

<https://doi.org/10.47361/2542-0259-2021-3-27-102-106>

ISSN: 2542-0259

© Российское конкурентное право
и экономика, 2021

Обзор судебных дел с участием антимонопольного органа

Вовкивская Л. В.,

Финансовый университет при
Правительстве РФ,
125993, Россия, г. Москва,
Ленинградский проспект, д. 49,
ФАС России,
125993, Россия, г. Москва,
ул. Садовая-Кудринская, д. 11

Савостина Е. В.*,

ФАС России,
125993, Россия, г. Москва,
ул. Садовая-Кудринская, д. 11

Аннотация

Анализ правовых позиций арбитражных судов по делам о нарушении антимонопольного законодательства в части рассмотрения вопросов: исключения из патентной монополии, подходы к доказыванию антиконкурентных соглашений, установление факта нахождения под контролем иностранного инвестора, злоупотребление доминирующим положением, привлечение к административной ответственности в отсутствие представителей привлекаемого лица.

Цель: формирование единообразных подходов в правоприменительной практике по делам о нарушении антимонопольного законодательства.

Ключевые слова: антимонопольное законодательство, злоупотребление доминирующим положением, контроль иностранного инвестора, антиконкурентное соглашение, судебная экспертиза.

Для цитирования: Вовкивская Л. В., Савостина Е. В. Обзор судебных дел с участием антимонопольного органа // Российское конкурентное право и экономика. 2021. № 3 (27). С. 102—106, <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2021-3-27-102-106>

Авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.

Review of Judicial Cases Involving the Competition Authority

Larisa V. Vovkivskaya,

Financial University under the
Government of the Russian
Federation,
Leningradsky Prospekt, 49,
Moscow, 125993, Russia,
FAS Russia,
Sadovaya-Kudrinskaya str., 11,
Moscow, 125993, Russia

Elena V. Savostina*,

FAS Russia,
Sadovaya-Kudrinskaya str., 11,
Moscow, 125993, Russia

Abstract

Analysis of the legal positions of arbitration courts in cases of violation of antitrust laws in terms of consideration of issues: exceptions to the patent monopoly, approaches to proving anticompetitive agreements, establishing the fact of being under the control of a foreign investor, abuse of dominant position, bringing to administrative responsibility in the absence of representatives of the person involved. Target: developing uniform approaches in law enforcement practice in cases of violation of antitrust laws.

Keywords: antitrust law, abuse of dominant, regulation, control of a foreign investor, anticompetitive agreement, forensic examination.

For citation: Vovkivskaya L. V., Savostina E. V. Review of judicial cases involving the competition authority // Russian Competition Law and Economy. 2021. No. 3 (27). P. 102—106, <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2021-3-27-102-106>

The authors declare no conflict of interest.

1. Правительством Российской Федерации в декабре 2020 г. впервые в истории был использован предусмотренный ст. 1360 Гражданского кодекса Российской Федерации¹ механизм разрешения использования изобретения без согласия патентообладателя в интересах национальной безопасности. Так, распоряжением Правительства Российской Федерации от 31.12.2020 № 3718-р² фармацевтической компании разрешено использование патентов для производства лекарственного препарата, необходимого для лечения больных, зараженных коронавирусной инфекцией.

Указанный препарат с 01.01.2021 включен в перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов, однако патентообладатель не зарегистрировал на него предельную отпускную цену. Фармацевтическая компания, которой было дано разрешение, являлась единственным производителем, который обратился с заявлением о регистрации предельной отпускной цены. Вместе с тем до окончания срока действия соответствующих патентов (2035 г.) в отсутствие разрешения оборот иных (воспроизведенных) лекарственных препаратов без согласия правообладателей был невозможен. Поскольку в результате с 01.01.2021 могла сложиться ситуация полного прекращения оборота таких лекарственных препаратов на территории Российской Федерации, что могло привести к угрозе национальной безопасности в условиях пандемии, Правительством Российской Федерации было принято указанное распоряжение в целях обеспечения населения Российской Федерации лекарственным препаратом.

Патентообладатель не согласился с распоряжением и оспорил его в Верховном Суде Российской Федерации, который решением от 27.05.2021 в удовлетворении требований отказал.

Суд отметил, что использование изобретения, полезной модели или промышленного образца в интересах национальной безопасности является исключением из патентной монополии и осуществляется на бездоговорной основе: разрешение на использование объекта дает не патентообладатель (и суд не понуждает патентообладателя к даче согласия), а государство.

Необходимость защиты жизни и здоровья граждан при возникновении чрезвычайных ситуаций или угрозе их возникновения и осуществлении мер по борьбе с эпидемиями и ликвидацией их последствий — с учетом того, что жизнь человека является высшей конституционной ценностью, без которой реализация гражданских, экономических, социальных и иных прав становится во многом бессмысленна, — предполагает принятие та-

ких правовых актов, которые не исключают возможности ограничения прав и свобод человека, но только в той мере, в какой это соответствует поставленным целям при соблюдении требований соразмерности и пропорциональности.

Таким образом, Верховный Суд Российской Федерации подтвердил законность принятия решения об использовании изобретения, полезной модели или промышленного образца без согласия патентообладателя при наличии предусмотренных ст. 1360 Гражданского кодекса Российской Федерации условий³.

2. Решением антимонопольного органа два общества признаны участниками антиконкурентного соглашения, запрещенного п. 2 ч. 1 ст. 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции)⁴. ФАС России установлено, что при участии в 24 закупочных процедурах общества реализовывали единую модель поведения, выраженную в подаче одним из обществ минимального ценового предложения и в отказе от конкуренции вторым обществом.

Оспорив решение в судебном порядке, общества настаивали на невозможности признания их действий нарушением ввиду отсутствия выгоды от участия в картеле и рентабельности участия в закупках при большем снижении. По мнению заявителей, указанную позицию также выразил Пленум Верховного Суда Российской Федерации в постановлении от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства»⁵.

Данные доводы отклонены судом кассационной инстанции, который обратил внимание на положения п. 22 указанного постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации: при установлении наличия картельного соглашения подлежит доказыванию факт того, что участники картеля являются конкурентами на товарном рынке и достигнутые между ними договоренности имеют предмет, определенный в п. 1—5 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции⁶. Наличие конкурентных отношений между участниками картеля подтверждается результатами проведенного анализа состояния конкуренции на товарном рынке. Ограничение конкуренции картелем в случаях, упомянутых в п. 1—5 ч. 1 ст. 11

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 16.12.2019) // СЗ РФ. 05.12.1994. № 32. Ст. 3301.

² Распоряжение Правительства Российской Федерации от 31.12.2020 № 3718-р // СЗ РФ. 11.01.2021. № 2 (ч. II). Ст. 538 <http://pravo.gov.ru>, 05.01.2021.

³ Решение Верховного Суда Российской Федерации от 27.05.2021 по делу № АКПИ21-303 <http://kad.arbitr.ru> (Дата обращения: 30.08.2021).

⁴ Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СЗ РФ. 31.07.2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

⁵ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства». Бюллетень Верховного Суда РФ. № 5, май 2021.

⁶ Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СЗ РФ. 31.07.2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

Закона о защите конкуренции⁷, в силу закона предполагается.

Поскольку в рамках данного дела было установлено, что участники соглашения ставили своей целью достижение последствий, указанных в ст. 11 Закона о защите конкуренции, квалификация такого соглашения, как нарушающего п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции⁸, является верной. При этом суд кассационной инстанции указал, что вывод по вопросу о таком соглашении не мог предопределяться результатом осуществления рассматриваемых закупок, равно как и доказыванием той или иной выгоды заявителей от участия в антиконкурентном соглашении.

Кроме того, суды при рассмотрении дела критически отнеслись к доводам заявителей о невозможности использования в качестве доказательств материалов уголовного дела, которое было прекращено. Со ссылкой на п. 9 Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.03.2016⁹, суды отметили, что совершение по уголовному делу тех или иных процессуальных действий само по себе не могло свидетельствовать о необоснованности результатов оценки антимонопольным органом имеющихся доказательств, как и опровергнуть сами доказательства¹⁰.

3. Предметом судебной проверки явились заключения ФАС России об установлении факта нахождения рыбодобывающих обществ под контролем иностранного инвестора до получения права на добычу (вылов) водных биологических ресурсов.

Участниками данных обществ являлись корейские компании, являющиеся в понимании Федерального закона от 29.04.2008 № 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства»¹¹ иностранным инвестором.

При этом доля корейских компаний в рыбодобывающих обществах, которые в соответствии с законом признаются обществами, имеющими стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства, не превышала 49%.

Поскольку доля иностранных инвесторов не превышала 50%, заключения ФАС России были оспорены в судебном порядке с указанием на невозможность установления факта контроля в отсутствие превышения пороговых значений владения долями.

Суды в удовлетворении требований отказали и поддержали позицию ФАС России о том, что факт нахождения стратегического общества под контролем иностранного инвестора может быть доказан не только через формальные критерии контроля (большинство голосов), но и через возможность определять решения, принимаемые стратегическим обществом, в том числе условия осуществления им предпринимательской деятельности.

При рассмотрении дел установлено, что, несмотря на отсутствие большинства голосов иностранного инвестора, положения уставов в силу установленных ими требований к кворуму фактически не позволяют общему собранию участников принимать решения в отсутствие голоса иностранного инвестора, что свидетельствует о фактическом отсутствии свободы экономической деятельности в осуществлении стратегическими обществами своей предпринимательской деятельности.

Поскольку согласно п. 2 ч. 1 ст. 5 Федерального закона от 29.04.2008 № 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства»¹² лицо считается находящимся под контролем иного лица, в случае если контролирующее лицо на основании договора или по иным основаниям получило право или полномочие определять решения, принимаемые контролируемым лицом, в том числе условия осуществления контролируемым лицом предпринимательской деятельности, суды пришли к выводу о законности заключений ФАС России.

Стоит отметить, что Федеральным законом от 02.07.2021 № 339-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О рыболовстве и сохранении водных биологических ресурсов” и Федеральный закон “О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства»

⁷ Там же.

⁸ Там же.

⁹ Обзор по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утвержденный Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.03.2016 // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 9, сентябрь 2016.

¹⁰ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 19.07.2021 по делу № А40-135099/2020 <http://kad.arbitr.ru> (Дата обращения: 30.08.2021).

¹¹ Федеральный закон от 29.04.2008 № 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» // СЗ РФ. 05.05.2008, № 18. Ст. 1940.

¹² Федеральный закон от 29.04.2008 № 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» // СЗ РФ. 05.05.2008, № 18. Ст. 1940.

государства»¹³ были внесены изменения, в соответствии с которыми общества, осуществляющие добычу (вылов) водных биологических ресурсов, считаются находящимися под контролем иностранного инвестора при распоряжении последним хотя бы 25% голосов¹⁴.

4. ФАС России в действиях оператора сотовой связи по повышению тарифов услуги СМС-информирования установила факт нарушения п. 1 ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции¹⁵: повышение цен не было соразмерным изменению расходов общества, при этом условия обращения на товарном рынке остались неизменными.

При проверке законности принятого антимонопольным органом решения суд апелляционной инстанции пришел к выводу о необходимости назначения по делу судебной экспертизы, которая должна была ответить на вопросы о величине экономически обоснованного тарифа и размере экономически обоснованных затрат.

С необходимостью назначения экспертизы и приостановления производства по делу не согласился суд округа.

Кассационная инстанция обратилась к п. 55 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства»¹⁶ и обратила внимание, что судебное разбирательство не подменяет установленный Законом о защите конкуренции порядок рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства: по общему правилу, суд проверяет законность соответствующего акта на основании доказательств, собранных и раскрытых в ходе производства по делу о нарушении антимонопольного законодательства.

Вопрос о величине затрат, необходимых для оказания услуги СМС-информирования, был предметом исследования в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, общество представляло

антимонопольному органу соответствующие доказательства, выводы в отношении которых нашли отражение в оспариваемом решении.

Поскольку требования общества о признании решения недействительным рассматриваются по правилам гл. 24 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации¹⁷, каких-либо специальных познаний для проверки на предмет соответствия ненормативных правовых актов действующему законодательству и правовой оценки представленных в дело доказательств суду не требуется.

Указанные выводы послужили основанием для отмены определения о назначении по делу судебной экспертизы¹⁸.

5. Пандемия коронавирусной инфекции внесла значительные коррективы в организацию работы всех органов и организаций. Дистанционный режим уверенно вошел в рабочий процесс, однако возможность его применения к различным административным процедурам ввиду отсутствия детально регламентирующих эту ситуацию норм вызывает вопросы в правоприменительной практике.

На разрешение судов в указанных делах был поставлен вопрос о соблюдении прав лиц, в отношении которых возбуждено производство по делу об административном правонарушении, на участие в рассмотрении дела при отсутствии возможности личного участия, но гарантии рассмотрения дела с использованием систем видеоконференц-связи.

Так, общества были привлечены к административной ответственности, однако рассмотрения дел состоялись в отсутствие представителей обществ, надлежащим образом извещенных о дате и времени рассмотрения.

Суды двух инстанций пришли к выводу о незаконности вынесенных постановлений, поскольку на дату рассмотрения дел действовали меры, ограничивающие передвижение.

С выводом о нарушении процедуры рассмотрения дела при наличии ограничительных мер не согласился суд кассационной инстанции, который указал на необходимость учета всех обстоятельств для разрешения вопроса о соблюдении прав лиц.

Кассация обратила внимание, что рассмотрение дел неоднократно откладывалось по ходатайствам обществ, каждый раз надлежащим образом уведомленных, и судами нижестоящих инстанций не учтено то обстоятельство, что антимонопольный орган уведомил общества о возможности участия лица в рассмотрении дела путем видео-конференц-связи.

¹³ Федеральный закон от 02.07.2021 № 339-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О рыболовстве и сохранении водных биологических ресурсов” и Федеральный закон “О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства”» // СЗ РФ. 05.07.2021. № 27 (ч. 1). Ст. 5167.

¹⁴ Определения Верховного Суда Российской Федерации от 10.06.2021 № 305-ЭС21-8229 и от 17.06.2021 № 305-ЭС21-7471; постановления Арбитражного суда Московского округа от 22.06.2021 по делу № А40-123818/2019 и 29.06.2021 по делу № А40-126610/2019 <http://kad.arbitr.ru> (Дата обращения: 30.08.2021).

¹⁵ Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СЗ РФ. 31.07.2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

¹⁶ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства». Бюллетень Верховного Суда РФ. № 5, май 2021.

¹⁷ Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 01.07.2021, с изм. от 22.07.2021) // СЗ РФ. 29.07.2002. № 30. Ст. 3012.

¹⁸ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 16.07.2021 по делу № А40-160799/19 <http://kad.arbitr.ru> (Дата обращения: 30.08.2021).

Очередные ходатайства об отложении рассмотрения дела с целью необходимости обеспечения явки представителя лица, а также подготовки и дачи объяснений по факту возбужденных дел правомерно были оставлены без удовлетворения, поскольку с момента возбуждения дел лицам предоставлено право реализации своих прав и законных интересов, в частности, путем представления в административный орган своих пояснений по существу дела, принятия решения о выборе способа защиты с учетом введенных ограничительных мер, однако данным правом лица не воспользовались.

При условии, что общества были надлежащим образом извещены о возбуждении и рассмотрении дела, в рамках которого ими представлялись доказательства и пояснения по существу вопроса, заседания неоднократно откладывались по ходатайствам общества, а органом была предоставлена возможность участия в рассмотрении дела с использованием системы видеоконференц-связи, вывод о наличии существенных нарушений процедуры рассмотрения дел нельзя признать обоснованным.

Законодатель не ограничивает лиц, участвующих в деле об административном правонарушении, в выборе способа защиты своих прав, однако судам необходимо давать оценку действий общества с точки зрения злоупотребления своими процессуальными правами, направленного на затягивание процесса и уклонение от ответственности в связи с истечением срока давности привлечения к административной ответственности¹⁹. ■

Сведения об авторах

Вовкивская Лариса Валерьевна: старший преподаватель базовой кафедры Федеральной антимонопольной службы Финансового университета при Правительстве РФ, начальник Управления контроля агропромышленного комплекса ФАС России

E-mail: vovkivskay@fas.gov.ru

Савостина Елена Викторовна: заместитель начальника Правового управления ФАС России

E-mail: savostina@fas.gov.ru

¹⁹ Постановления Арбитражного суда Московского округа от 16.03.2021 по делу № А40-85726/2020 и от 07.05.2021 по делу № А40-83928/20 <http://kad.arbitr.ru> (Дата обращения: 30.08.2021).