogo-zamestitelya-rukovoditelya-apparata-pravitelstva-rossiyskoy-federats/>

⁴⁸ <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28Spravka%29?OpenAgent&RN=133974-6&02>

9. Отмена антимонопольного контроля над слияниями среднего бизнеса



30 января 2014 г. вступил в силу Федеральный закон № 423-ФЗ «О внесении изменений в 135-ФЗ», согласно которому утратила силу статья 30 135-ФЗ, устанавливающая перечень сделок, подпадающих под обязательное уведомление антимонопольного органа. Этот контроль не имел большого смысла – за редчайшим исключением ФАС России одобряла все подобные сделки, однако временные, финансовые издержки предпринимателей на согласование были весьма значительными. Принятие этой поправки стало возможным после совещания в Правительстве 6 декабря 2013 года, на котором предложения ФАС «прицепить» к указанной поправке длинный хвост из плохо проработанных, коррупциогенных и имеющих негативные последствия для экономики предложений⁴⁹. Были отклонены, и решено принимать исключительно указанную либерализационную поправку.

⁴⁹ <http://www.kommersant.ru/doc/2525886>

10. Широкое обсуждение антимонопольной политики в СМИ



67% опрошенных «Ведомостями» назвали активизацию общественной дискуссии по антимонопольной политике главным событием года.⁵⁰

2014 год стал рекордным по проведению специализированных конференций^{51 52 53 54 55 56} и отдельных секций на крупных форумах^{57 58} Реформирование антимонопольной политики широко обсуждалось не только в ведущих деловых^{59 60 61 62 63 64} но и в неспециализированных изданиях^{65 66 67}.

В многочисленных интервью и даже при отчете в Госдуме руководителю ФАС приходилось отвечать на неудобные вопросы про антимонопольное преследование малого бизнеса^{68 69}.

Развитию конкуренции было посвящено совещание Экспертного совета Правительства с Председателем Правительства Д.А. Медведевым⁷⁰. Замечена активизация интереса к антитрасту в социальных сетях⁷¹, появились специальные сайты^{72 73}, ряд инициатив по сбору подписей на сайте РОИ⁷⁴.

⁵⁰ <http://www.vedomosti.ru/events/anti14/>

⁵¹ <http://www.marcusevans-conferences-russian.com/language-marcusevans-conferences-event-details.asp?EventID=20709&SectorID=37#.UujU9rCGgeg>

⁵² <http://bc.rbc.ru/2014/antitrust/>

⁵³ <http://www.8prav.ru/index.php?id=308>

⁵⁴ <http://www.vedomosti.ru/events/anti14/>

⁵⁵ <http://www.vedomosti.ru/companies/photogallery/228581/malyj-i-srednij-biznes-perspektivy-rosta-v-edinom>

⁵⁶ <http://ros.biz/events/antitrust2014/>

⁵⁷ <http://www.krasnoforum.ru/news/263>

⁵⁸ <http://www.spblegalforum.ru/>

⁵⁹ <http://expert.ru/2013/11/4/chetvertaya-antimonopolnaya-vojna/>

⁶⁰ <http://www.vedomosti.ru/opinion/news/14507031/sluzhba-neizbiratel'nogo-porazheniya>

⁶¹ <http://expert.ru/expert/2012/40/fas-protiv-konkurentsii/>, <http://rbcdaily.ru/economy/562949989485003>

⁶² <http://www.vedomosti.ru/opinion/news/14507031/sluzhba-neizbiratel'nogo-porazheniya>

⁶³ <http://www.forbes.ru/mneniya-column/konkurenciya/270499-popkorn-sakhar-i-taksi-kak-fas-boretsya-s-malym-biznesom>

⁶⁴ <http://www.kommersant.ru/doc/2602190?isSearch=True>

⁶⁵ <http://esquire.ru/fas>

⁶⁶ http://slon.ru/economics/monopolisty_cherdaka_i_spalni_za_chno_fas_presleduet_tszh-1172939.shtml

⁶⁷ <http://www.pravmir.ru/kak-zashhitit-malyj-biznes-ot-fas-1/>

⁶⁸ <http://www.video-duma.ru/watch/?id=120902>, http://www.1tv.ru/sprojects_video/si5756

⁶⁹ <http://www.kommersant.ru/doc/2427317> <http://www.aif.ru/money/economy/1092337>

⁷⁰ <http://government.ru/orders/13550/>

⁷¹ <https://www.facebook.com/antitrustlimits>

⁷² <http://test-antitrust.ru/>

⁷³ <http://antitrusteconomist.ru/>

⁷⁴ <https://www.roi.ru/11081/>