



IV АНТИМОНОПОЛЬНЫЙ ПАКЕТ: ЧТО ЖДЕТ ИГРОКОВ РЫНКА?

Вниманию руководителей организаций, специалистов юридических отделов и комплаенс-офицеров компаний.

Юридическая компания «Пепеляев Групп» сообщает о существенных изменениях Закона о защите конкуренции¹.

Четвертый антимонопольный пакет содержит ряд существенных изменений, которые могут повлиять на деятельность всех участников рынка. Большинство поправок в Федеральный закон от 26 июля 2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон) и отдельные законодательные акты Российской Федерации вступят в силу 5 января 2016 года. Мы проанализировали наиболее важные из них.

Основные изменения

Сфера применения Закона

Закон приведен в соответствие с международными договорами РФ, составляющими основу деятельности Евразийского экономического Союза (далее – ЕАЭС). В частности, из-под действия Закона выведены отношения, урегулированные едиными правилами конкуренции на трансграничных рынках, контроль соблюдения которых относится к компетенции Евразийской экономической комиссии.

Основные понятия, используемые в Законе

Из Закона исключена норма, устанавливающая, что агентский договор не является вертикальным соглашением.

π^g | Существующее на данный момент исключение, действительно, является чрезмерным с точки зрения юридической техники. Агентский договор не подпадает под понятие вертикального соглашения не в силу указания на это в Законе, а в силу своей правовой природы. Подход законодателя к антимонопольному регулированию данного вида договоров не изменился, то есть на агентские договоры по-прежнему будет распространяться действие антимонопольного законодательства.

Закон дополнен понятием «*потребитель*». Согласно определению, *это юридическое лицо или физическое лицо, приобретающие товар*. Данное понятие относится исключительно к сфере антимонопольного регулирования и не подлежит применению в рамках отношений, составляющих предмет регулирования других отраслей законодательства.

Доминирующее положение

Из Закона исключена норма, позволяющая Федеральной антимонопольной службе (далее – ФАС России) и (или) ее территориальным органам признавать доминирующим положение хозяйствующего субъекта, доля которого на рынке определенного товара составляет менее чем

¹ Федеральный закон от 05.10.2015 № 275-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон "О защите конкуренции" и отдельные законодательные акты Российской Федерации».

35%. Данная норма не будет распространяться на случаи коллективного доминирования и на устанавливаемые федеральными законами исключения.

На сегодняшний день такие исключения установлены на рынках услуг подвижной радиотелефонной связи и электроэнергетики. Также, новелла не будет распространяться на порядок определения доминирующего положения финансовых организаций.

Из Закона исключен запрет на злоупотребление доминирующим положением, результатом которого является (может являться) ущемление интересов отдельных физических и юридических лиц, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности.

В Закон введена норма, позволяющая Правительству РФ устанавливать правила недискриминационного доступа к товарам на определенном товарном рынке, если решением ФАС России будет установлено, что хозяйствующий субъект, занимающий на таком товарном рынке долю свыше 70%, злоупотребил доминирующим положением.

π^g |

Данное изменение свидетельствует об усилении государственного контроля над компаниями, не являющимися субъектами естественных монополий.

В Закон внесены изменения, упраздняющие реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара более чем 35%.

π^g |

Позитивным является то, что теперь при установлении доминирующего положения хозяйствующих субъектов ФАС России будет руководствоваться актуальной на момент рассмотрения дела информацией, а не информацией из реестра, которая зачастую была устаревшей. Однако теперь компаниям придется самостоятельно отслеживать свою долю на рынках, на которых они оперируют, с целью своевременного выявления необходимости соблюдения запрета на злоупотребление доминирующим положением при осуществлении своей деятельности.

Отмена реестра также влечет упразднение обязанности лиц получать согласие ФАС России на сделки, связанные с экономической концентрацией, вне зависимости от размера активов, в связи с нахождением в реестре.

Антиконкурентные соглашения

В Закон введена новелла, определяющая картель как соглашение не только между продавцами на одном товарном рынке, но и между покупателями.

π^g |

Данное изменение свидетельствует об усилении государственного контроля в сфере антимонопольного регулирования «горизонтальных» соглашений.

Теперь закон признает допустимыми вертикальные соглашения между хозяйствующими субъектами, доли которых не превышают 20% не на любом товарном рынке, а именно на рынке товара, являющегося предметом "вертикального" соглашения.

π^g |

Такая новелла представляется логичной и оправданной, поскольку при установлении допустимости целесообразно учитывать доли участников соглашения именно на тех рынках, деятельность на которых непосредственно является предметом рассматриваемого вертикального соглашения.

Недобросовестная конкуренция

Законодатель существенным образом изменил структуру норм Закона, устанавливающих запрет на недобросовестную конкуренцию. Однако само содержание форм запрета на недобросовестную конкуренцию не изменилось. Уточнены и детализированы лишь ранее предусмотренные формы недобросовестной конкуренции, перечень которых остался открытым.

Предупреждения и предостережения

Поправки наделяют ФАС России полномочиями по направлению предостережения должностным лицам не только хозяйствующих субъектов (как это было ранее), но и органов государственной власти и органов местного самоуправления.

Значительно расширен перечень правонарушений, по признакам совершения которых ФАС России выдает предупреждение о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства. Так, помимо злоупотребления доминирующим положением в форме навязывания невыгодных или не относящихся к предмету договора условий и необоснованного отказа либо уклонения от заключения договора, в данный перечень включены злоупотребление доминирующим положением в форме установления различных цен на один и тот же товар и создания дискриминационных условий, а также отдельные виды недобросовестной конкуренции и антиконкурентные акты и действия (бездействие) органов государственной власти и органов местного самоуправления.



Расширение перечня составов, по которым обязательно выдается предупреждение, безусловно, положительная новелла, поскольку позволит субъектам, которым оно выдается, избежать привлечения к ответственности за нарушение антимонопольного законодательства, в случае выполнения предупреждения.

Государственный контроль за экономической концентрацией

Установлена обязанность получать согласие ФАС России на заключение соглашений о совместной деятельности на территории РФ между хозяйствующими субъектами-конкурентами, если суммарная стоимость их активов превышает пороговые значения², установленные Законом.

Порядок получения согласия на заключение таких соглашений устанавливается по аналогии со сделками по экономической концентрации. Хозяйствующие субъекты сохраняют право представить ходатайство о даче согласия на заключение соответствующего соглашения в ФАС России в добровольном порядке, если суммарная стоимость их активов не превышает указанные значения. Если хозяйствующие субъекты получают согласие на заключение соглашения о совместной деятельности, то на их соглашение не будет распространяться запрет на ограничивающие конкуренцию соглашения хозяйствующих субъектов (статья 11 Закона).

Рассмотрение дел о нарушении антимонопольного законодательства

Установлена обязанность ФАС России принимать перед окончанием рассмотрения дела при установлении в действиях ответчика нарушения антимонопольного законодательства *заключение об обстоятельствах дела*.



Фактически данный документ будет представлять собой проект решения по делу. Данная новелла позволит лицам, участвующим в деле, представить комиссии пояснения, доказательства, привести доводы в отношении обстоятельств дела до окончания его рассмотрения и, таким образом, повлиять на принятие финального решения.

Теперь на уровне Закона регламентирована структура решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства (состоит из вводной, описательной, мотивировочной и резолютивной частей), что накладывает на ФАС России обязательства по ее соблюдению

² Суммарная стоимость активов таких хозяйствующих субъектов (активов их групп лиц) по последним балансам превышает 7 млрд руб. или их суммарная выручка (их групп лиц) от реализации товаров за календарный год, предшествующий году заключения соглашения, превышает 10 млрд руб

Детализирован статус иных лиц, участвующих в рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства, (эксперты, переводчики, лица, располагающие сведениями о рассматриваемых комиссией обстоятельствах).

Урегулирован процесс доказывания в рамках антимонопольного дела, в частности, определено понятие доказательств по делу о нарушении антимонопольного законодательства, введена их классификация (письменные, устные, вещественные, заключения экспертов, аудио- и видеозаписи, иные документы и материалы), урегулирован порядок доказывания.

Урегулирован порядок доступа лиц, участвующих в деле о нарушении антимонопольного законодательства, к материалам дела, содержащим коммерческую тайну. Теперь лица, участвующие в деле, вправе знакомиться со всеми материалами, представленными по инициативе других лиц, участвующих в деле, за исключением имеющихся в материалах дела заявлений об освобождении от административной и (или) уголовной ответственности. В отношении таких материалов не может быть установлен режим коммерческой тайны.



Данные поправки делают процедуру рассмотрения антимонопольных дел более прозрачной и направлены на защиту прав лиц, участвующих в деле, а также должны способствовать более объективному рассмотрению дел.

Внутренняя апелляция

В центральном аппарате ФАС России создаются коллегиальные органы, которые будут выполнять две основные функции:

- рассматривать материалы изучения и обобщения практики применения антимонопольными органами антимонопольного законодательства и давать разъяснения по вопросам его применения;
- пересматривать решения и (или) предписания территориальных органов ФАС России по антимонопольным делам в случае, если такие акты нарушают единообразие в применении антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства.

Предполагается, что данные функции будут выполнять два органа в составе центрального аппарата ФАС России: Президиум и Апелляционная коллегия.

Процедура обжалования в коллегиальные органы центрального аппарата ФАС России - альтернативная и не лишает возможности судебного оспаривания решений и (или) предписаний территориальных органов ФАС России. Предполагается, что решения этих коллегиальных органов также могут быть обжалованы в суд.

Ответственность за нарушение антимонопольного законодательства

Исключается возможность привлечения к административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства лица, которое исполнило предписание о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного от монополистической деятельности или недобросовестной конкуренции, за правонарушение, в отношении которого выдано данное предписание.



Устранена возможность привлечения хозяйствующих субъектов к «двойной ответственности» за одно и то же правонарушение.

Введена норма о назначении минимального штрафа для лиц (за исключением организатора), вторыми и третьими добровольно заявивших в ФАС России о заключении ими недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством соглашения (картеля). При этом сохранена норма об освобождении от ответственности лица, сделавшего это первым.

О чём подумать, что сделать

В связи с указанными нововведениями мы рекомендуем всем хозяйствующим субъектам следующее:

- отслеживать свою долю на товарных рынках РФ с целью выявления доминирующего положения на них;
- отслеживать свою деятельность на товарных рынках в качестве покупателя с целью предупреждения нарушения запрета на заключение картеля на стороне покупателей;
- проверять проекты всех соглашений о совместной деятельности на предмет необходимости их согласования с ФАС России;
- выявлять товарные рынки, на которых осуществляет деятельность Компания и которые могут быть отнесены к трансграничным в соответствии с нормами ЕАЭС, а также отслеживать свою долю на рынках ЕАЭС.

Помощь консультанта

Специалисты компании «Пепеляев Групп» обладают значительным опытом консультирования клиентов в сфере антимонопольного регулирования. Наши специалисты окажут вам высококвалифицированную юридическую помощь, в том числе:

- по проведению антимонопольного аудита деятельности компании на предмет соответствия нормам «четвертого антимонопольного пакета»;
- по проведению антимонопольного аудита на предмет соответствия деятельности Компании наднациональным нормам антимонопольного законодательства, принятым на уровне ЕАЭС;
- по проведению обучающих мероприятий для сотрудников с целью исключения/минимизации антимонопольных рисков.

Контактная информация



Елена Соколовская

Руководитель группы по антимонопольному регулированию
Тел.: +7 (495) 967-00-07
e.sokolovskaya@pgplaw.ru



Сергей Спасёнов

Партнер, Руководитель Санкт-Петербургской практики «Пепеляев Групп»
Тел.: +7 (812) 640 60 10
S.Spasennov@pgplaw.ru



Егор Лысенко

Руководитель сибирского отделения в г. Красноярске «Пепеляев Групп»
Тел.: +7 (391) 277-73-00
E.Lysenko@pgplaw.ru



Андрей Микулин

Руководитель Сахалинского отделения «Пепеляев Групп»
Тел.: +7 (4242) 321-221
a.mikulin@pgplaw.ru