**Лучшие антимонопольные дела 2013 года вызывают сомнения в приоритетах ФАС**

"Дела, номинированные на лучшие территориальные органы ФАС - это ужасно. Это географические границы рынка - один дом, причем люди считают это лучшим делом года. [Или] географические границы рынка - элеватор. Это из серии злоупотребления доминирующим положением в границах трактора. И самое ужасное, что суды поддерживают такие выводы и такую аргументацию...".

Дарья Огневская, начальник отдела судебной работы ФАС, выступление на конференции «Запрет злоупотребления доминирующим положением: защита конкуренции или потребителей» юридического институт М-Логос 25.02.2013.

Как бы в ответ на широкое распространение в СМИ таких абсурдных дел ФАС, как «картель» по прокату надувных батутов, 2-миллионный штраф кинотеатру за монополизм на рынке попкорна в границах торгового центра, индивидуального предпринимателя, пострадавшего за плакат с креветкой, картель ларька с поставщиком сок, Федеральная антимонопольная служба разместила на своем сайте презентацию «Наиболее важные дела за 2013 год», не дожидаясь конца года.

Такие презентации уже тали традиционными. И наиболее важные дела 2009 года», например, очень достойные, если и оспаривались, то в суде ФАС их выиграла, многие оказали положительное влияние на экономику, против малого бизнеса дел нет и помине. Но уже в 2012 году лучшие» дела были возбуждены против 90 компаний. 47 из них, или 52% являются субъектами малого и среднего предпринимательства (МСП). Аналогичная картина складывается, похоже, и по 2013 году. Кроме того, половина (!) лучших дел не размещена на сайте ФАС, а из оставшихся нам не удалось найти дело с полным и грамотно проведенным экономическим анализом.

Список открывает дело, возбужденного в отношении трубных компаний за картель против потребителя труб - ОАО «Газпром». Вообще, мысль о том, что производители чего бы то ни было могут использовать свою рыночную власть, чтобы навязать свою волю «Газпрому», может прийти в голову только людям, живущим не в России. Слава Богу, в процессе ФАС переквалифицировала дело с трубников на сам «Газпром», обвинив его в навязывании посредника (структуру братьев Ротенбергов – ООО «Северный Европейский трубный проект») и предписала заключать договора напрямую и дробить лоты, чтоб в конкурсах на поставку труб мог участвовать не только посредник, но и сами производители.

Вызывает вопрос, почему чиновники и аналитики ФАС России за деньги налогоплательщиков выясняют прописные истины – кто в России обладает рыночной властью. Еще интереснее выяснить, почему это дело, как половина (!) лучших дел и 95% дел вообще, не размещены на сайте ФАС, и ознакомиться с ним можно, только когда дело попадет в суд – потому что суды, в отличие от ФАС России, размещают 100% дел и материалов на портале www.arbitr.ru. Может быть, тогда мы узнаем, почему штраф ОАО «Газпром» не был назначен, в отличие от прокатчиков батутов и тысяч других мелких предпринимателей.

При этом, предписание ФАС «ГАЗПРОМУ» заключать прямые договора стало политической победой, но его нельзя рассматривать как победу слабой стороны – трубников – в переговорах с сильной стороной - монополистом ОАО «Газпром». Их в принципе устраивало наличие такого сильного посредника, как ООО «СЕТП», умевшего в отличие от трубников поодиночке, добиваться своевременной оплаты и других выгодных условий. Теперь им искать защиты негде. Не в ФАС же.

Целых 3 дела из 30 лучших касаются алкогольной проблематики. Дело в отношении Правительства и Губернатора Самарской области не вызывает сомнений – власти хотели довести долю местной алкогольной продукции до 80% - чистой воды региональный протекционизм, опробованный губернатором Н. Меркушкиным еще в бытность руководителем Мордовии, как прямо следует из его Послания (Мордовское ФАС кстати в ситуацию не вмешивалась). Но вот дела по Краснодарскому краю и Архангельской области вызывают вопросы. Там региональные власти намеревались запретить алкогольные коктейли. Вред этих напитков, особенно для молодежи, ни у кого не вызывает сомнения. Учитывая, что запрет касался коктейлей вне зависимости от места их происхождения, все производители поставлены в равные условия, и угрозы для конкуренции нет. Соответствующее законодательство трактует не ФАС, а Росалкогольрегулирование, поэтому именно последнее должно было провести проверку на соответствие региональных антиалкогольных программ федеральному законодательству. На мой взгляд, любые инициативы, подобные Краснодарской и Архангельской, надо поощрять, а не пресекать.

Напомним, что, когда в 2005 году ФАС пытались использовать, чтобы не допустить запрета продажи пива и водки в ларьках, руководитель ФАС нашел изящную юридическую конструкцию, чтобы не поддерживать *такой* малый бизнес. К этому шагу можно отнестись с уважением. Кстати, тогда ФАС по праву рассматривалась как структура по поддержке малого бизнеса, не направлявшая до 80% своих усилий против малых компаний.

Сейчас же алкоголь стал одной из «больных» тем ФАС. Неоправданно высокий процент дел, идущих по статистике ведомства как дела против органов власти – это дела о том, что какому-нибудь торговцу не выдали алкогольную лицензию. Конечно, порядок выдачи лицензий должен соблюдаться, но не стоит забывать, что в России одна точка по продаже алкоголя (и соответственно, одна лицензия) приходится на 350 жителей, а в Швеции и Норвегии – на 20 и 30 тыс. соответственно. Каждая новая выданная лицензия – это вклад в алкогольную сверхсмертность и депопуляцию России. И лучше бы ФАС так же оперативно реагировала на ограничения конкуренции на иных рынках.

Иногда оперативности в алкогольной теме ФАС явно не хватает. Так, несколько лет жители Москвы, Подмосковья и некоторых других регионов наблюдали огромные биллборды с рекламой водки «Путинка». Несмотря на явное нарушение закона и обращения граждан, биллборды сняли, по словам некоторых неназываемых источников, после сигнала собственникам бренда из администрации Президента. ФАС так и возбудила дело

Еще одно лучшее с точки зрения ФАС дело возбуждено против нескольких алюминиевых заводов за… манипулирование ценами на электроэнергию. Почему его сочли одним из лучших – непонятно - дело настолько абсурдное, и было проиграно ФАС в суде в первой же инстанции. Но для нашего анализа оно показательно вот почему: за последнее время ФАС неоднократно получала дополнительные полномочия под предлогом необходимости усиления борьбы с монополистами. Как мы знаем, использованы эти полномочия были в основном для борьбы с малым бизнесом. Иногда ФАС удавалось получить полномочия «чрезвычайные», например, по законам о торговле и электроэнергетике. Там, якобы в силу специфики рынков, была введена пониженная планка для установления доминирующего положения (монопольной власти), и понижены требования для сбора доказательств. Но как минимум отчасти эти чрезвычайные полномочия используются отнюдь не против торговых сетей и энергокомпаний. По закону о торговле ФАС недавно наказала молочный комбинат «Пензенский» за дискриминацию торговых сетей. Доля рынка у комбината – 1,2%, и, если бы не чрезвычайные полномочия, к нему бы ФАС не смогла прийти. Примечательно, что в «реестре монополистов», который ведет ФАС, почти полторы тысячи предприятий розничной торговли, но не трудитесь найти там известных сетевиков типа «Ашан» или «Перекресток» - все сплошь ИП да ООО. Вот и по закону об электроэнергетике полномочия используются против промышленных предприятий. У «РУСАЛА» хватило ресурсов пойти в суд и оспорить это «лучшее» дело. У индивидуальных предпринимателей Старченко и Гуслякова (их назвали монополистами по энергоснабжению Абакана и Улан-Удэ соответственно) - нет.

И сейчас ФАС в четвертом антимонопольном пакете пробивает себе новые чрезвычайные полномочия. Например, по установлению правил недискриминационного доступа к продукции компаний-монополистов. Но аналогичные правила, уже примененные в «тестовом» режиме для потребителей ОАО «Уралкалий» и ОАО «Фосагро» ударили не этим компаниям-монополистам, а по их потребителям. В первом случае внутренние цены на хлористый калий сразу выросли в 2 раза при том, что мировые остались почти без изменений. Во втором – за основу формулы цены на апатитовый концентрат были взяты предложения монополиста, доводящее заводы-потребители до банкротстава. Они пошли в суд, на заседании которого ФАС опять отстаивала интересы ОАО «Фосагро». Кстати, еще одно «лучшее» дело (картель на рынке каустической соды) грозит стать самым скандальным – компании-ответчики предъявили в суд данные, что в качестве доказательства сговора сотрудники ФАС послали от их лица электронные сообщения друг другу с рабочих компьютеров.

Два дела из «лучших» касаются автомобильного рынка. Первое возбуждено против ОАО «УАЗ», который координировал своих дилеров при участии в торгах на поставку автомобилей для силовых структур. С одной стороны, ФАС формально прав. С другой – может не стоило огород городить с конкурсами, если уж Россия решила поддерживать отечественного производителя, и закупать «уазики» у единственного поставщика?

Второе «лучшее» автомобильное дело показательно во всех смыслах. Производителя грузовиков «Рено тракс» и 36 ремонтных центров обвинили в том, что компания ограничивает число ремонтных центров и запрещает им ремонтировать грузовики других марок. В Европе и США подобное дело не было бы возбуждено, поскольку доля «Рено» на рынке тяжелых грузовиков составляет 6%, а там отменены любые ограничения в отношении дилеров, кроме ценовых, если доля рынка у компании меньше 10% и 20% соответственно. Но ФАС отказывается от предложений «Деловой России» и Экспертного совета Правительства об установлении подобного 10% или 20%-ого порога у нас, поэтому анализом себя не утруждает, и может предъявить претензии к любой фирме независимо от доли рынка.

Дальше больше. «Рено тракс» вину признала, и ее освободили от ответственности. А 36 ремонтные мастерских, видимо так и не поняв, в чем их собственно, обвиняют, заплатили штраф. Вообще, если в США 70% дел и 90% штрафов приходится на иностранные компании, то у нас – менее 10% и менее 1% соответственно. То есть в США самые крупные штрафы накладывают на иностранных конкурентов американского бизнеса (поэтому их доля в штрафах больше, чем в делах). В России, хорошо, если каждое десятое дело возбуждено против иностранных корпораций, но и в этих делах их прощают, а бьют исключительно по «своим». Причем до 80% пострадавших – малый и средний бизнес.

Не могу не обратить внимание на дело против губернатора родного мне Пермского края. Выходец из Екатеринбурга В. Басаргин провел отбор фирм для строительства современного терминала пермского аэропорта. В результате был отобран екатеринбургский «Кольцово инвест», за которым стоит «Ренова», а поучаствовать хотел еще «Базэл». Лично мне абсолютно все равно, кто – Вексельберг или Дерипаска, построит в Перми современный аэропорт на уровне Екатеринбурга или Сочи, только бы побыстрее. Возбуждение дела ФАС заморозило начало работ уже почти на год, и это видимо, не предел. Опасно то, что, по мнению ФАС должен был пройти открытый аукцион в стиле уходящего в лету закона о госзакупках (94-ФЗ). Потому что в случае открытого конкурса пермяки получили бы не аэропорт, а торговый центр. Опасно и то, что ФАС теперь предлагает распространить уголовную ответственность за картели на чиновников, чтобы усилить давление на пермского губернатора и даже депутатов заксобрания. И если ФАС это удастся, то угроза уголовной ответственности будет массово использована не против губернаторов, а тысяч муниципалов и чиновников рангом поменьше. Зато и большим начальникам будет проще найти козла отпущения.

Положим, что если из 10 тыс. возбужденных ФАС дел за истекающий год 90% направлены против МСП и не содержат анализа рынка, то имеется около тысячи «достойных» против крупных монополистов, которые на сайте размещены и где анализ проведен. Из них явно можно отобрать тридцатку, которую не стыдно обществу и Президенту показать. И если Руководство ФАС ошиблось даже в отборе лучших дел, значит, оно потеряло ориентиры, неверно понимает свою миссию и расставляет приоритеты работе.

Алексей Ульянов