ВАДИМ НОВИКОВ Антимонопольный экономист

Бюллетень антимонопольной статистики

Ежегодный аналитический доклад
по итогам 2019-го года

Июль 2020 г.

Вадим Новиков

антимонопольный экономист

старший научный сотрудник
Российской академии народного хозяйства
и государственной службы при Президенте РФ

член экспертного совета при Правительстве РФ

vnovikov@antitrusteconomist.ru
+7 (985) 991 4810

От автора

Девизом этого бюллетеня я мог бы выбрать слова не очень известного государственного деятеля:

«*Каждый имеет право на собственное мнение, но не собственные факты*».

При формулировании государственной политики мнения, этические суждения очень важны. Я согласен с теми, кто как академик В.С. Нерсесянц считает, что именно заложенные в документ ценности, а вовсе не принудительность, превращают закон в право, без чего он останется неправовым.

Как практик плейбек-театра, где актеры на сцене отыгрывают личные истории зрителей, я высоко ценю и эмоции, личную перспективу.

Все это – мнения, оценки, эмоции – неотъемлемая часть бюллетеня. В конечном счете он призван внести вклад в диалог сообщества антимонопольных экспертов.

Вместе с тем бюллетень предлагает факты о правоприменении. По замыслу это не «собственные факты », а то, что каждый при скромных усилиях может проверить хотя бы на примере судебных решений одного месяца. Скажем, многие читатели этого бюллетеня могут сами подсчитать, как часто ФАС выигрывает в судах по искомой статье закона, или знают, кто это сделает для них. Для удобства наиболее заинтересованных в конце бюллетеня приведена ссылка на авторскую базу судебных решений: это дает возможность проверить выкладки или подсчитать что-то, о чем не подумал я. А кто-то даст мне подсказки для следующего раза. Я буду за это благодарен!

Надеюсь, максимальное раскрытие исходных данных в конце концов сделает невозможными «собственные факты», антимонопольный аналог «отрицания Холокоста».

Анализ мнений и фактов среди событий этого года выделяет активизацию уголовного правоприменения и вынесение приговора, который представители ФАС называют «показательным и знаковым». Прежде для бизнесменов ценой возможных ошибок в картельных расследованиях была сума, теперь – тюрьма. Это ли не причина приглядеться к тому, как устроено антимонопольное правоприменение сегодня, и найти способ сделать его более защищенным от ошибок в будущем?

От автора (к бюллетеню за 2018 г).

Моя выпускная работа (ВШЭ, 2003) в Высшей школе экономики была посвящена оценке российского антимонопольного законодательства с точки зрения экономической теории. Тогда мне казалось, что я знаю российскую практику, так как знал российское законодательство.

Когда я в 2011 году получил первый опыт участия в судебном процессе, стало ясно, что я сильно ошибаюсь. Чтение законов, как выяснилось, не дает представления о том, что происходит в реальности. Получив опыт практика, я стал видеть то, о чем не догадывался как кабинетный теоретик.

Прошло время и стало ясно, что практический опыт тоже ненадежен, как ненадежен любой личный опыт.

Опыт практика, экономиста или сотрудника юридической фирмы ненадежен, так как в нем преобладают крупные и необычные дела. По этой же причине ненадежны впечатления читателей газет или, если уж на то пошло, ежегодных докладов ФАС – в них тоже преобладает крупное и необычное.

Напротив, сотрудник ФАС России сталкивается, как правило, с относительно типичными, «рядовыми» делами, однако он может не столкнуться с редкими событиями вроде привлечения в процесс специалиста.

Преодолеть ограниченность личного опыта позволяет статистика. Она дает возможность сложить личный опыт всех участников разбирательств, но создает свою проблему: при переходе к цифрам утрачивается большинство живых деталей. При помощи статистики можно посмотреть на происходящее с высоты птичьего полета, но эта высота не дает возможности разглядеть детали. Чтобы понять смысл увиденного («зеленое внизу – это лес, а желтое рядом – это поле») — опять нужен личный опыт.

Вот почему в представленном «Бюллетене антимонопольной статистики» рядом с цифрами представлены мнения практиков. Я глубоко убежден, что ключ к пониманию правоприменения – это совмещения общего плана и частного, статистики с мнениями и историями.

Исследовано:

739

решение судов первой инстанции, вынесенных в 2019 году в связи с нарушением ст. 10, 11 и 11.1. ФЗ «О защите конкуренции»

Количество вынесенных решений

Григорий Чернышев, управляющий партнер, АБ «Чернышов, Лукоянов и партнеры»

Полагаю, что тренд если не к сокращению, то к не росту количества дел по ст. 10 и ст. 11 является долгосрочным.

По статье 10 после введения института предупреждения количество дел антимонопольных дел устойчиво снижается, а значит будет снижаться и количество судебных дел. Кроме того, подавляющее большинство нарушений в прошлые годы были очевидными, по ним уже сформирована практика, поэтому сейчас они либо уже не совершаются, либо, что чаще, решения ФАС, в которых эти нарушения установлены, просто не обжалуются в суд по причине бесперспективности таких споров...

Продолжение на следующем слайде

Григорий Чернышев, управляющий партнер, АБ «Чернышов, Лукоянов и партнеры»

По статье 11 почти все возбуждаемые ФАС дела – это дела о сговорах на торгах. В этой в общем-то «несложной» сфере уже в целом сложилась практика по подавляющему большинству нарушений. Поэтому, хозяйствующие субъекты решения ФАС попросту не обжалуют, поскольку в большинстве случаев это не имеет никакого смысла, а думают в основном о том, как не попасть под уголовную ответственность. Связано это с тем, что к моменту вынесения решения ФАС имущественные последствия зачастую для нарушителя уже не существенны.

Продолжение на следующем слайде

Григорий Чернышев, управляющий партнер, АБ «Чернышов, Лукоянов и партнеры»

К тому же, весьма часто нарушители освобождаются от штрафа по программе смягчения наказания, добровольно признавшись в содеянном, что сводит имущественные последствия решений ФАС к нулю. Исков же о возврате всего полученного в результате сговора на торгах почти нет, поскольку они также в подавляющем большинстве случае никакого значения не имеют – взаимные реституционные обязательства будут прекращены зачетом.

По ст. 11.1 дел не было никогда. Единичные случаи не в счет.

3/3

Юлий Тай, управляющий партнер, АБ «Бартолиус»

Рад тому, что количество антимонопольных дел уменьшается, причем значимо. В идеале оно должно уменьшиться если не в десяток, то во много раз.

Поскольку ФАС должна, как говорил юморист: «Не колик-чеством брать, а как-чеством». Лучше рассматривать дело, как в Европе и США – штучно. Но, зато делать это очень качественно, чтобы сторонам было понятно, как себя вести и работать. ФАС должна быть не как правоохранительным органом, а ближе к регулирующему. И только в крайнем случае включать репрессию.

Содержание

Претензии

Типичные претензии, которые выдвигает ФАС

Заявители

Отрасли, размеры, самые часто судящиеся компании

Суды и судьи

Данные по судам и судьям первой инстанции

Траектория дел

Длительность рассмотрения, явка сторон, исход спора

ктория дел

льность рассмотрения,
а сторон, исход спора

Претензии

Типичные претензии,
которые выдвигает ФАС

Заявител

Отрасли, размеры, с
часто судящиеся ком

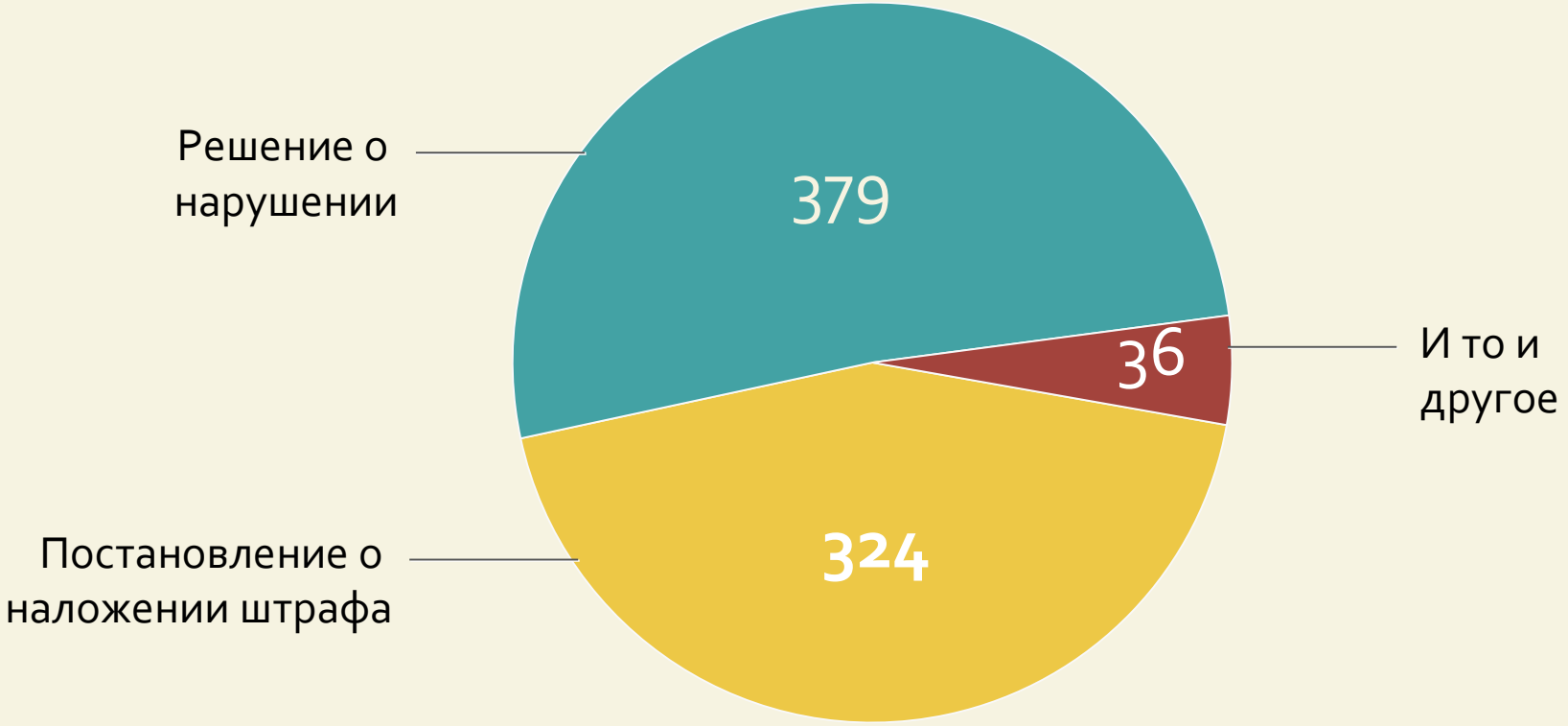
Негромкие дела

15 случайно выбранных претензий ФАС, оспариваемых в суде. По большей части это не те дела, о которых пишут в газетах или говорят на конференциях.

1. Заключение и реализация соглашения, которое привело/могло привести к поддержанию цен на электронных аукционах *(ООО «Дорожно-строительная компания «Амурстрой»)*
2. Нарушение установленного порядка расчетов за услуги теплоснабжения при неисправности (в отсутствие) общедомового прибора учета *(ПАО «МОЭК»)*
3. Необоснованное предъявление ООО "Леспром" оплаты расходов, понесенных в связи с введением полного ограничения режима электроснабжения *(ПАО «ТНС Энерго Нижний Новгород»)*
4. Действия по взиманию денежных средств с хозяйствующих субъектов, арендующих земельный участок, за право проезда *(ОАО «Домостроительный комбинат»)*
5. Нарушение установленного нормативно-правовыми актами порядка расчета за услуги по теплоснабжению в период неисправности приборов учета в многоквартирном доме *(ПАО «МОЭК»)*
6. Заключение и реализация соглашения, которое привело к повышению стоимости проезда *(ИП Ефимов А.И.)*
7. Заключении антиконкурентного соглашения, которое привело к поддержанию цен на аукционах *(ООО «ИНТЕХСЕРВИС»)*
8. Заключение и реализация соглашения, которое привело или могло привести к поддержанию цен на торгах *(ООО «Тюменьавтолайн»)*
9. Направление акта о неучтенном потреблении электрической энергии *(ПАО «МРСК Юга»)*
10. Необоснованное уклонение от заключения договора на оказание услуг пользования железнодорожного пути необщего пользования *(АО «Желдорреммаш»)*
11. Неправомерное доначисление заявителю объемов потребления электрической энергии на основании акта о неучтенном потреблении электроэнергии *(ПАО «МРСК Сибири»)*
12. Несоблюдение требований при установлении стоимости предоставления доступа оператору связи для размещения одного волоконно-оптического кабеля на одной опоре линий электропередачи, в размере 300 рублей в месяц *(АО «НЭСК-электросети»)*
13. Установление и взимание платы за работы по отключению водопровода (*КГУП «Приморский водоканал»)*
14. Необоснованное взимание с грузополучателей платы за въезд автомобильного транспорта на перрон *(ОАО «РЖД»)*
15. Составление акта о безучетном потреблении электрической энергии *(АО «Мосэнергосбыт»)*

Что оспаривают?

В подавляющем большинстве случаев в судебном процессе рассматриваются либо постановление о штрафе, либо решение о нарушении. Однако иногда оспаривается и то и другое одновременно.



Илья Ищук, партнер, АБ«Корельский, Ищук, Астафьев и партнеры»

В подавляющем большинстве случаев постановление о наложении штрафа оспаривается вслед за решением антимонопольного органа, послужившим основанием для этого штрафа. Объединить эти дела в одно производство удается не всегда по двум причинам. Или они рассматриваются в разных регионах разными судами, или дело по решению уже отправилось в вышестоящую инстанцию, в то время как штраф все еще оспаривается в суде первой инстанции.

Кстати, в последние годы штраф все чаще оспаривается в отдельном производстве, т.к. антимонопольные органы ждут до последнего в пределах годичного срока давности привлечения к административной ответственности в надежде на то, что ко времени вынесения постановления о штрафе суды уже определяться с позицией по основному решению.

Григорий Чернышев, управляющий партнер, АБ «Чернышов, Лукоянов и партнеры»

Случаев совместного обжалования и решения, и постановления о штрафе немного потому, что ФАС, как правило, не выносит постановление о штрафе до вступления в силу решения суда по делу об обжаловании решения ФАС по антимонопольному делу. Ведь у ФАС есть год с момента вынесения решения по антимонопольному делу для вынесения постановления о штрафе.

Вполне ожидаемо, ФАС не торопится – зачем тратить время и деньги на вынесение решения по штрафу, если судьба решения по антимонопольному делу еще не ясна.

Марина Максимова, адвокат, Коллегия адвокатов «АртЛекс»

В тех случаях, когда оспаривается только постановление о наложении штрафа без оспаривания решения комиссии антимонопольного органа, послужившего поводов для возбуждения административного производства, речь может идти исключительно о двух возможностях. Первое - это изменение санкции, например, снижении размера штрафа по причине неверного расчета, неправильного определения границ товарного рынка и т.д.

Второе - это отмена постановления вследствие нарушения процедурных норм КоАП РФ. Отменить постановление по иным реабилитирующим основанием без признания недействительным основного решения в российской практике не представляется возможным.

Дела о которых говорят газеты

15 случайно выбранных статей из «большой тройки» газет об антимонопольных спорах. Имена упомянутых в статьях компаний (выделены жирным) чаще всего широко известны.

1. *«ФАС ногу сломит» (Коммерсантъ)* ***ЗАО «Юлианна» и «Моспром»***
2. *«УФАС оштрафовало пермских энергетиков на 41 млн руб.» (Коммерсантъ)* ***ПАО «Т Плюс», ООО «ПСК» и ООО «ТНР»***
3. *«Booking.com разочарован решением ФАС о возбуждении дела» (Коммерсантъ)* ***Booking.com***
4. *«Картель по–кубански» (Коммерсантъ)* ***ГУП КК «Кубаньфармация», ООО «Фармсервис», ООО «Фармцентр» и ООО «Севастопольфармация»***
5. *«ФАС раскрыла картель в строительной сфере Новосибирска» (РБК)* ***ООО СК «Юнион», ООО «Памир», ООО ПТК «Ареал–Сибирь», ООО «Сибмир» и ООО СК «Юкон–Сибирь»***
6. *«Лукойл оспорил в суде решение ФАС по тяжбе с «Роснефтью»» (РБК)* ***ООО «ВАРАНДЕЙСКИЙ ТЕРМИНАЛ»***
7. *«ФАС заняла сторону «Роснефти» в споре с ЛУКОЙЛом» (РБК)* ***ООО «ВАРАНДЕЙСКИЙ ТЕРМИНАЛ»***
8. *«ФАС изучит изъятые СК документы по делу о сговоре нефтетрейдеров» (РБК)* ***АО «Солид — товарные рынки» и ООО «А–Ойл»***
9. *«ФАС завела дело против «Аэрофлота» из–за тарифов на грузоперевозки» (РБК)* ***«Аэрофлот»***
10. *««Лаборатория Касперского» борется за родительских контроль» (Коммерсантъ)* ***Apple***
11. *«Сорить деньгами не рекомендуется» (Коммерсантъ)* ***ООО «ВМ-Сервис», ООО «ВМ-Транс» и ИП Татьяна Манакина***
12. *«Белгородская «Медтехника» заявила о выходе из схемы со «статистами» на торгах» (Коммерсантъ)* ***ООО «Медтехника»***
13. *«ФАС vs «Кубаньфармация»: как госпредприятие обвинили в картельном сговоре» (РБК)* ***ГУП КК «Кубаньфармация», ООО «Фармсервис», ООО «Фармцентр» и ООО «Севастопольфармация»***
14. *«ФАС завела дело о картельном сговоре двух нефтетрейдеров» (РБК)* ***АО «Солид — товарные рынки» и ООО «А–Ойл»***
15. *««Уралхим» и «Уралкалий» пожаловались в ФАС на производителей железнодорожных колес» (Ведомости)* ***ЕВРАЗ и ОМК***

В менее половине публикаций СМИ есть комментарии компаний по сути антимонопольного спора

Читатели деловых изданий получают более полное представлении о позиции ФАС, чем компаний, которые столкнулись с претензиями.

	Вышло статей	Упоминается о попытках взять комментарий у компании	Есть комментарий компании
Ведомости	3	2	1
Коммерсант	72	38	30
РБК	37	17	13

Ярослав Кулик, управляющий партнер, Kulik & Partners Law.Economics

В течение нескольких последних лет ФАС России создала уникальную пресс-службу – нет ни одного другого органа власти, так «эффективно» использующую в своей работе собственное СМИ, Telegram и Facebook. Однако, граница между информированием о своей деятельности и формированием общественного мнения по расследуемым делам стерлась.

Продолжение на следующем слайде

Ярослав Кулик, управляющий партнер, Kulik & Partners Law.Economics

Репутация предпринимателей, чье дело еще может быть даже не завершено, оказывается по сильнейшим давлением информационной активности ФАС, в публикациях которой часто встречается на наш взгляд не уместная для органа государственной власти эмоциональная окраска фактов поведения компаний, их собственников и руководителей. Это стало настоящим информационным «оружием» наряду с юридическими процедурами.

2/2

Дела по статьям ФЗ «О защите конкуренции»

Чаще всего, по мнению ФАС, российские компании и предприниматели злоупотребляют доминирующим положением на рынке. ***Впервые за несколько лет появилось дело о согласованных действиях.***

Илья Ищук, партнер, АБ «Корельский, Ищук, Астафьев и партнеры»

С удивлением увидел, что количество дел по 10 статье значительно превосходит количество дел по 11. Исходя их практики нашего бюро в последние 2-3 года статистика должна быть обратной, т.к. количество расследований в отношении антиконкурентных соглашений, а в особенности антиконкурентных соглашений на торгах, по ощущениям растет в геометрической прогрессии.

Андрей Закатаев, партнер, юридическая фирма «Антимонопольное Бюро»

Доказывание согласованных действий всегда было сопряжено с трудностями. Сложно бывает нащупать грань между противоправными согласованными действиями и законными параллельными (схожими) действиями конкурентов. Компании, действующие на одном рынке, подвержены одинаковым изменениям рыночных условий, что может объяснять сходство в поведении. Сейчас ФАС крайне редко квалифицирует правонарушения как согласованные действия.

Продолжение на следующем слайде

Андрей Закатаев, партнер, юридическая фирма «Антимонопольное Бюро»

Вместо этого появляются такие правовые конструкции, как «сговор, осуществленный конклюдентными действиями» (в отсутствие каких-либо, даже устных, договоренностей между участниками). На практике это означает, что ФАС проще доказывать наличие такого «молчаливого сговора», чем наличие согласованных действий. А вот для ответчика квалификация действий в качестве картеля влечет более тяжелые последствия.

2/2

Какие нарушения оспариваются?

В статьях 10 и 11 содержатся 17 поименованных нарушений. Как часто они упоминаются в оспариваемых решениях и постановлениях ФАС? В одном решении или постановлении может упоминаться несколько пунктов. Интересна ситуация, когда не упомянут ни один пункт, т.е. компания наказана за «абстрактное злоупотребление» — причем таких ситуаций больше, чем всех остальных вместе взятых.

Игорь Башлаков-Николаев, к.э.н., доцент Московского государственного областного университета

По статье 10 Закона о защите конкуренции превалируют дела, в которых не указывается ни один пункт данной статьи.

С одной стороны, это говорит о творческом начале в деятельности антимонопольных органов, которые не ограничиваются поименованными в ст. 10 Закона о защите конкуренции нарушениями, не смотря на содержащийся в Постановлении Пленума ВАС РФ от 30.6.2008 г. № 30 довод о том, что «в отношении действий (бездействия), прямо поименованных в части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, наличие или угроза наступления соответствующих последствий предполагается и не требует доказывания антимонопольным органом».

С другой стороны, это указывает на то, что антимонопольные органы отдаляются от классических расследований злоупотребления доминирующего положения и находятся в поиске применения антимонопольных запретов к новым видам нарушений и правилам взаимоотношений хозяйствующих субъектов.

Марина Максимова, адвокат, Коллегия адвокатов «АртЛекс»

Непоименованные нарушения, как в части злоупотребления доминирующим положением, так в части сговора – одни из самых сложных видов антимонопольных дел. Отсутствие описанной в законе объективной стороны усложняет тактику защиты для обвиняемых лиц и повышает стандарты доказывания для антимонопольного органа. Обвиняемые лица очень часто до конца рассмотрения дела не видят весь комплекс действий, которые комиссия будет вменять как нарушение закона (институт заключения об обстоятельствах не всегда спасает). В таких делах необходимо доказывать наступление негативных для конкуренции последствий или возможность их наступления (причем реальную, а не абстрактную). Большое количество решений без указания конкретного пункта, безусловно, говорит о расширении сфер экономической деятельности и бизнес-процессов, куда все глубже погружается контролирующих орган. Не исключено, что при определенной систематизации непоименованных правонарушений в законе будут появляется новые вполне конкретные запреты в тех или иных составах.

Григорий Чернышев, управляющий партнер, АБ «Чернышов, Лукоянов и партнеры»

К сожалению, ФАС весьма редко указывает в решении конкретный пункт ст. 10 или 11. Или указаны несколько пунктов, но не поясняется, какие конкретно действия хозяйствующих субъектов нарушают тот или иной пункт. Понятно, что ФАС так проще. К тому же, ФАС толкует ст. 49 Закона о защите конкуренции так, что, якобы, эта статья не предусматривает обязательной квалификации действий ответчиков по конкретным пунктам ст. 10 или 11. Думается, такое толкование неверно, поскольку п. 3 ч. 1 ст. 49 прямо обязывает ФАС определить норму права, которая нарушена. Очевидно, что разные пункты статей 10 и 11 содержат различные нормы права.

Илья Жарский, управляющий партнер, экспертная группа Veta

Статистика подтверждает тенденцию увеличения количество споров, связанных с нарушениями при проведении торгов.

Доля государственного сектора в экономике увеличивается с каждым годом и не похоже, что данная тенденция изменится в ближайшее время. Вместе с этим соответственно и больший объём финансов распределяется через торги. Что в свою очередь увеличивает число государственных закупок и объём потенциальных нарушений. По этой причине ФАС направляет всё больше внимания и усилий на контроль в этой сфере. Как следствие можно ожидать увеличение количества дел по ст. 11 в части сговора на торгах и по итогам 2020 года.

Алексей Ульянов, директор, Института повышения конкурентоспособности

Антимонопольных нарушений в классическом смысле этого слова практически нет, можно выделить 2 крупнейшие группы дел.

Первая – дела «по подключению» к сетям, рассмотрение которых целесообразно передать Ростехнадзору, они никакого отношения к конкуренции и ее защите не имеют.

Продолжение на следующем слайде

Алексей Ульянов, директор, Института повышения конкурентоспособности

Вторая – нарушения в ходе торгов, поскольку почти все картельные дела ФАС имеют отношения к торгам, а не классическим картелям. В этих делах формальный подход не просто преобладает, он является единственным. Анализ конкуренции по сговорам ФАС принципиально не проводит. Даже элементарное сравнение рыночных цен с ценами по госконтрактам не делает. Вот и получается – установил госзаказчик начальную цену корректно, и она снизилась в ходе торгов на 0,5% - получил обвинение в сговоре. А продемонстрировал 10-15% от завышенной начальной цены – все хорошо, сговора нет, процедура соблюдена.

Продолжение на следующем слайде

Алексей Ульянов, директор, Института повышения конкурентоспособности

ФАС наказывает и штрафует за закупки календариков на 20 тыс. руб, сеялки для сельхозпредприятия или ворот для мехзавода,. В то время как «короли госзаказа», или крупные тендеры, заточенные под одного участника (и поэтому по тендеру не поступило жалобы) зачастую остаются без внимания ФАС.

3/3

Тенденция последнего года — активизация применения ст. 178 УК

1. 31 июля 2019 года Самарский районный суд города Самары * *(в отношении Шатило С.Ф., Санкеева А.Ю., Навасардяна А.С., Колобова М.В., Середавиной Н.Ю., Львовой Е.Н., Бондаренка А.И.).*
2. 28 августа 2019 года Железнодорожный районный суд * *(в отношении Еремина А.А.)*
3. 03 декабря 2019 года Волжский районный суд *(ФИО неизвестно)*
4. 23 декабря 2019 года Московский р/с *(Город Санкт-Петербург) (в отношении Победенной О.Ю. Брагиной А.А. Радченко Л.Л.)*
5. 26 декабря 2019 года Байкаловский районный суд Свердловской области *(в отношении В.И. Соколинского)*

* — покушение на ограничение конкуренции

Григорий Чернышев, управляющий партнер, АБ «Чернышов, Лукоянов и партнеры»

В последний год, можно сказать, произошел перелом в практике применения ст. 178 УК РФ. И дело не только в первых приговорах, но в изменении отношения правоохранительных органов к этой статье. Сотрудники правоохранительных органов стали лучше понимать содержание ст. 178 УК РФ, а благодаря усилиям ФАС России стали более охотно применять эту статью на практике. Думается, что в ближайшие годы следует ожидать увеличения количества уголовных дел и приговоров по ст. 178 УК РФ.

Илья Жарский, Управляющий партнер, экспертная группа Veta

Следствием этого тренда становится развитие практики применения ст. 178 УК. Она только начинает формироваться, но есть все основания полагать, что количество дел и приговоров будет существенно расти в ближайшие несколько лет. И в этой части есть опасения, что формирование этой практики идёт по вредоносному для экономики страны пути, например, из-за некорректной квалификации ФАС и следственными органами величин «размер ущерба» и «размер извлеченного дохода», когда к этим величинам относят валовые суммы по контрактам. Получится ли изменить практику в этой части? У меня на это надежд немного.

Ярослав Кулик, управляющий партнер, Kulik & Partners Law.Economics

Следует подчеркнуть опасность снижения стандартов доказывания картеля в уголовном судопроизводстве.

Тенденция снижения стандартов доказывания картеля формируется на протяжении последних лет, чему способствует как антикартельная политика, так и законодательные инициативы ФАС по ужесточению ответственности за картели. Так, в корне изменятся предпринимательские риски, если в статье 178 УК РФ будет зафиксирован подход, что расходы не учитываются при определении размера дохода для целей квалификации преступления. Это приведёт к тому, что никакие экспертизы не нужны.

Продолжение на следующем слайде

Ярослав Кулик, управляющий партнер, Kulik & Partners Law.Economics

Предприниматель, даже и участвовавший в реальном картеле, но имевший в действительности возможность снизить цену на дополнительные 1-5%, поставивший качественный товар, без замечаний заказчика, если сумма контракта превысила 50 млн (после принятия поправок 100 млн) рискует оказаться под следствием. Кроме того, антикартельный пакет увеличивает давность уголовных картелей и делает эти преступления тяжкими. Сама ФАС может получить право давать субъективную оценку признакам уголовного картеля (то есть только по сумме контракта), расширяя границы давности по антимонопольным делам до 10 лет.

2/2

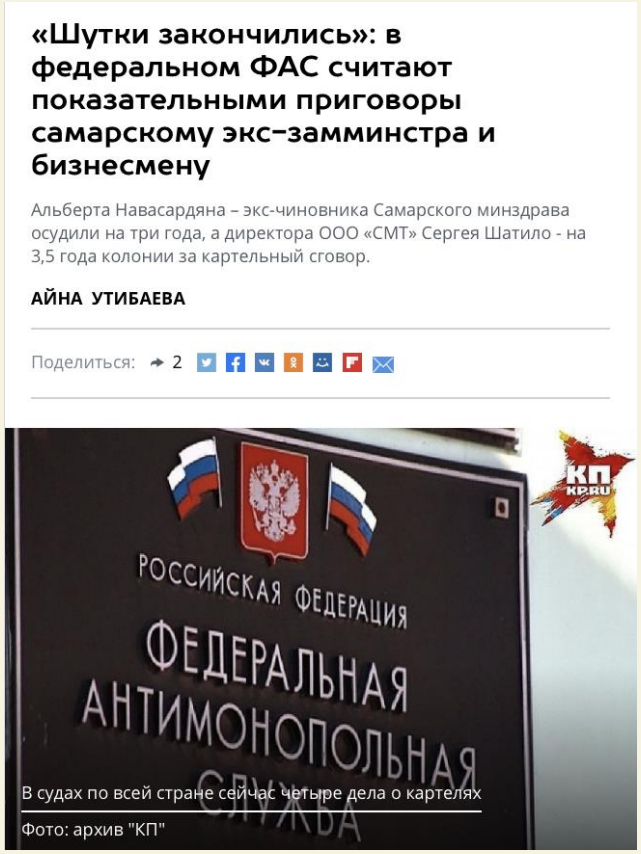
Развивается «показательное дело»

Дело против: Шатило С.Ф., Санкеева А.Ю., Навасардяна А.С., Колобова М.В., Середавиной Н.Ю., Львовой Е.Н., Бондаренка А.И.

Это один из первых приговоров по делу о картелях – показательный и знаковый приговор

Мы верим, что этот приговор создаст практику в судах по картелям

Андрей Тенишев, начальник управления по борьбе с картелями ФАС



«Шутки закончились»: в федеральном ФАС считают показательными приговоры самарскому экс-замминистра и бизнесмену

Альберта Навасардяна – экс-чиновника Самарского минздрава осудили на три года, а директора ООО «СМТ» Сергея Шатило - на 3,5 года колонии за картельный сговор.

АЙНА УТИБАЕВА

Поделиться: 2

В судах по всей стране сейчас четыре дела о картелях

Фото: архив "КП"

https://www.alt.kp.ru/online/news/3557475/?utm_source=yxnews&utm_medium=desktop

Вячеслав Земчихин, защитник Сергея Шатило, управляющий партнер, АБ «FORTIS»

Чтобы получить этот «показательный и знаковый приговор» в ход пошли и провокация соглашения, и идея покушения на нарушение ст. 178 УК РФ. Если раньше предполагалось, что обвиняемые должны на деле получить крупный доход, теперь предлагают принять, что достаточно и того, что они хотели его получить.

Если суды примут эту идею, граница между административными и уголовными делами о картелях сотрется. Про любой картель можно сказать, что он предполагал действовать достаточно долго, чтобы получить крупный доход. И не так уже важно, как его будут считать.

«Показательный и знаковый» приговор противоречит позиции ФАС РФ и его законодательным инициативам о необходимости исключения при доказывании в уголовном судопроизводстве признака «ограничения конкуренции».

Продолжение на следующем слайде

Артур Большаков, управляющий партнер, АБ «Большаков, Челышева и партнеры»

Артур Большаков, управляющий партнер, АБ «Большаков, Челышева и партнеры»

Так, ФАС считает, что антимонопольный орган, «рассматривая дела о картелях, не должен доказывать ограничение конкуренции, определенное в п. 17 ст. 4 Закона о защите конкуренции, и обязан доказать лишь факт соглашения конкурентов и наступление последствий, указанных в ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции. Следователи и судьи при рассмотрении уголовных дел по ст. 178 УК РФ должны это делать». Собственно, поэтому антимонопольный орган и инициировал изменение уголовного закона.

Продолжение на следующем слайде

Артур Большаков, управляющий партнер, АБ «Большаков, Челышева и партнеры»

Законодательная инициатива об упрощении состава ст. 178 УК, исключении необходимости доказывания «ограничения конкуренции» вызывает критику не только делового сообщества, но и Верховного Суда РФ, поскольку фактически у нас может появиться новый судебный орган.

Готовы ли мы наделить ФАС по существу судебными функциями по уголовным делам?

Более того, суд в этом «знаковом приговоре» не согласился с ФАС и явно ошибочно указал, что «доказывать ограничение картельными соглашениями конкуренции не требуется», тем самым подменив собой законодателя. И этот приговор считают показательным?

3/3

Основания отмены решений о картелях на торгах

Проведен анализ решений первой инстанции по делам о картелях на торгах с выигрышем заявителя, где решение суда первой инстанции было подтверждено вышестоящими судами

Сговор не доказан	А56-104617/2018 А40-267176/18 А24-1720/2019 А40-175855/16 А53-8909/2019 А38-6825/2019 А24-1467/2019 А40-253778/18 А26-14318/2018 А56-166144/2018 А53-8908/19 А65-10269/2019 А40-186605/19 А55-21076/2019
Совпадение IP не достаточное доказательство	А56-104617/2018 А40-267176/18 А24-1720/2019 А40-175855/16 А53-8909/2019 А38-6825/2019
Заявители составляют группу лиц	А56-166144/2018 А40-186605/19 А26-13522/2018 А40-107482/19 А50-27523/19 А65-27125/2018
Сторону не уведомили о рассмотрении дела	А40-228320/19 А40-46115/19 А40-213895/19 А40-166904/19
Нарушение приказа	А53-8909/2019 А65-9514/2019 А60-9355/2019
Штраф следовало уменьшить	А65-18641/2019 А23-6397/2019
Сговор не имел смысл	А60-9355/2019
Нарушена процедура рассмотрения в ФАС	А65-9514/2019
Нарушение малозначимо	А56-51336/2019
Нарушение не разграничено с согласованными действиями	А26-14318/2018
Истек срок давности	А56-166144/2018
Проверка была незаконна	А56-166144/2018
Заявки сторон составлял один консультант	А40-253778/18

Григорий Чернышев, управляющий партнер, АБ «Чернышов, Лукоянов и партнеры»

Недоказанность сговора (а недостаточность доказательств в виде совпадения IP адреса следует отнести к этой же категории) – логично превалирует среди оснований для признания решений ФАС незаконными, поскольку в большинстве случае такие решения основаны на косвенных доказательствах, которые дают широкий простор для их оценки. Случаев, когда в распоряжении ФАС оказываются прямые доказательства наличия сговора, как бывало в прошлом, сейчас уже не встречается.

Илья Ищук, партнер, АБ «Корельский, Ищук, Астафьев и партнеры»

Не может не радовать немалое количество дел, в которых сторонам удалось доказать отсутствие сговора, а также то обстоятельство, что совпадения IP не является достаточным основанием для квалификации картеля. Еще 2-3 года назад «одинаковый IP» звучало как приговор.

В то же время наши наблюдения свидетельствую о том, что антимонопольные органы, наблюдая эту тенденцию, активно совершенствуют методики доказывания. Все реже встречаются случаи, когда единственными основаниями для вывода о картеле становится «классическая триада»: одинаковый IP, одинаковый адрес, свойства файла.

Марина Максимова, адвокат, Коллегия адвокатов «АртЛекс»

Статистика выдает достаточно много оснований для отмены решения по процедурным основаниям (незаконность проверок, срок и т.д.).

Чаще всего такие основания в положительных для обвиняемых лиц судебных актах идут параллельно с выводами о незаконности решения по существу. Ситуация же, когда такие факты становятся самостоятельными основаниями для отмены решения, свидетельствует о серьезном отношении судов к процедуре антимонопольного производства, подходам к рассмотрению дел и исследованию доказательств как функции государственного контроля с учетом обеспечения прав и интересов участников процесса.

Что становится непоименованными нарушениями?

10 случайно выбранных дел с непоименованными нарушениями ст. 10 ФЗ «О защите конкуренции» (описаны в формате: «номер дела — суть претензии — название компании»).

- А06-2688/2018 — отказ от ввода в эксплуатацию прибора учета электрической энергии — ПАО «МРСК Юга»
- А40-55248/19 — нарушения определения объема безучетного потребления — ПАО «МОЭСК»
- А32-20247/2019 — необоснованное введение ограничения режима потребления электрической энергии — АО «НЭСК»
- А73-10193/2019 — издание письма от 07.12.2016 и отказ от согласования заявок на перевозку грузов — ОАО «РЖД»
- А21-3877/2019 — направление акта о безучетном потреблении в отсутствие законных оснований, а также произведение ненадлежащего расчета объема безучетного потребления электрической энергии — АО «Янтарьэнерго»
- А45-14750/2019 — непринятие мер для обеспечения бесперебойного теплоснабжения потребителей, надлежащим образом исполняющих свои обязанности по оплате потребленной тепловой энергии — ООО «Вертикаль-НСК»
- А40-108276/19 — безосновательный расчет объема безучетного потребления — ПАО «МОЭСК»
- А06-11349/2018 — направление акта о неучтенном потреблении электрической энергии — ПАО «МРСК Юга»
- А21-11205/2019 — отказ в допуске узлов учета к эксплуатации — МП КХ «Водоканал»
- А40-217253/19 — отказ от приёма результатов параллельных проб состава и свойств сточных вод при расчёте платы за негативное воздействие на работу централизованной системы водоотведения — МУП «Межрайонный Щёлковский Водоканал»

Илья Ищук, партнер, АБ «Корельский, Ищук, Астафьев и партнеры»

Статистика свидетельствует, что, как и прежде, в качестве нарушения статьи 10 может быть квалифицировано практически любое действие субъекта, занимающего доминирующее положение.

Юлий Тай, управляющий партнер, АБ «Бартолиус»

Выборка дел показывает, что в основном, антимонопольный орган тратит непомерные свои силы своего огромного совершенно аппарата присутствия во всей Российской Федерации, на борьбу с коммунальными организациями, осуществляющие коммунальные услуги: тепло, свет и все прочее.

И там, конечно же, огромное количество нарушений допускается. С этим я не могу не согласиться, но, тем не менее, я не уверен, что эта область антимонопольного органа. Возможно, это прерогатива какого-то законодательства о защите прав потребителей, либо другой какой-то регуляторики общего надзора, и так далее. То есть полагаю, что с антимонопольным анти законодательством в большинстве случаев это очень мало связано.

Размеры оспариваемых штрафов значительно выросли

	2018	2019
Средний	6 646 302	10 940 129
Медианный *т.е. 50% компаний получили штраф ниже этой суммы*	650 000	669 553
Наиболее часто назначаемый	100 000	650 000
Минимальный	15 000	15 000
Максимальный *За 2019 год назначен АО «Конар» в деле А76-352/2019*	487 134 031	805 725 000
Общая сумма штрафов	2 605 350 489	4 408 872 045

Юлий Тай, управляющий партнер, АБ «Бартолиус»

Штрафы выросли, но выросли менее чем в два раза за последний год. И это, в общем-то, не очень много. Тем более, что эта статистка говорит не о том, что фактически взыскано, а о наложенных штрафах. Полагаю, что этот размер не является каким-то по-настоящему большим. Ни средний штраф в 11 миллионов, ни тем более медианный, ни общая сумма. Последняя сама по себе не красноречива.

Мы не знаем, как соотносятся эти размеры с объемом правонарушений или объемом незаконных доходов, которые извлекают нарушители закона «О конкуренции».

Продолжение на следующем слайде

Юлий Тай, управляющий партнер, АБ «Бартолиус»

Вообще я всегда полагал, и продолжаю быть в этом уверенным, что единственным настоящим, эффективным механизмом является не штрафной характер санкций, который использует государство. Нужно развитие института частных гражданско-правовых исков, которые, в общем-то, эту ситуацию должны узаконить. Я отдаю себе отчет, и в практической плоскости неоднократно подходил к этому снаряду. Поэтому не понаслышке знаю всю сложность рассмотрения таких дел.

Но, тем не менее, только через диспозитивность, только через глубокое погружение в суть вопроса и выявление реальных, экономических ущербов, выявление размера ущерба - только такой путь является и соразмерным, и правильным. А применение штрафов – это пушкой по воробьям, не задача антимонопольного органа этим заниматься.

2/2

10 крупнейших оспоренных штрафов

в рублях

АО «Конар»	805 725 000
АО «ФГК»	766 514 585
ОАО «РЖД»	766 514 585
ООО «Приморский торговый порт»	215 061 604
ООО «Приморский торговый порт»	185 174 900
АО «ФПК»	143 257 686
ОАО «Томскгазпром»	84 564 995
ООО «Ами-Нетворк»	74 701 680
АО «ГАЗЭКС»	74 529 360
АО «ФПК»	70 484 268

Юлий Тай, управляющий партнер, АБ «Бартолиус»

Довольно интересно узнать, как завершились крупнейшие споры. Если по крупнейшим спорам выигрывает антимонопольный орган – это одно. Если выигрывает хозсубъект – это другое.

ретензии

ые претензии, которые
выдвигает ФАС

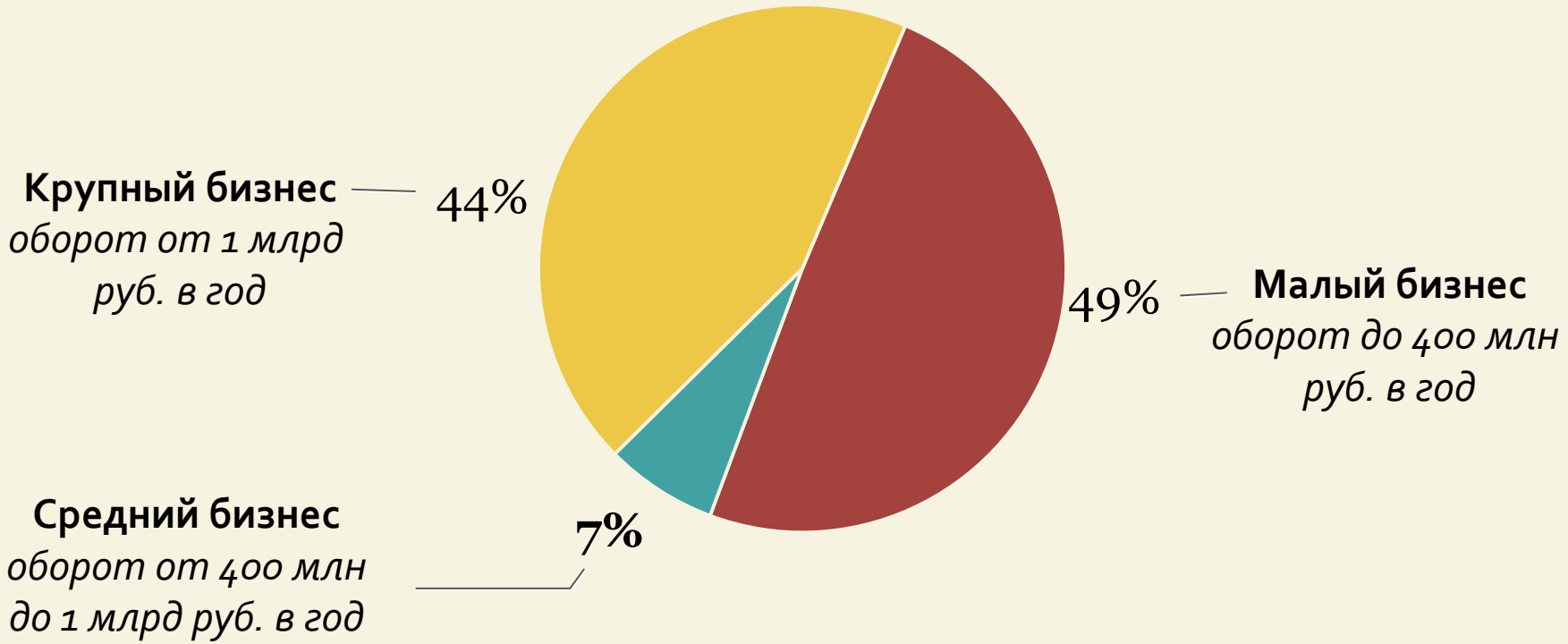
Заявители

Отрасли, размеры, самые часто судящиеся компании

Суды и су

Данные по судам и су
первой инстанции

Кто судится с ФАС?



Алексей Ульянов, директор, Института повышения конкурентоспособности

Статистика показывает, что несмотря на принятие закона об иммунитетах для малого бизнеса от антимонопольного контроля, по-прежнему более половины дел (56%) возбуждается против субъектов МСП. Что ни делай, какие законы ни принимай, а ФАС при нынешнем руководстве своими обязанностями – пресекать крупные антимонопольные нарушения – не собирается.

Илья Ищук, партнер, АБ «Корельский, Ищук, Астафьев и партнеры»

Мне кажется, процент малого бизнеса в этой статистке будет оставаться высоким еще, как минимум, несколько лет. И дело тут не в «кровожадности» антимонопольных органов, а в том, что подавляющая часть этого бизнеса до сих пор не верит в то, что антимонопольное законодательство это серьезно. Это осознание в основном приходит после первого возбужденного в отношении компании дела.

Григорий Чернышев, управляющий партнер, АБ «Чернышов, Лукоянов и партнеры»

Тот факт, что количество дел с участием малого бизнеса почти сопоставимо с делами с участием крупного бизнеса, говорит, прежде всего, о том, что субъекты малого предпринимательства охотно нарушают антимонопольное законодательство. Поэтому, рассуждения о полном антимонопольном иммунитете для субъектов малого бизнеса в нашей стране, судя по этой статистике, преждевременны.

Продолжение на следующем слайде

Григорий Чернышев, управляющий партнер, АБ «Чернышов, Лукоянов и партнеры»

В то же самое время, эта статистика не должна вводить в заблуждение, поскольку зачастую субъекты малого бизнеса выполняют роль статиста или второго номера в картельных делах о сговорах на торгах. Их привлекают будущие победители только для того, чтобы торги состоялись. Несмотря на появившиеся нормы о возможности заключить договор с единственным участником, многие заказчики крайне неохотно на это идут, опасаясь уголовно-правовых рисков для себя. Поэтому, участники торгов вынуждены «искать» еще одного участника, только для того, чтобы торги состоялись. Таким статистом часто оказывается субъект малого предпринимательства.

Продолжение на следующем слайде

Григорий Чернышев, управляющий партнер, АБ «Чернышов, Лукоянов и партнеры»

Но не менее частой является и другая ситуация – когда малое предприятие «выставляется» на нарушение потому, что у него нет достаточного имущества для уплаты штрафа, что нивелирует имущественные последствия выявленного нарушения.

3/3

Дела с участием ИП

Обычно мы не думаем об индивидуальных предпринимателях как о возможных монополистах, но дела с их участием тоже встречаются.

1	А76-27945/2018	ИП Связинский А.А.
2	А40-40765/19	ИП Кручинин А.В.
3	А76-2696/2019	ИП Ефимов А.И.
4	А70-6266/2019	ИП Вяткин Д.В.
5	А10-7199/2018	ИП Тураев Н.А.
6	А55-17308/2018	ИП Сабирзянов Р.Ф.

В каких отраслях работают заявители?

Чаще всего судятся компании, имеющие коды ОКВЭД 35, 46 и 49.

Игорь Башлаков-Николаев, к.э.н., доцент Московского государственного областного университета

Сразу несколько слайдов касаются естественных монополий. В частности, самая большая доля судебных обжалований связана с обеспечением энергией, газом и паром, кондиционированием воздуха (319), это как раз подтверждает тезис о проблемах во взаимоотношениях между субъектами естественных монополий и их потребителями. Эта доля может увеличиться с учетом того, что деятельность трубопроводного транспорта из третьего по числу обжалований раздела, также связана с естественными монополиями и могла бы увеличить долю первого раздела. Наряду с этим, компании из сферы естественных монополий и судятся чаще всего.

Продолжение на следующем слайде

Игорь Башлаков-Николаев, к.э.н., доцент Московского государственного областного университета

Наконец, мы видим, что случайно выбранные дела с непоименованными нарушениями норм ст. 10 Закона о защите конкуренции связаны со взаимоотношениями субъектов естественных монополий и их потребителей по поводу различных действий, препятствующих ведению последними своего бизнеса.

Это отказ от ввода в эксплуатацию прибора учета электроэнергии, нарушение определение объема безучетного потребления, необоснованное введение ограничения режима потребления, отказ в допуске узлов учета к эксплуатации, непринятие мер для обеспечения бесперебойного теплоснабжения и др.

Анализ представленной выше информации указывает на то, что в неценовом регулировании субъектов естественных монополий существуют проблемы, которые потребители решают с помощью антимонопольного регулятора и с использованием инструментом антимонопольного регулирования. Эффективна ли такая деятельность или нет, сказать трудно, но она указывает на проблемы, которые есть в регулировании.

Продолжение на следующем слайде

Игорь Башлаков-Николаев, к.э.н., доцент Московского государственного областного университета

Не подтверждает представленный анализ и тезис о том, что необходимо упразднить Закон о естественных монополиях, передав нормативные вопросы регулирования естественных монополий в Закон о защите конкуренции.

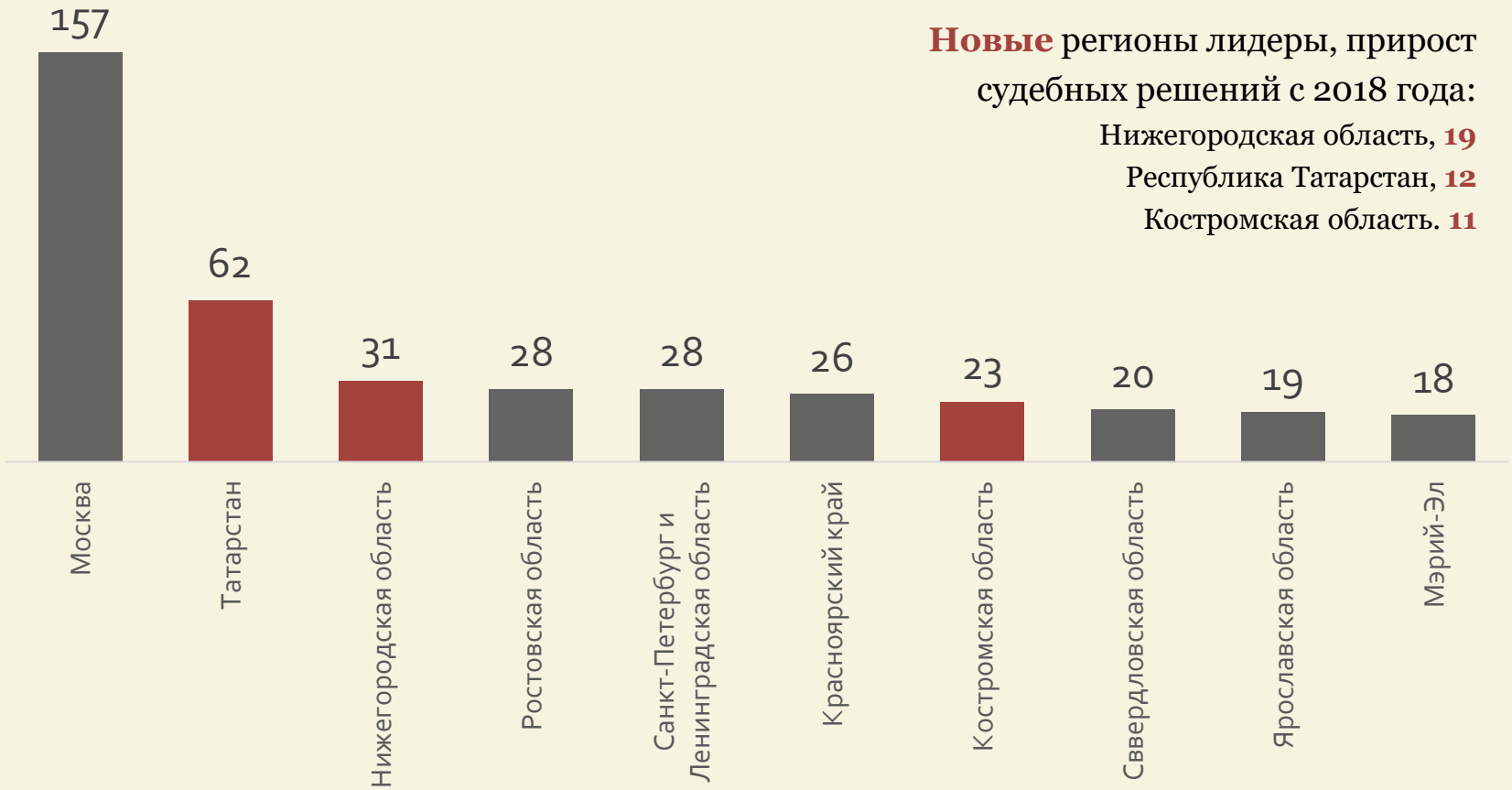
Скорее всего, в ближайшее время бизнес-сообществу и регулятору следует выработать новую концепцию регулирования отношений между субъектами естественных монополий и их потребителями, которая бы была направлена на снижение конфликтности и отказаться от замещения такого регулирования использованием антимонопольных инструментов, как универсальных инструментов разрешения проблемных вопросов, в том числе и гражданско-правовых споров, отягченных субъектным элементом, связанным со статусом доминирования, в том числе на основе принадлежности к субъектам естественной монополии, между участниками договорных отношений.

Кто судится чаще всего?

Десять компаний, которые судились чаще всего — с количеством судебных решений. В основном это компании энергетического сектора.

В каких регионах судятся чаще всего?

Топ-10 регионов по количеству судебных решений. Косвенно это указывает также на уровень активности ФАС в этом регионе.



Новые регионы лидеры, прирост судебных решений с 2018 года:

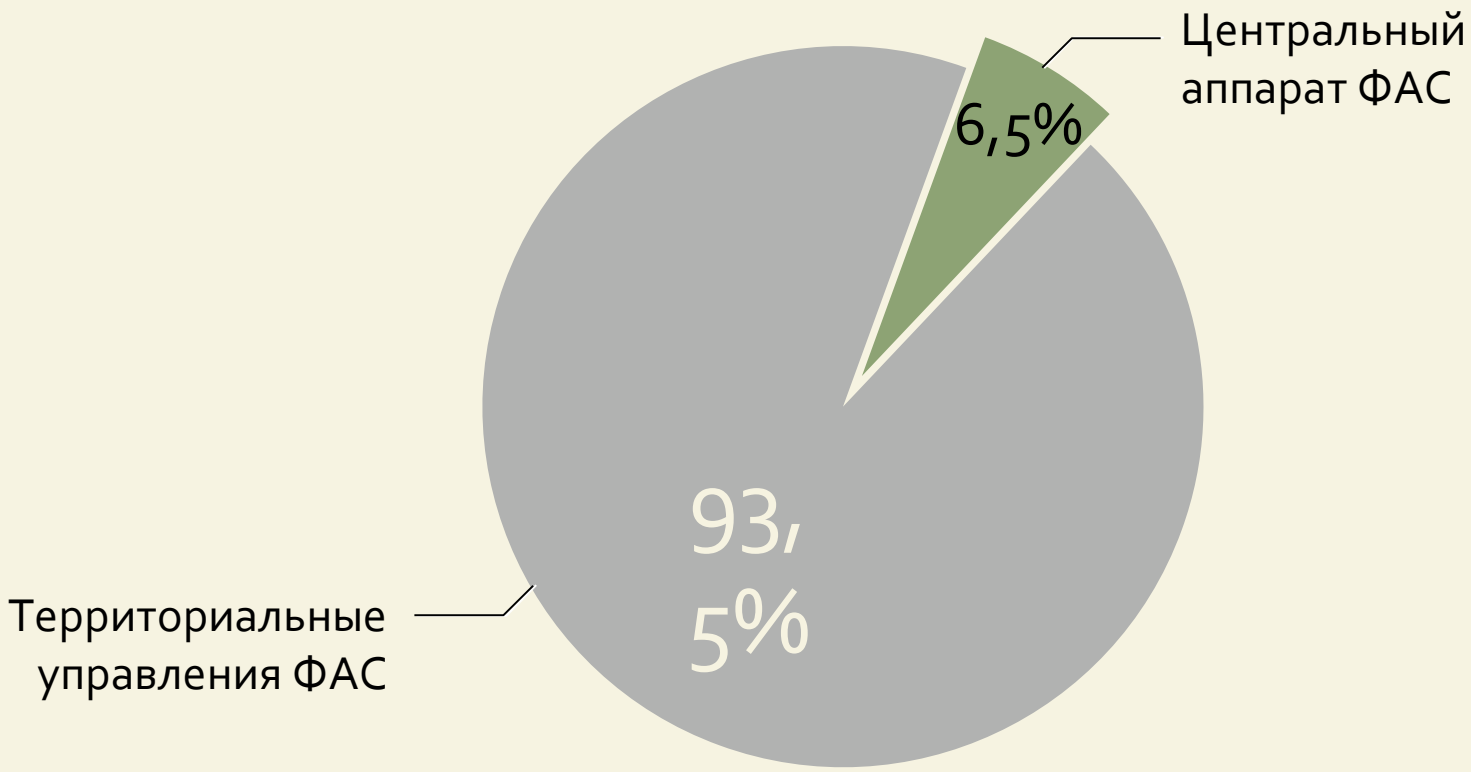
Нижегородская область, **19**

Республика Татарстан, **12**

Костромская область. **11**

С кем судятся?

Практика ФАС — это практика территориальных управлений.



Заявители

прасли, размеры, самые
то судящиеся компании

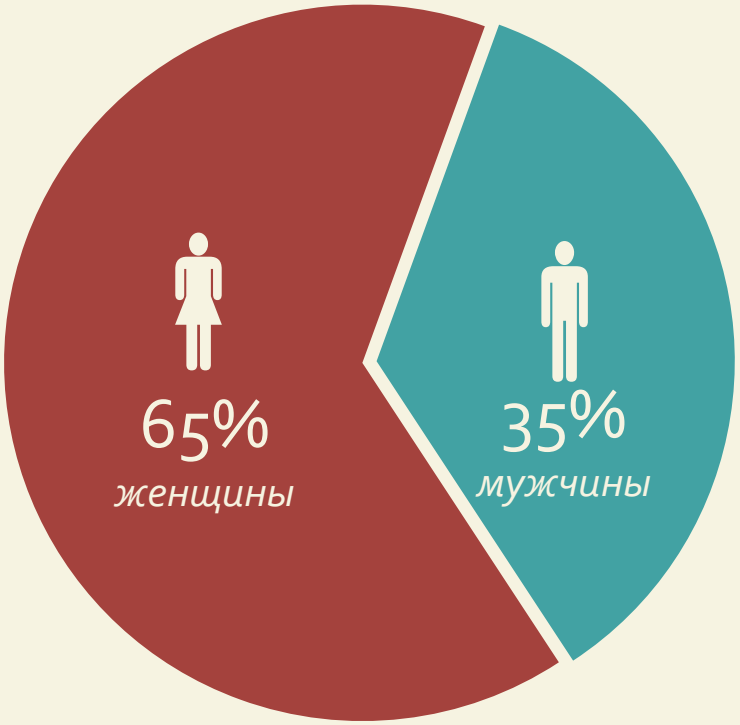
Суды и судьи

Данные по судам и судьям первой инстанции

Траектори

Длительность рассмо
явка сторон, исход

Пол судей



Опыт судей

Здесь приведены медианные (а не средние) цифры

11 лет судья пребывает в должности

4 дела судья разбирает в год по статьям 10, 11 и 11.1 закона 135-ФЗ

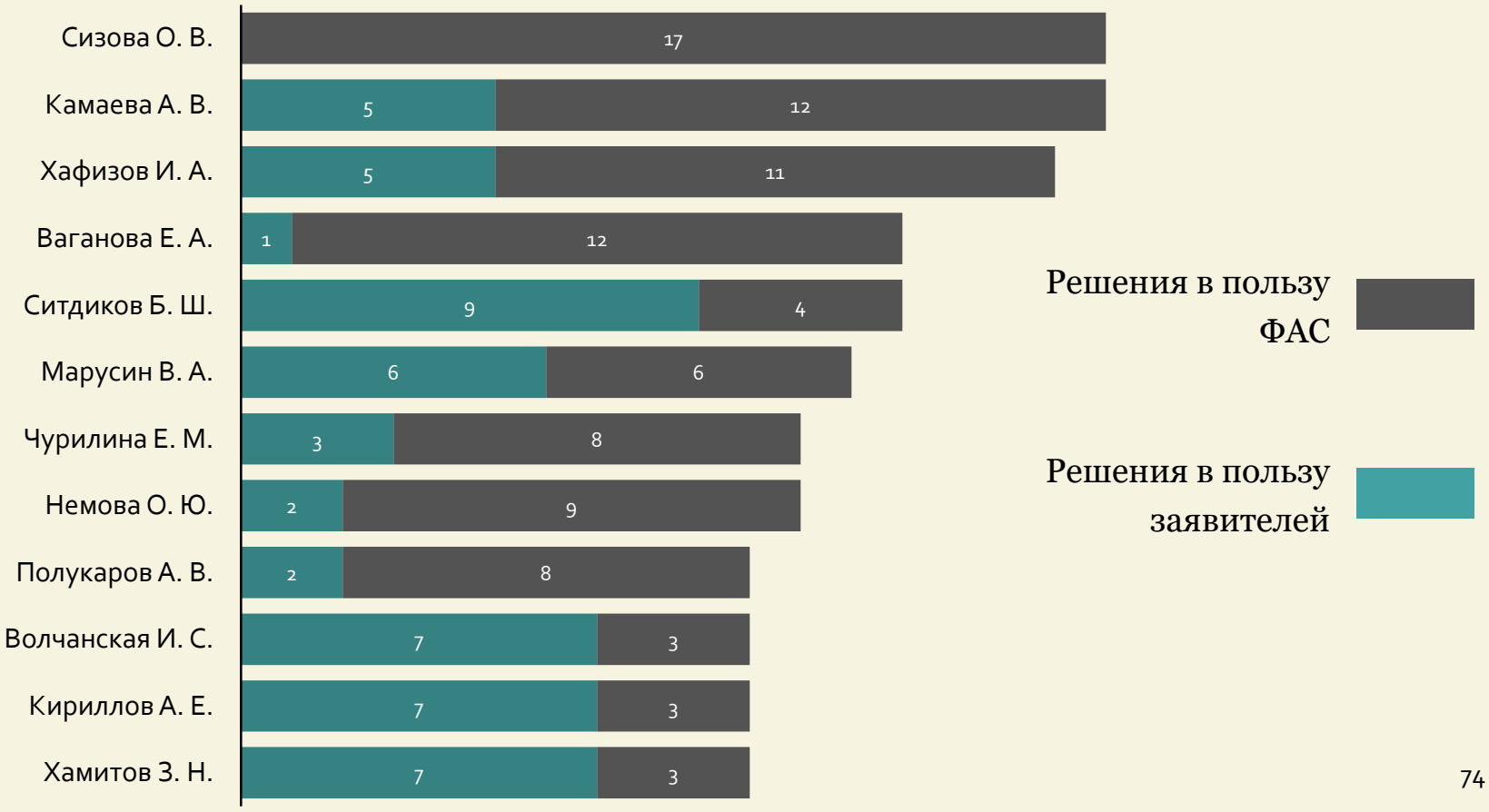
Юлий Тай, управляющий партнер, АБ «Бартолиус»

65 на 35 это приблизительно общий расклад вообще судей в гендерном смысле в России. Только цифра вообще не антимонопольных дел, а в отношении женщин, чуть больше. У нас уже где-то 75 на 25 цифра. Что касается 11 лет, это средняя опытность, опять же, боюсь что это очень похоже, к медианным показателям вообще по судейскому корпусу.

Эти цифры, насколько интересны, настолько и являются обычными. Из них следует, что, в общем-то, к антимонопольным органам у нас никак специфически суд не относится. Судьи ни сверхопытные, ни сверхнеопытные.

Самые активные судьи

Судьи, рассмотревшие более 10 антимонопольных дел в 2019-м году, и решения, которые они вынесли. Решением в пользу заявителя считается полное или частичное удовлетворение требований заявителя.



Юлий Тай, управляющий партнер, АБ «Бартолиус»

Большая часть этих судей это арбитражные судье города Москвы, что неудивительно. А вот статистика удовлетворения, вынесения решений в пользу ФАС и против ФАС – она здесь очень интересна и красноречива. И, как мы видим, есть судьи, которые почти 100% выносят в пользу антимонопольного органа, что соответствует моему личному опыту.

Продолжение на следующем слайде

Юлий Тай, управляющий партнер, АБ «Бартолиус»

Мы можем констатировать факт явного статистического превосходства спора с антимонопольным органом. Он, как госорган вообще, и ФАС в частности, побеждает кратно, не в кратном, а в значительно большем количестве случаев. Что не совсем типично вообще в заявительном порядке. Потому что считается, что заявители или истцы имеют больше шансов на удовлетворение. Потому что обдуманно, с какой-то целью, веря в свою правовую позицию, обращаются в суд.

Продолжение на следующем слайде

Юлий Тай, управляющий партнер, АБ «Бартолиус»

В среднем в судах всех стран мира истцы побеждают чаще, чем ответчики. И соответственно, заявитель у ответчика -- государственного органа. Но тут, как мы видим, этого не происходит. Причем, у некоторых просто шокирующих симпатий в сторону антимонопольного органа. Как, например, у судьи Ольги Сизовой из АСГМ.

3/3

ы и судьи

нные по судам и судьям
первой инстанции

Траектория дел

Длительность рассмотрения,
явка сторон, исход спора

Претензи

Типичные претензии, ко
выдвигает ФАС

Явка сторон

87%
95%
17%
0,7%
Присутствовал заявитель
Присутствовал представитель ФАС
Присутствовали третьи лица на стороне ФАС
Упрощенная процедура (без явки сторон)

Марина Максимова, адвокат, Коллегия адвокатов «АртЛекс»

Сложность антимонопольных дел и высокие стандарты доказывания обуславливают столь высокую явку представителей заявителя и антимонопольного органа.

Выиграть дело или донести до суда свою позицию без участия в деле и тем более в рамках упрощенной процедуры практически невозможно. Низкая же активность первоначальных жалобщиков, к сожалению, связана вероятнее всего с непониманием эффективности своих затрат на участие в процессе и положительного эффекта от исхода дела. Надеюсь, что частично это будет устранено с повсеместным распространением института возмещения убытков вследствие нарушения антимонопольного законодательства.

Илья Ищук, партнер, АБ «Корельский, Ищук, Астафьев и партнеры»

Думаю, не обеспечивающие явку жалобщики 13%, вероятнее всего, не были уверены в своей позиции, а обжаловали решение в процессуальных целях, например, чтобы отсрочить момент уплаты штрафа.

Юлий Тай, управляющий партнер, АБ «Бартолиус»

Явка говорит о том, что дела не средне статистические. Потому что в среднестатических делах участвует менее половины. А здесь активность указывает на объективную состязательность сторон. Люди приходят в процесс, и там действительно состязаются, что не является общим местом вообще для судебной системы.

Использование отдельных видов доказательств

В процентах от общего числа дел

1,5% ..... Опросы или анкетирования

0,9% ..... Упоминание слова «статистика»

3,0% ..... Использование экспертных заключений

Андрей Закатаев, партнер, юридическая фирма «Антимонопольное Бюро»

Процент дел, в которых использованы экспертные заключения все еще невероятно низкий. Представляется, что эту статистику нельзя объяснить пассивным поведением заявителей. Суды часто считают подробное изучение экономической составляющей рассматриваемого дела излишним. Они не слишком охотно назначают судебную экспертизу, а экономические заключения, представленные заявителем в материалы дела, могут быть проигнорированы судом без какой-либо мотивировки. Суды также ревностно следят за тем, чтобы выводы эксперта в области экономики не носили характер правовой оценки. В результате мы получаем абсурдно низкий процент вовлечения экономической экспертизы в антимонопольных делах, где правильная оценка экономических обстоятельств важна ничуть не меньше, чем правильное применение юридических норм.

Илья Жарский, Управляющий партнер, экспертная группа Veta

Использование экспертиз и опросов немного выросло по сравнению с 2018 годом. По моим прогнозам, эта тенденция будет продолжаться. Могу отметить эту тенденцию как положительную, т.к. использование экспертиз и опросов свидетельствует о более глубоком рассмотрении и погружении в вопрос, ставший предметом судебного разбирательства. В действительности более значительная доля рассматриваемых дел требует привлечения специалистов, и здесь есть ещё потенциал для роста.

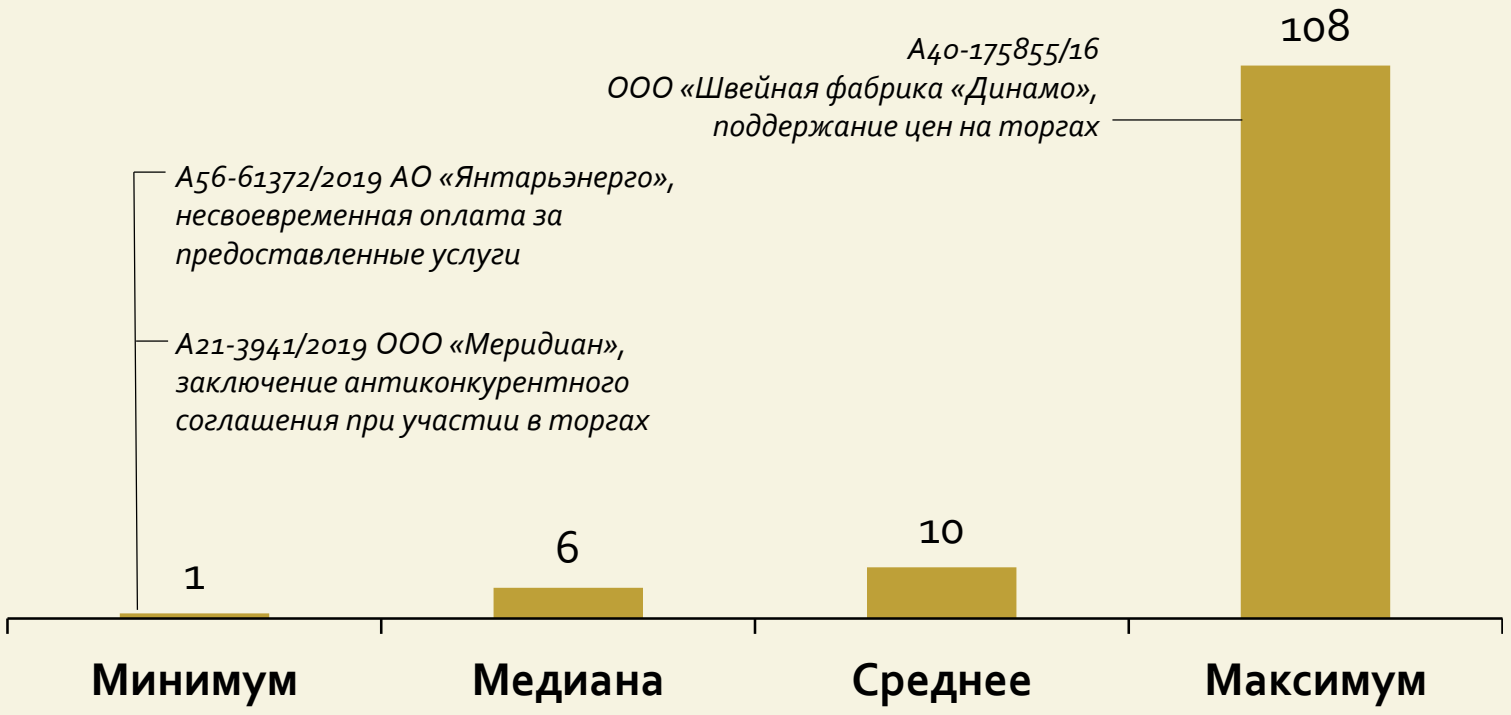
Марина Максимова, адвокат, Коллегия адвокатов «АртЛекс»

Видится, что необходимо проделать большую работу в части повышения количества дел с использованием экспертных заключений, привлечением в дело специалистов (технических, экономических), а также судебных антимонопольных и экономических экспертиз.

Широкий спектр обстоятельств, подлежащих установлению в деле для того что бы сделать вывод о наличии или отсутствия нарушения, часто связан со спецификой рынка и экономическим обоснованием тех или иных бизнес процессов. Тогда как антимонопольный орган довольно часто «идет по типовым шаблонам нарушений» и не учитывает нюансы. Суду также сложно без систематизированного научного-практического экспертного подходя к ряду вопросов, что объективно увеличивает потребность в таком виде доказательств, как экспертиза.

Размер судебного решения в страницах

Медиана, равная 9 страницам в 2018 году, резко упала



Юлий Тай, управляющий партнер, АБ «Бартолиус»

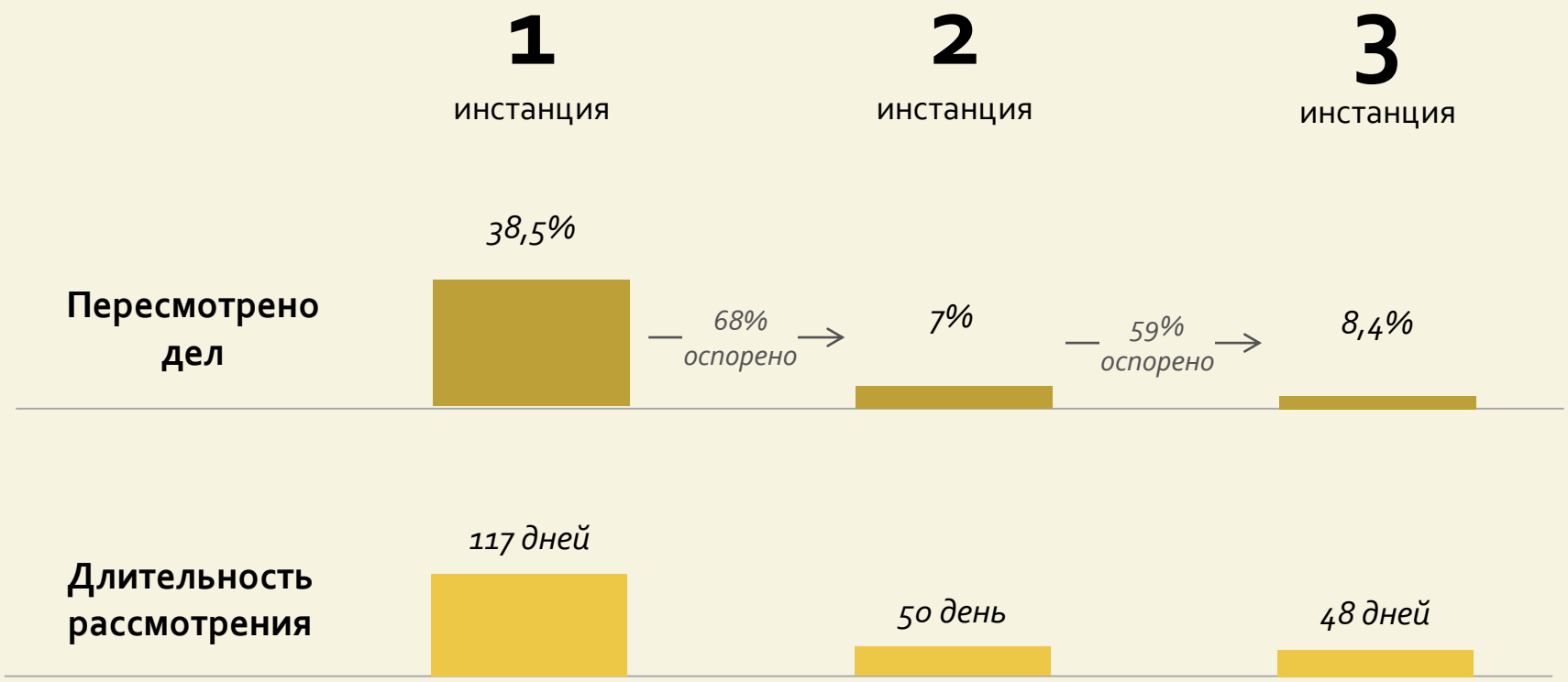
Судебные акты шокирующе коротки! Медианные, как мы видим, шесть страниц. Это просто беспрецедентно мало. Тем более что судебные техники, а точнее технологии (шрифты, пробелы, интервалы) в большинстве случаев таковы, что шесть страниц – это довольно малый объем текста. В который к тому же, таков уж у нас судебный поведенческий паттерн, помещают много цитат законодательства и постановлений пленума. Если это все убрать, непонятно, что останется. Такая длина означает что исследования доказательств в актах не происходит.

Трудно себе предположить, что на шести станицах можно аргументированно, пусть даже бегло и кратко, высказаться по вопросу, который является предметом рассмотрения.

По моему личному опыту – судебные акты это всегда десятки страниц. Но, это означает, что я, получается, попадаю вот в ту редкую часть, где 100 страниц.

Каковы шансы на выигрыш заявителя

Данные по второй и третьей инстанции за первое полугодие 2019-го года. Как видно, исход дела в основном определяет решение первой инстанции, шансы на пересмотр дела невелики. Окончательный итог рассмотрения дел — около 40% в пользу заявителей.



Юлий Тай, управляющий партнер, АБ «Бартолиус»

Цифры длительности меня несколько удивляют. Исходя из моей практики казалось, что споры с антимонопольным органом несколько более длительны. В общем-то, 4 месяца на первую инстанцию, и там меньше, по 2 месяца на каждую из следующих, это, в общем, обычное для арбитражных судов положение вещей.

Ярослав Кулик, управляющий партнер, Kulik & Partners Law.Economics

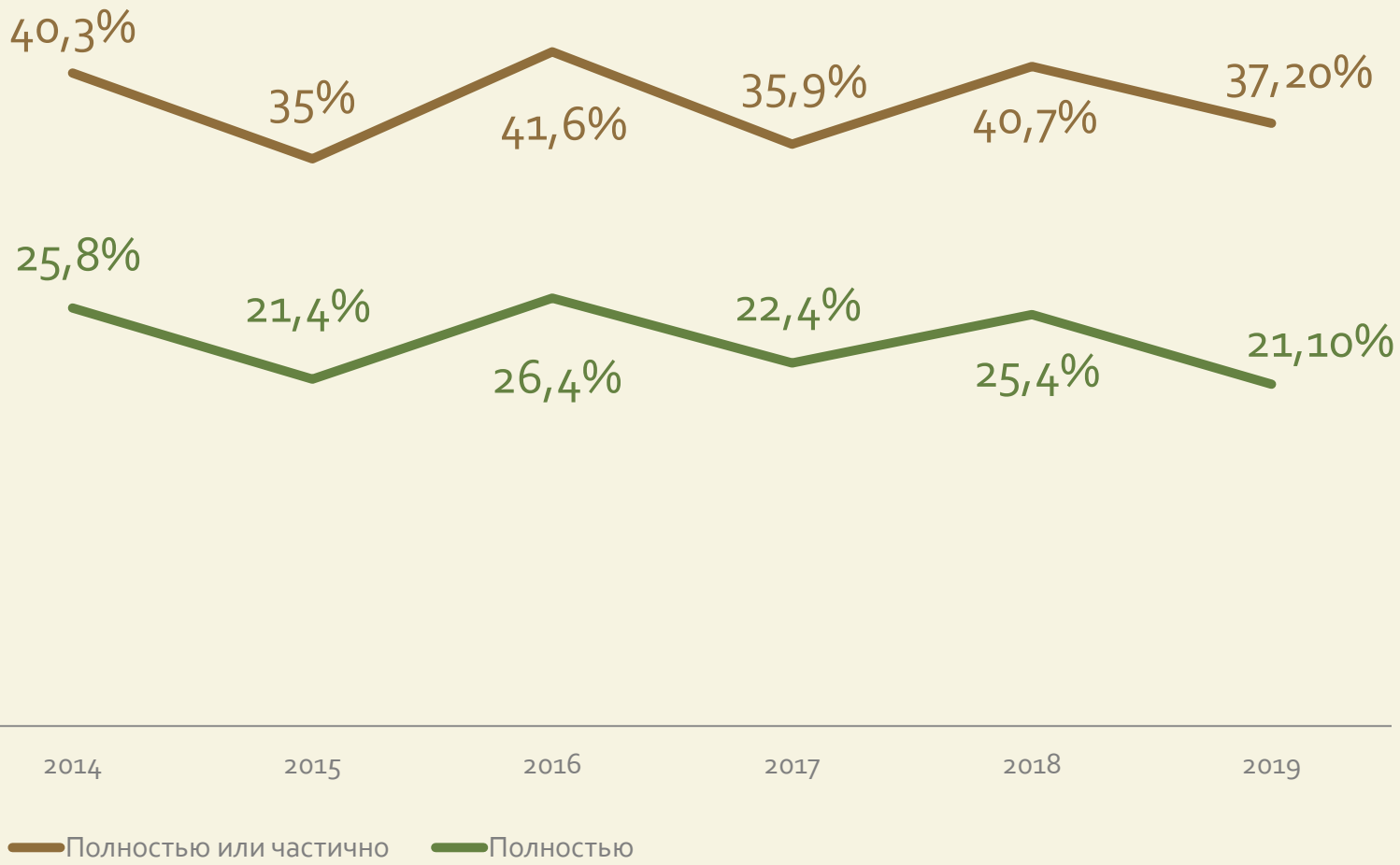
Есть сложности реализации права на защиту. Остро стоит проблема доступа ответчиков к материалам антимонопольного дела. Например, данные, предоставленные операторами электронных площадок, зачастую оформляются в тома «ДСП», что ограничивает право компаний на защиту (либо спорить, либо «довериться» оценке доказательств, данной антимонопольным органом). При этом само качество формирования материалов дел в территориальных органах, по нашим наблюдениям, очевидно требует внимания. Представляется недопустимым с точки зрения принципа состязательности «доукомплектование» материалов антимонопольного дела уже после того, как оно попало в суд для проверки.

Ярослав Кулик, управляющий партнер, Kulik & Partners Law.Economics

Между тем мы отмечаем в целом существенное повышение качества «расследования» типовых дел территориальными органами, что отражается на мотивированности выводов в процессуальных актах, начиная с определений о назначении дела к рассмотрению. Это хорошая практика, так как позволяет компаниям объективно оценивать свои риски. Между тем, это все же типовые категории дел (например, имитация конкуренции на торгах). Нестандартные случаи оказываются в заложниках шаблонных подходов, что сильно сдерживает развитие практики в регионах.

2/2

Дела, по которым удовлетворены требования



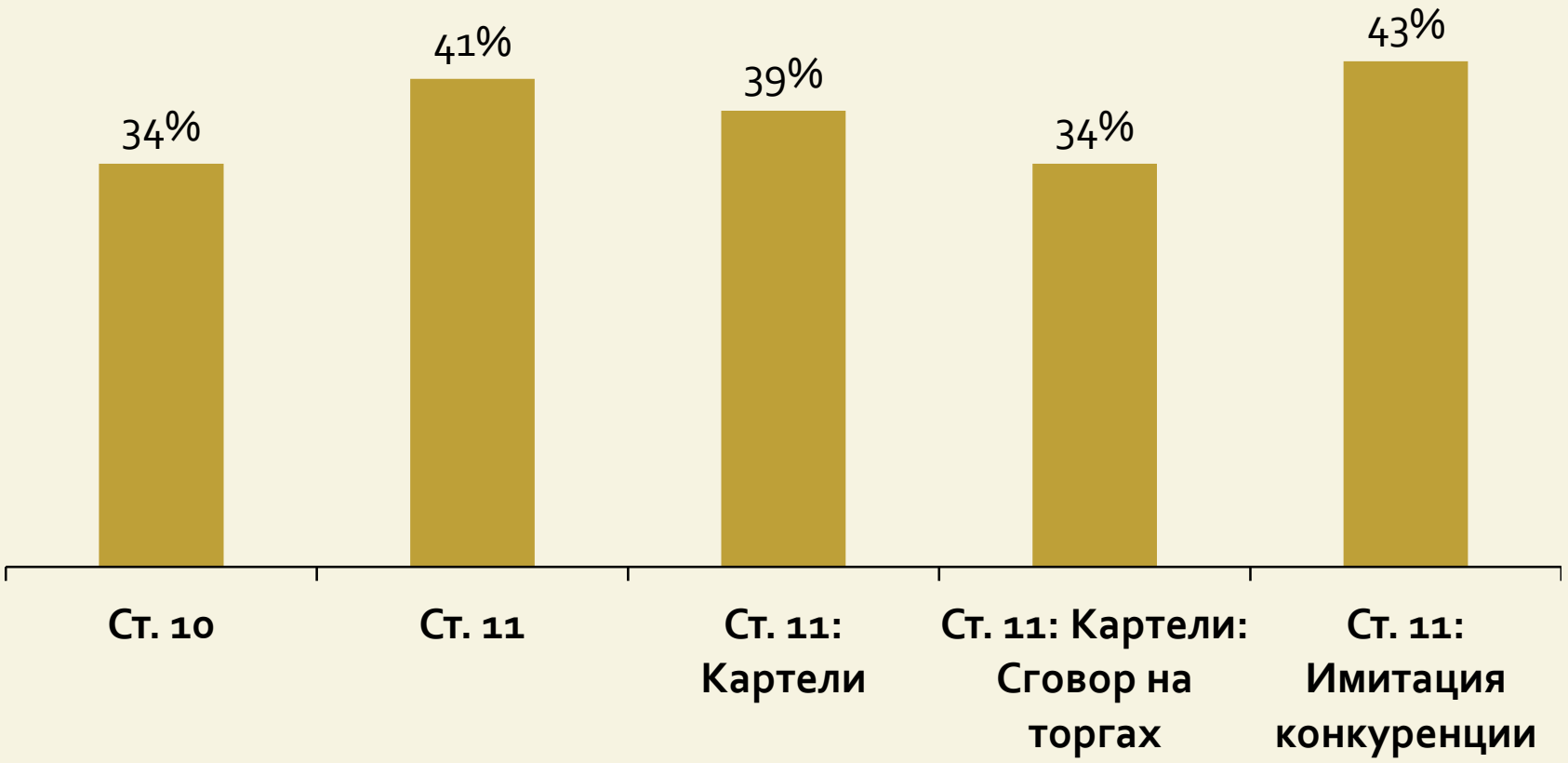
Юлий Тай, управляющий партнер, АБ «Бартолиус»

Процент дел, по которым удовлетворяются требования, снижается. Можно две рабочие версии предположить. Первая –ФАС все более качественно и лучше и лучше готовится, лучше и лучше готовит свои правовые позиции. Вторая – суд подсуживает и презюмирует справедливость, законность, обоснованность и аргументированность, и самое главное, берет на веру первичные данные, факты, обстоятельства, географические и товарные рынки, и все прочие существенные экономические моменты. В общем, верит ФАС на слово.

Вот две версии. Не исключают, что первая версия тоже верна и антимонопольный орган растет с точки зрения профессиональных навыков, но, тем не менее, цифра, которая в результате получилась, не представляется мне разумной и справедливой.

Выигрыши в зависимости от типа дела

Шансы на выигрыш снизились по сравнению с 2018 годом.



Ярослав Кулик, управляющий партнер, Kulik & Partners Law.Economics

Очень беспокоит явное снижение арбитражными судами стандарта оценки доказательств, собранных антимонопольными органами по делам о картелях. Влезть в голову судье невозможно, но качество судебных актов в большинстве случаев оставляет желать лучшего. К сожалению судьи часто просто копируют позиции антимонопольных органов, не перегружая текст мотивировками, почему находят доводы компаний необоснованными и/или бездоказательными.

Продолжение на следующем слайде

Ярослав Кулик, управляющий партнер, Kulik & Partners Law.Economics

Участились случаи, когда суды находят допустимыми в делах о картелях допускать отсутствие аналитического отчета о результатах анализа состояния конкуренции. Представляется, что ФАС России должна дать прямые разъяснения, что единственным допустимым доказательством проведения анализа состояния конкуренции является аналитический отчёт, тем самым прекратив способствование спекуляциям территориальных органов при рассмотрении дел и в судах.

2/2

Выигрыши в зависимости от того, что оспаривается

Источники сведений

① Картотека арбитражных дел ВС РФ

претензии, штрафы, стороны процесса, их явка, исходы дел, длительность рассмотрения

② База данных «СПАРК-Интерфакс»

обороты заявителей, отраслевая принадлежность

③ Сведения о судьях, размещаемые на сайтах судов

Год назначения на должность, пол

В исследование включены все решения судов первой инстанции, вынесенные в 2018-м году по статьям 10, 11, 11.1 ФЗ «О защите конкуренции». Таким образом, предметом анализа является рассмотрение только тех решений и постановлений ФАС, которые были оспорены в судах.

Есть альтернативный источник данных, но…

Проведена сверка баз за декабрь 2019: авторской и Caselook

В Caselook по поисковым запросам по ст. 10 и ст. 11 найдены все подлежащие включению дела. В авторской базе при этом отсутствовало 2 релевантных дела (всего 49)

В Caselook в выдачу и расчет статистики выигрышей ФАС при этом попадают «лишние» дела: по ст. 11 выдается 69 дел (35 «лишних»), по ст. 10 выдается 103 дела (68 «лишних»)

Сужение запроса через добавление категорий дел не улучшает ситуацию: 35 «лишних» дел по ст. 11, 68 «лишних» дел по ст. 10

Практический вывод: Caselook можно использовать для подсчета выигрышей ФАС, но без ручной фильтрации данных не обойтись

http://caselook.ru/

Вы хотите…

- **Скачать авторскую базу данных судебных решений**
- **Порекомендовать добавление новых показателей**
- **Рассчитать существующий показатель по более узкому запросу**

База данных

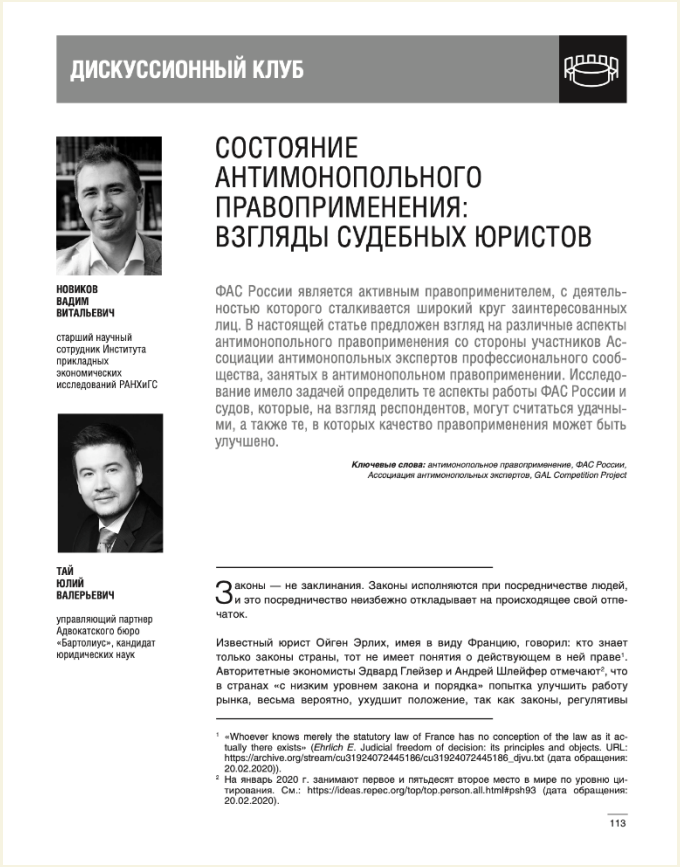
http://antitrusteconomist.ru/research/show/database2019

Контакты

Вадим Новиков
vnovikov@antitrusteconomist.ru
+7 (985) 991 4810

ВАДИМ НОВИКОВ

Антимонопольный экономист



ДИСКУССИОННЫЙ КЛУБ

СОСТОЯНИЕ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ: ВЗГЛЯДЫ СУДЕБНЫХ ЮРИСТОВ

НОВИКОВ ВАДИМ ВИТАЛЬЕВИЧ

старший научный сотрудник Института прикладных экономических исследований РАНХиГС

ТАЙ ЮЛИЙ ВАЛЕРЬЕВИЧ

управляющий партнер Адвокатского бюро «Бартолиус», кандидат юридических наук

ФАС России является активным правоприменителем, с деятельностью которого сталкивается широкий круг заинтересованных лиц. В настоящей статье предложен взгляд на различные аспекты антимонопольного правоприменения со стороны участников Ассоциации антимонопольных экспертов профессионального сообщества, занятых в антимонопольном правоприменении. Исследование имело задачей определить те аспекты работы ФАС России и судов, которые, на взгляд респондентов, могут считаться удачными, а также те, в которых качество правоприменения может быть улучшено.

Ключевые слова: *антимонопольное правоприменение, ФАС России, Ассоциация антимонопольных экспертов, GAL Competition Project*

Законы — не заклинания. Законы исполняются при посредничестве людей, и это посредничество неизбежно откладывает на происходящее свой отпечаток.

Известный юрист Ойген Эрлих, имея в виду Францию, говорил: кто знает только законы страны, тот не имеет понятия о действующем в ней праве[1]. Авторитетные экономисты Эдвард Глейзер и Андрей Шлейфер отмечают[2], что в странах «с низким уровнем закона и порядка» попытка улучшить работу рынка, весьма вероятно, ухудшит положение, так как законы, регулятивы

[1] «Whoever knows merely the statutory law of France has no conception of the law as it actually there exists» (*Ehrlich E.* Judicial freedom of decision: its principles and objects. URL: https://archive.org/stream/cu31924072445186/cu31924072445186_djvu.txt (дата обращения: 20.02.2020)).

[2] На январь 2020 г. занимают первое и пятьдесят второе место в мире по уровню цитирования. См.: https://ideas.repec.org/top/top.person.all.html#psh93 (дата обращения: 20.02.2020).

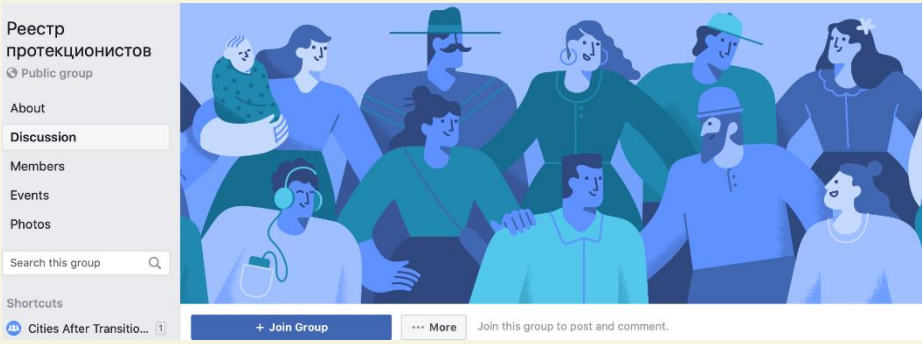
Чтобы узнать больше читайте статью автора с Юлием Таем:

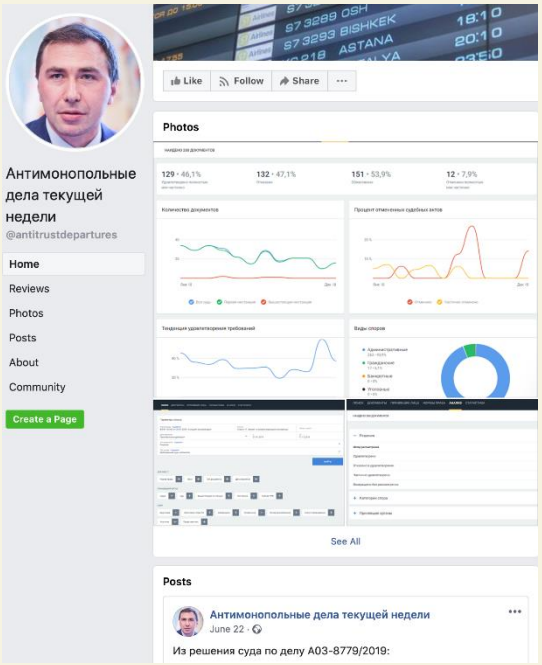
«Состояние антимонопольного правоприменения: взгляды судебных юристов»

Следите за новостями!

Реестр протекционистов

https://www.facebook.com/groups/1385858118230837/



Антимонопольные дела текущей недели

https://www.facebook.com/antitrustdepartures/?modal=admin_todo_tour