

**ПРАКТИКА ВАС РФ И ФАС МО ПО АНТИМОНОПОЛЬНЫМ ДЕЛАМ ЗА 4 КВАРТАЛ 2012 Г.**

*Евгений Хохлов, партнер юридической фирмы Antitrust Advisory*

ОПРЕДЕЛЕНИЕ ГРАНИЦ ТОВАРНОГО РЫНКА. РЕЕСТР СУБЪЕКТОВ, ИМЕЮЩИХ ДОЛЮ БОЛЕЕ 35%.....	2
ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕ ДОМИНИРУЮЩИМ ПОЛОЖЕНИЕМ.....	3
ОГРАНИЧИВАЮЩИЕ КОНКУРЕНЦИЮ СОГЛАШЕНИЯ, СОГЛАСОВАННЫЕ ДЕЙСТВИЯ И КООРДИНАЦИЯ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ. ....	7
КОНТРОЛЬ ЗА ЭКОНОМИЧЕСКОЙ КОНЦЕНТРАЦИЕЙ. ....	9
НЕДОБРОСОВЕСТНАЯ КОНКУРЕНЦИЯ. ....	10
ОГРАНИЧИВАЮЩИЕ КОНКУРЕНЦИЮ АКТЫ И ДЕЙСТВИЯ ОРГАНОВ ВЛАСТИ.....	12
ТОРГИ. ОТБОР ФИНАНСОВЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ. ....	13
ПРЕДСТАВЛЕНИЕ ИНФОРМАЦИИ АНТИМОНОПОЛЬНОМУ ОРГАНУ. ПРОВЕРКИ. ....	14
САНКЦИИ ЗА НАРУШЕНИЕ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА. ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ.....	15

**ОПРЕДЕЛЕНИЕ ГРАНИЦ ТОВАРНОГО РЫНКА.  
РЕЕСТР СУБЪЕКТОВ, ИМЕЮЩИХ ДОЛЮ БОЛЕЕ 35%.**

*Постановление ФАС МО от 9 ноября 2012 г. по делу № А40-15520/12-120-145*

Включение в Реестр было признано незаконным в связи с нарушениями при проведении антимонопольным органом анализа состояния конкуренции на рынке.

В частности, оказываемые заявителем услуги подлежат отнесению к другому коду ОКВЭД, нежели тот, к которому они отнесены в аналитическом отчете ФАС. Также в результате ограниченного круга субъектов, предоставивших информацию, и отсутствия опроса потребителей за рамками аналитического отчета остались вопросы взаимозаменяемости отдельных видов услуг, количества субъектов, оказывающих данные услуги, и соответственно, их доли на товарном рынке.

*Постановление ФАС МО от 9 ноября 2012 г. по делу № А40-22226/12-93-214*

Поскольку антимонопольным органом были допущены нарушения при анализе состояния конкуренции на рынке, приказ о включении заявителя в Реестр был признан незаконным.

В связи с тем, что в непосредственной близости к потребителям имелись инфраструктурные сети иных хозяйствующих субъектов, нежели заявитель, границы товарного рынка подлежали определению с учетом их количества и расположения.

Кроме того, в заключительной части аналитического отчета по результатам анализа состояния конкуренции указано, что включению в Реестр подлежат иные хозяйствующие субъекты, нежели заявитель по делу. Также аналитический отчет не подписан руководителем отраслевого структурного подразделения антимонопольного органа.

*Постановление ФАС МО от 13 ноября 2012 г. по делу № А40-22526/12-154-211*

В силу наличия и расположения технологической инфраструктуры, возможности потребителей услуг по водоснабжению по доступу к инфраструктуре и ее использованию (подключению к сетям), географические границы определены территорией расположения данных объектов, то есть границами инфраструктурных сетей ФГУП. Поскольку он является единственным хозяйствующим субъектом, оказывающим услуги по водоснабжению в границах собственных инфраструктурных сетей, антимонопольный орган правомерно включил его в Реестр.

*Постановление ФАС МО от 15 ноября 2012 г. по делу № А40-22223/12-122-208*

Поскольку в деле, кроме аналитического отчета об анализе конкурентной среды на рынке без числа и подписи лица его составившего, отсутствовали доказательства доминирования хозяйствующего субъекта, включение в Реестр последнего было признано необоснованным.

**Злоупотребление доминирующим положением.**

*Постановление Президиума ВАС РФ от 30 июля 2012 г. № 991/12 (нет оговорки о возможности пересмотра по новым обстоятельствам)*

При рассмотрении дела было установлено, что кассиры ОАО «РЖД» вместе с оказанием услуги по продаже железнодорожных билетов реализовывали услугу по осуществлению добровольного страхования в отсутствие согласия приобретателя билета, без разъяснения условий договора страхования, а также без ознакомления с правилами заключения такого договора. Указанные действия работников ОАО «РЖД» свидетельствуют об ущемлении интересов граждан, приобретающих железнодорожные билеты, и навязывании им дополнительной услуги по осуществлению добровольного страхования, в связи с чем данные действия были правомерно квалифицированы антимонопольным органом как злоупотребление доминирующим положением со стороны ОАО «РЖД».

Поскольку ОАО «РЖД», занимающее на рынке железнодорожных перевозок доминирующее положение, при оказании услуги по продаже железнодорожных билетов дополнительно навязывало другую, не испрашиваемую покупателем, услугу, то для квалификации нарушения запрета на злоупотребление необходимым является доказывание доминирования на рынке оказания той услуги, за которой обращаются покупатели, а не той, которую им навязывают. При этом последствием злоупотребления является ущемление интересов пассажиров как на рынке продажи железнодорожных билетов (путем увеличения стоимости проезда), так и на рынке страхования, поскольку при приобретении испрашиваемой услуги у лица, которое доминирует на рынке, покупатель дополнительно получает навязываемую услугу, которую мог бы не приобретать в силу добровольности данного вида страхования либо приобретать у других страховых компаний с учетом условий страхования и других факторов, влияющих на свободу выбора покупателя. Кроме того, действия ОАО «РЖД» по навязыванию могут оказать негативное влияние на конкуренцию на рынке страховых услуг по указанному виду страхования пассажиров от несчастных случаев на железнодорожном транспорте ввиду взаимосвязи с услугой железнодорожной перевозки.

*Постановление ФАС МО от 8 октября 2012 г. по делу № А40-1374/12-139-13*

Общество в нарушение Правил технологического присоединения возложило обязанность по представлению акта разграничения балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности сторон на потребителей, тогда как вопрос об урегулировании отношений в области технологического подключения к линиям электропередач с третьими лицами возлагается на само общество как сетевую организацию. В связи с этим судами подтверждено наличие в действиях общества состава злоупотребления доминирующим положением.

*Постановление ФАС МО от 1 ноября 2012 г. по делу № А40-17091/12-93-164*

В связи с вступлением в силу договора об оказании услуг по передаче электрической энергии на отдельные точки поставки, заключенного с другим поставщиком, игнорирование уведомления о расторжении договора в части данных точек поставки и продолжение предъявления к оплате счетов со стороны предыдущей сбытовой организации было правомерно признано злоупотреблением доминирующим положением в виде навязывания дополнительных объемов оказания услуг сверх заявленных.

При этом судом сделан вывод о том, что предоставленное ГК РФ право заказчику отказаться от исполнения обязательств по договору возмездного оказания услуг в полном объеме не может ограничить его право (если иное прямо не установлено законом) отказаться от исполнения договора в части при условии, что характер оказываемых услуг позволяет разделить их объем, что имело место в рассматриваемом деле.

*Постановление ФАС МО от 2 ноября 2012 г. по делу № А40-43001/12-120-404*

Суд высказался в отношении значения коммерческих (торговых) политик в рамках дел о злоупотреблении доминирующим положением.

В частности, предметом жалобы покупателя продукции стали условия коммерческой политики доминирующего субъекта, которых придерживался его агент и которые были предложены заявителю, о праве на получение премии за объем по итогам месяца для любой компании, закупающей на ежемесячной основе продукцию в определенных объемах.

В связи с тем, что в коммерческой политике закреплён единый подход к сотрудничеству с контрагентами, содержащиеся в ней правила не могут рассматриваться в качестве действий, направленных на ограничение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц. Они также не могут рассматриваться как навязывание условий договора, невыгодных для контрагента, поскольку в равной мере стимулируют каждого покупателя на приобретение продукции посредством единообразной системы скидок. При этом суд учел, что данная коммерческая политика была ранее одобрена ФАС.

Также суд указал, что предоставление скидок, каких-либо льгот и преимуществ в зависимости от объемов закупок является правом доминирующего субъекта, в связи с чем требование заявителя об их увеличении непосредственно для себя ничем не обосновано и является злоупотреблением правом с его стороны.

*Постановление ФАС МО от 13 ноября 2012 г. по делу № А40-19221/12-84-199*

Поскольку тариф на услуги по предоставлению причалов не был установлен уполномоченным органом, а ФГУП как субъект естественной монополии оказывало услуги по не согласованному тарифу, ФГУП было допущено злоупотребление доминирующим положением в виде нарушения установленного порядка ценообразования.

Также со стороны ФГУП было установлено навязывание обществу дополнительных платежей, которые уже были фактически включены в состав услуг, предусмотренных договором с обществом.

*Постановление ФАС МО от 20 ноября 2012 г. по делу № А40-132267/11-93-1189*

Был признан обоснованным вывод антимонопольного органа об уклонении сетевой организацией от заключения договора на осуществление технологического присоединения, поскольку в течение 30 дней с даты получения заявки и недостающих сведений от потребителя сетевая организация не направила ему заполненный и подписанный проект договора в двух экземплярах и технические условия как неотъемлемое приложение к нему и не уведомила об увеличении срока рассмотрения заявки (подготовки договора) и дате его завершения, как это предусмотрено Правилами технологического присоединения.

*Постановление ФАС МО от 21 ноября 2012 г. по делу № А40-35425/12-84-344*

Некоммерческая организация (потребительский кооператив) была признана субъектом естественной монополии и, как следствие, занимающее доминирующее положение на рынке, поскольку она осуществляет предпринимательскую деятельность в части установления целевого взноса за организацию поставки электроэнергии и компенсацию потерь электроэнергии в линиях электропередач и трансформаторе, который идет в ее доход и направлен на достижение предусмотренных учредительными документами целей ее деятельности. То обстоятельство, что кооператив не включен в реестр субъектов естественных монополий, в конкретных обстоятельствах рассматриваемого спора еще не свидетельствует, что он таковым не является.

Поскольку у кооператива не имелось правовых оснований для установления дополнительных тарифов для лиц, не являющихся его членами, он был признан злоупотребившим своим доминирующим положением.

*Постановление ФАС МО от 26 ноября 2012 г. по делу № А40-134223/11-130-897*

Независимо от наличия или отсутствия технической возможности технологического присоединения на дату обращения заявителя сетевая организация обязана заключить с ним договор на технологическое присоединение, а также, урегулировав отношения с третьими лицами, выполнить в отношении энергопринимающих устройств заявителя мероприятия по технологическому присоединению, в противном случае бездействие сетевой организации будет признано злоупотреблением доминирующим положением.

Также установление платы за технологическое присоединение на основе ставки, предусмотренной отмененным постановлением РЭК, также является злоупотреблением доминирующим положением.

*Постановление ФАС МО от 27 ноября 2012 г. по делу № А40-134225/11-154-1153*

Было признано злоупотреблением доминирующим положением со стороны сетевой организации нарушение установленных Правилами технологического присоединения сроков рассмотрения заявки на технологическое присоединение (просрочка на 46 дней), а также необоснованное требование предоставления для заключения договора дополнительных документов, не предусмотренных Правилами (нотариально заверенного свидетельства о государственной регистрации права собственности и документов о подтверждении адреса).

*Постановление ФАС МО от 26 ноября 2012 г. по делу № А40-17232/12-149-161*

Поскольку подписанный и заполненный договор на технологическое присоединение и технические условия как неотъемлемое приложение к договору были направлены в адрес потребителя с нарушением установленных Правилами технологического присоединения сроков, а плата за технологическое присоединение была рассчитана с двукратным превышением, антимонопольным органом было правомерно признано наличие в действиях сетевой организации состава злоупотребления доминирующим положением в виде уклонения от заключения договора.

*Постановление ФАС МО от 27 ноября 2012 г. по делу № А40-19944/11-24-152*

Было признано злоупотреблением доминирующим положением ограничение режима потребления электрической энергии в отношении абонента - физического лица без составления акта о ее неучтенном потреблении, незаконность чего была также признана решением суда общей юрисдикции.

*Постановление ФАС МО от 12 декабря 2012 г. по делу № А40-121924/11-130-794*

ОАО «РЖД» не было признано злоупотребившим своим доминирующим положением в виде создания препятствий доступу хозяйствующих субъектов на товарный рынок путем предварительного отбора организаций для поставки продукции. Суд признал наличие у ОАО «РЖД» доминирующего положения как у покупателя (монопсония), однако указал, что говорить о создании препятствий доступу на рынок всем производителям продукции нельзя, поскольку не все производители решили принимать участие в предварительном отборе.

Также суд сформулировал сущностное понятие злоупотребления доминирующим положением: злоупотреблением признаются не любые действия доминирующего субъекта, а только те из них, которые направлены на сохранение и укрепление им своего положения на соответствующем рынке с использованием запрещенных методов, наносящих ущерб конкуренции и (или) третьим лицам.

*Постановление ФАС МО от 18 декабря 2012 г. по делу № А40-134222/11-153-1243*

*Постановление ФАС МО от 20 декабря 2012 г. по делу № А40-8956/12-93-88*

Поскольку у сетевой организации отсутствовали объективные причины нарушения установленного Правилами технологического присоединения срока рассмотрения заявки и направления проекта договора, ее действия были признаны злоупотреблением доминирующим положением в виде уклонения от заключения договора.

Также сетевой организацией в связи с установлением неправильного тарифа было допущено нарушение установленного порядка ценообразования, и суд признал за антимонопольным органом право осуществлять контроль за деятельностью сетевой организации в этой части.

*Постановление ФАС МО от 25 декабря 2012 г. по делу № А40-41952/12-84-411*

Общество было признано занимающим доминирующее положение на рынке оказания услуг по передаче электрической энергии и технологическому присоединению энергопринимающих устройств потребителей к собственным электрическим сетям. Поскольку общество являлось субъектом естественной монополии, оно было обязано предоставлять услуги по передаче электрической энергии по тарифам, утвержденным РЭК, однако делала это по собственным тарифам, чем допустила злоупотребление доминирующим положением в виде нарушения установленного порядка ценообразования.

Также общество допустило ущемление интересов потребителя электрической энергии, отключив его от сети, при наличии письма гарантирующего поставщика о недопустимости этого, а также интересов гарантирующего поставщика, понесшего убытки в виде неполученной сбытовой надбавки в связи с отключением потребителя от сети. Также не были приняты доводы общества об отключении энергоснабжения в связи с выходом из строя энергопринимающих устройств потребителя, поскольку сроки отключения потребителя превышали нормативно установленные сроки отключения в связи с выходом из строя энергопринимающих устройств.

**ОГРАНИЧИВАЮЩИЕ КОНКУРЕНЦИЮ СОГЛАШЕНИЯ, СОГЛАСОВАННЫЕ ДЕЙСТВИЯ И КООРДИНАЦИЯ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ.**

*Постановление ФАС МО от 15 октября 2012 г. по делу № А40-73033/11-145-623*

Суды посчитали недостаточным доказательством наличия антиконкурентного соглашения о поддержании цен на торгах лекарственными средствами электронную переписку между работниками производителя и дистрибьютора, в которой дистрибьютор сообщал, что он не будет выигрывать аукцион, но участвовать в аукционе необходимо по просьбе заказчика (ГУП). Поскольку в данной переписке заказчик (ГУП) не участвовал, суды пришли к выводу, что она не может доказывать наличие антиконкурентного соглашения между ним и дистрибьютором.

Также у дистрибьютора имелись объективные причины не снижать дальше цену в ходе торгов, в связи с чем фактическое поведение дистрибьютора и заказчика (ГУП) в рамках аукциона не свидетельствует о нарушении ими положений ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции.

*Постановление ФАС МО от 17 октября 2012 г. по делу № А40-106906/11-149-684*

Антимонопольным органом установлено и доказано, что между участниками торгов было заключено устное соглашение, которое нашло свое объективированное выражение в их поведении до и после проведения торгов и получении выгод, как победителем торгов, так и стороной не принимавшей участия в нем на стадии подведения итогов.

Отвергнуты доводы участника аукциона о его добросовестном поведении, поскольку полученный итог аукциона вне сговора (взаимной информированности) участников невероятен, исследованные и установленные факты свидетельствуют о нетипичном, недобросовестном поведении участников аукциона (подав заявку на участие в аукционе, понеся затраты по участию в аукционе, участник должен быть заинтересован в своем участии и победе на аукционе), а результат рассматриваемого аукциона невозможен без полной информированности каждого участника о поведении других и намерении к поддержанию цены на торгах.

*Постановление ФАС МО от 17 октября 2012 г. по делу № А40-106915/11-144-950*

По аналогичному делу с участием тех же лиц (но по другому аукциону) суд принял противоположное решение, посчитав, что антимонопольным органом не представлено доказательств того, что действия участников аукциона по отказу от участия в торгах по определенным лотам были заранее известны каждому из них, равно как и доказательств получения указанными лицами какой-либо материальной выгоды (денежных средств, полученных от победителя аукциона), наличия намерений и возможности ее получения.

Более того, суды согласились с доводами о том, что решения относительно участия в торгах по спорным лотам участники торгов принимали исходя из объективных, не зависящих от них обстоятельств; в связи с чем данные решения никак не обусловлены договоренностью с другими участниками торгов.

Также суд указал на то, что антимонопольному органу было необходимо провести анализ рынка лекарственных средств в обоснование наличия устного антиконкурентного соглашения.

*Постановление ФАС МО от 13 ноября 2012 г. по делу № А40-79874/11-84-461*

Суд признал недоказанным наличие соглашения (устной договоренности) между соинвестором строительства жилых домов, ТСЖ и страховой организацией, которое приводит или может привести к навязыванию гражданам невыгодных для них условий в

виде заключения договоров страхования гражданской ответственности с данной страховой организацией, и что такие условия являются невыгодными.

Суд не принял в качестве доказательств наличия такого соглашения следующие обстоятельства: (а) размещение ТСЖ на стенде информации о необходимости заключения договоров страхования гражданской ответственности граждан в целях получения ключей от квартир, поскольку в ней отсутствовали указания либо какие-либо сведения о заключении таких договоров именно с данной страховой организацией; (б) величину страховых взносов, полученных страховой организацией от граждан в результате заключения договоров страхования гражданской ответственности и количество заключенных данной страховой компанией с жильцами договоров страхования; (в) больший размер страховых тарифов и страховых премий данной страховой компании по сравнению с другими страховыми компаниями; (г) анкетирование граждан страховой компанией.

**КОНТРОЛЬ ЗА ЭКОНОМИЧЕСКОЙ КОНЦЕНТРАЦИЕЙ.**

*Постановление ФАС МО от 5 октября 2012 г. по делу № А40-24583/12-153-244*

ФАС стало известно, что в группу лиц с обществом входит иностранная компания; между тем, информация о данной компании и контролирующем ее физическом лице не приведена в перечне лиц, входящих в одну группу, представленном одновременно с уведомлением о совершении сделки экономической концентрации. В связи с этим направившее данное уведомление общество было правомерно признано нарушившим порядок представления уведомлений.

То обстоятельство, что общество не располагало реальной возможностью получить и направить информацию о полном перечне лиц, входящих с ним в одну группу, не нашло своего подтверждения. О невозможности представить названную информацию, в том числе в связи с отказом иностранной компании предоставить сведения о своих акционерах и группе лиц в ответ на соответствующий запрос, общество в момент направления уведомления антимонопольный орган не проинформировало.

**НЕДОБРОСОВЕСТНАЯ КОНКУРЕНЦИЯ.**

*Постановление Пленума ВАС РФ от 8 октября 2012 г. № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе»*

В пунктах 7 и 8 Постановления Пленум ВАС РФ разъяснил подход к разграничению состава недобросовестной конкуренции, предусмотренного статьей 14.33 КоАП РФ, и состава недобросовестной рекламы, установленного статьей 14.3 КоАП РФ.

В частности, если ложные, неточные или искаженные сведения или иная информация, отвечающая признакам недобросовестной конкуренции, содержится в рекламе, то применению подлежит статья 14.3 КоАП РФ. Однако если такая информация распространялась не только посредством рекламы, но и другим способом (например, на этикетках товара, в переписке с контрагентами по договорам), то применению подлежит статья 14.33 КоАП РФ.

*Постановление Президиума ВАС РФ от 30 июля 2012 г. № 1063/12 (есть оговорка о возможности пересмотра по новым обстоятельствам)*

Президиум ВАС РФ высказался на тему одновременной квалификации одних и тех же действий как злоупотребления доминирующим положением и недобросовестной конкуренции. В частности, он указал, что как негативное влияние на конкуренцию, так и ущемление интересов лиц в нарушение запретов, установленных ст. 10 Закона о защите конкуренции, происходит с использованием рыночного положения и обеспечивается наличием рыночной силы, в связи с чем признается монополистической деятельностью, а в ст. 14 Закона о защите конкуренции под недобросовестной конкуренцией подразумевается применение нерыночных, преимущественно информационных, нечестных способов ведения бизнеса, которые совершаются без использования доминирующего положения на рынке, и такая деятельность не признается монополистической.

В данном случае дело о нарушении антимонопольного законодательства было возбуждено антимонопольным органом на основании ст. 10 Закона о защите конкуренции по жалобам конкурентов на то, что общество, злоупотребляя доминирующим положением на рынке нефтепродуктов, устанавливало и поддерживало монополично низкие цены. В ходе рассмотрения дела антимонопольный орган переqualificировал действия общества по ст. 14 Закона о защите конкуренции.

Вместе с тем антимонопольный орган не указал, в чем выразилось получение преимуществ (при отсутствии сравнения финансовых показателей и наличии различных систем налогообложения у общества и его конкурентов) и нарушение действующего законодательства при ссылке только на ст. 14 закона о защите конкуренции. Причинение убытков обосновано только возможным ущемлением интересов конкурентов, что предусмотрено в качестве последствий нарушений, перечисленных в ст. 10 Закона.

С учетом изложенного, антимонопольный орган и суды установили признаки монополистической деятельности общества, а не недобросовестной конкуренции. Поэтому доводы судов о необходимости квалификации действий общества по ст. 14 Закона о защите конкуренции, а не по ст. 10 Закона являются неправомерными. При этом недостаточность доказательств для применения ст. 10 Закона о защите конкуренции не может служить основанием для переqualificации действий общества по ст. 14 Закона.

*Постановление ФАС МО от 10 октября 2012 г. по делу № А40-12162/12-21-116*

Недобросовестной конкуренцией было признано размещение на сайте в сети Интернет фотографий (фотографических произведений), исключительные права на которые принадлежат другому лицу - конкуренту, осуществляющему предпринимательскую деятельность на том же товарном рынке создания, выполнения фотографических произведений, оформления музейных и выставочных экспозиций, зрелищных мероприятий,

выставок, конференций, семинаров, с использованием аудиовизуального и светового оборудования.

*Постановление ФАС МО от 15 октября 2012 г. по делу № А40-10944/12-119-111*

Действия заявителя, связанные с регистрацией и использованием товарного знака на словесное обозначение, были правомерные признаны недобросовестной конкуренцией, поскольку данное словесное обозначение использовалось в качестве наименования кофейных напитков, производимых различными независимыми производственными предприятиями на территории СССР.

Зарегистрировавшее данный товарный знак лицо, находясь на том же товарном рынке, обладая информацией о наличии в обороте кофейного напитка с данным товарным знаком, приобрело исключительные права на товарный знак целью получения преимущества при осуществлении предпринимательской деятельности на данном рынке, что противоречит законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и объективно может причинить убытки другим производителям в связи с их устранением с товарного рынка.

*Постановление ФАС МО от 18 октября 2012 г. по делу № А40-4504/12-148-43*

Действия, связанные с приобретением и использованием исключительных прав на словесный товарный знак, в том числе связанные с воспрепятствованием использованию данного словесного обозначения другими хозяйствующими субъектами для индивидуализации производимых ими лекарственных средств, не соответствуют принципам добропорядочности, разумности и справедливости и потому являются недобросовестной конкуренцией.

Проведение анализа границ товарного рынка для целей определения признака наличия конкуренции между хозяйствующими субъектами при рассмотрении дел о недобросовестной конкуренции не является обязательным.

*Постановление ФАС МО от 10 декабря 2012 г. по делу № А40-16148/12-130-149*

Действия по регистрации товарного знака на продукцию, которая производится в течение более 20 лет другим предприятием и получила широкую известность, направлены на получение преимуществ в предпринимательской деятельности, связаны с попыткой ограничить использование применяемого другим предприятием словесного обозначения, в связи с чем данные действия противоречат требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и являются недобросовестной конкуренцией.

**ОГРАНИЧИВАЮЩИЕ КОНКУРЕНЦИЮ АКТЫ И ДЕЙСТВИЯ ОРГАНОВ ВЛАСТИ.**

*Постановление ФАС МО от 22 октября 2012 г. по делу № А40-118639/11-154-1006*

Ограничения (карантин), введенные оспариваемым постановлением республиканского правительства, направлены на предотвращение распространения африканской чумы свиней на территории Российской Федерации, свободной от АЧС, а не на ограничение конкуренции.

Установление ограничений на ввоз продукции со всей Нижегородской области, а не только с отдельных ее районов, где выявлены случаи АЧС, не свидетельствует об ограничении конкуренции, поскольку объем ограничительных мероприятий, в зависимости от конкретной ситуации может быть определен с учетом необходимости и соразмерности, при этом законодательство не ограничивает права исполнительных органов в данной ситуации.

Постановление о введении карантина предусматривает общие (единые) требования ко всем юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям, осуществляющим деятельность по поставке свинины и продуктов ее переработки из Нижегородской области, т.е. не направлен на сокращение числа хозяйствующих субъектов, которые могут ввозить спорную продукцию с территории Нижегородской области.

*Постановление ФАС МО от 20 декабря 2012 г. по делу № А40-48222/12-84-474*

Действия префектуры по наделению ГУП ДЕЗ правом временного управления домом-новостройкой до выбора управляющей организации без проведения конкурентной процедуры были признаны нарушающим антимонопольное законодательство, поскольку они создают преимущественные условия для деятельности ГУП ДЕЗ на товарном рынке оказания услуг по управлению многоквартирными домами по сравнению с другими хозяйствующими субъектами, осуществляющими деятельность на данном рынке.

Указанными действиями префектуры нарушен принцип состязательности хозяйствующих субъектов, поскольку лишь при публичном объявлении конкурса в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги, доступ к соответствующему товарному рынку либо права ведения деятельности на нем.

*Постановление ФАС МО от 24 декабря 2012 г. по делу № А40-40809/12-147-382*

ГК «Олимпстрой», как заказчик, осуществляет самостоятельные действия по разработке и согласованию технических заданий на проектирование олимпийских объектов в рамках действующего законодательства, включая основанное на нормативно-правовых актах Правительства и ФСБ России требование об обязательном оборудовании олимпийских объектов системой мониторинга (СМИС). Поэтому требование ГК «Олимпстрой» о наличии в построенных объектах СМИС является законным.

Не был принят довод о том, что необходимостью разработки технической документации на проектирование СМИС приводит к дополнительным расходам и, как следствие, ограничивает конкуренцию, поскольку данное обстоятельство не относится к признакам ограничения конкуренции, предусмотренным п. 17 ст. 4 Закона о защите конкуренции.

**Торги.**

**ОТБОР ФИНАНСОВЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ.**

*Постановление ФАС МО от 15 ноября 2012 г. по делу № А40-14816/12-153-141*

Отменяя решение антимонопольного органа в части признания торгов нарушающими антимонопольное законодательство, суд указал, что согласно оспариваемому решению антимонопольный орган сослался только на нарушение положений ст. 34 Закона № 94-ФЗ, а в чем именно выразилось нарушение положений ч. 3 ст. 17 Закона о защите конкуренции, являющихся специальными по отношению к ст. 34 Закона № 94-ФЗ, в решении не указано.

Это решение связано с тем, что в публичном праве органы государственной власти имеют больше прав относительно иных лиц, и, соответственно, такие лица должны обладать определенными гарантиями, обеспечивающими соблюдение прав и законных интересов при вторжении публичных органов в их деятельность. К таким гарантиям относится, в частности, требование ясности, четкости, определенности, конкретности, понятности, недвусмысленности актов государственных органов.

*Постановление ФАС МО от 2 октября 2012 г. по делу № А41-33737/11*

Требования о признании недействительными результатов конкурса по мотивам нарушения областным министерством транспорта положений ч. 2 ст. 17 Закона о защите конкуренции путем ограничения допуска к торгам были признаны не подлежащими удовлетворению, поскольку в соответствии с действующим законодательством министерство имело право заключить договор с единственным участником, допущенным к торгам.

**ПРЕДСТАВЛЕНИЕ ИНФОРМАЦИИ АНТИМОНОПОЛЬНОМУ ОРГАНУ.  
ПРОВЕРКИ.**

*Постановление ФАС МО от 2 октября 2012 г. по делу № А40-128442/11-144-1158*

Суд не принял довод заявителя о том, что истребованная антимонопольным органом информация содержала банковскую тайну, а поэтому на основании ст. 857 ГК РФ и ст. 26 Закона о банковской деятельности не могла быть представлена. Это связано с тем, что документы (по вопросу, связанному с банковским обслуживанием физического лица) были истребованы для всестороннего рассмотрения дела, возбужденного антимонопольным органом по заявлению, поданному тем же физическим лицом.

*Постановление ФАС МО от 29 октября 2012 г. по делу № А40-25252/12-139-233*

Запрос информации направлен антимонопольным органом в пределах предоставленных ему полномочий в связи с поступлением обращения третьего лица о наличии в действиях общества нарушений Закона о защите конкуренции. Поскольку весь объем документов, истребуемых в запросе, был представлен только после получения повторно направленного запроса информации, общество было правомерно признано нарушившим антимонопольное законодательство.

*Постановление ФАС МО от 9 ноября 2012 г. по делу № А41-4399/12*

Сам по себе факт представления сведений, которые были необходимы антимонопольному органу на установленную им дату, после возбуждения производства по делу об административном правонарушении не освобождает общество от ответственности.

Также это правонарушение не было признано малозначительным, поскольку отсутствовали какие-либо исключительные обстоятельства, позволяющие квалифицировать совершенное обществом правонарушение в качестве такового. Ссылка общества на то, что непредставление запрашиваемых документов и информации не имело существенного значения для рассмотрения дела, была отклонена судом, поскольку неполучение антимонопольным органом запрошенной информации в срок делает невозможным осуществление им в полной мере возложенных на него задач.

Судом также был отклонен довод общества о неконкретности и непонятности запроса антимонопольного органа, поскольку запрос содержал точный перечень необходимых сведений и документов, и у общества не имелось препятствий представить документацию по каждому из пунктов перечня, а в случае неясности запроса – своевременно в пределах установленного срока обратиться к антимонопольному органу за соответствующими разъяснениями.

**САНКЦИИ ЗА НАРУШЕНИЕ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА.  
ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ.**

*Постановление ФАС МО от 18 октября 2012 г. по делу № А40-23084/11-17-174*

Поскольку правонарушение выявлено антимонопольным органом в 2009 году, ФАС должна была определить размер штрафа, исходя из выручки общества за 2008 год. В связи с невозможностью определения размера выручки за 2008 год суд пришел к выводу о необходимости изменения постановления антимонопольного органа в части установленного размера ответственности и счел возможным снизить размер штрафа до минимального (100 000 рублей).

При этом судом было предложено сторонам представить расчет размера выручки за 2008 год, однако и обществом, и ФАС были представлены пояснения о невозможности сделать это, поскольку ведение отдельного статистического учета по видам договоров в разрезе по отдельным субъектам РФ в 2008 году не было предусмотрено.

*Постановление ФАС МО от 27 ноября 2012 г. по делу № А40-42235/12-144-201*

С учетом наличия в действиях общества отягчающих и смягчающих обстоятельств, ему не мог быть назначен штраф в максимальном размере, в связи с чем судом сравнивались минимальные размеры штрафов до и после вступления в силу изменений в КоАП РФ. В результате применения к обществу санкции ст. 14.31 КоАП РФ в редакции, вступившей в силу с 7 января 2012 г., минимальный штраф составил 1,65% от объема выручки, а не 1%, как до этой даты.

При таких обстоятельствах судом сделан вывод о наличии оснований для изменения постановления о привлечении к административной ответственности и назначении минимального штрафа в размере 100 000 рублей в связи с применением антимонопольным органом нормы права, ухудшающей положение общества.

*Постановление ФАС МО от 13 декабря 2012 г. по делу № А40-95331/11-153-850*

Постановление ФАС по делу об административном правонарушении не было отменено по процессуальным основаниям, поскольку суд посчитал хозяйствующего субъекта надлежащим образом уведомленным о дате и времени рассмотрения дела. В частности, ходатайство представителя заявителя о переносе рассмотрения административного дела для представления запрашиваемой информации само по себе является доказательством информированности заявителя о дате рассмотрения административного дела.

*Постановление ФАС МО от 13 декабря 2012 г. по делу № А41-5962/12*

Не допустив представителя заявителя по доверенности к участию в составлении протокола об административном правонарушении, антимонопольный орган нарушил порядок привлечения к административной ответственности, в связи с чем вынесенное постановление по делу об административном правонарушении было признано незаконным.

При этом суд отметил, что требований о включении номера дела об административном правонарушении в выдаваемую защитнику доверенность КоАП РФ не устанавливает, равно как и не указывает отсутствие в ней номера дела в качестве основания для запрета или ограничения участия защитника, действующего на основании такой доверенности, в рассмотрении дела об административном правонарушении. В связи с созданием препятствий к участию в заседании антимонопольный орган лишил заявителя возможности квалифицированно возражать и давать объяснения по существу выявленного правонарушения, а, следовательно, допустил существенное нарушение процедуры привлечения его к административной ответственности.

*Постановление ФАС МО от 26 декабря 2012 г. по делу № А40-85487/11-130-485*

В связи с тем, что имелся вступивший в законную силу принятый по спору между теми же лицами о том же предмете и по тем же основаниям судебный акт арбитражного суда, апелляционный суд правомерно на основании п. 2 ч. 1 ст. 150 АПК РФ прекратил производство по делу в части обжалования решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства.

Поскольку поводом для вынесения предписания по тому же делу о нарушении антимонопольного законодательства послужило признанное незаконным решение антимонопольного органа, предписание также подлежит признанию незаконным ввиду отсутствия правовых оснований для его вынесения. При таких обстоятельствах судом апелляционной инстанций правомерно подтверждено решение об удовлетворении заявленных требований в части признания недействительным предписания.

*Постановление ФАС МО от 26 декабря 2012 г. по делу № А41-30658/11*

В связи с отсутствием каких-либо доказательств, подтверждающих вручение обществу именно определения об отложении рассмотрения дела, а не определения о продлении срока рассмотрения дела, суд пришел к выводу об отсутствии достаточных доказательств соблюдения прав лица, привлекаемого к административной ответственности, что является основанием для отмены постановления по делу об административном правонарушении.