

Санкт-Петербургский государственный университет

ВОЛОДИН Дмитрий Алексеевич

Выпускная квалификационная работа

Антиконкурентные действия на фармацевтическом рынке

Уровень образования:

Направление *40.04.01 «Юриспруденция»*

Основная образовательная программа *ВМ.5700.2019*

«Медицинское и фармацевтическое право»

Научный руководитель:

профессор Кафедры организации здравоохранения
медицинского права, доктор медицинских наук

Акулин Игорь Михайлович

Рецензент:

доцент Кафедры уголовного процесса
Института повышения квалификации в г. Ростов-на-Дону

при Академии Следственного комитета РФ,

кандидат юридических наук

Самойлова Юлия Борисовна

Санкт-Петербург

2022

Оглавление

Введение	3
Глава 1. Значение конкуренции на фармацевтическом рынке	11
§ 1. Влияние антиконкурентных действий на ценообразование лекарственных препаратов	11
§ 2. Основные элементы антиконкурентного действия	16
§ 3. Правовые последствия антиконкурентных действий на фармацевтическом рынке	24
Глава 2. Практика пресечения антиконкурентных действий на фармацевтическом рынке	30
§ 1. Картели на фармацевтическом рынке	30
§ 2. Злоупотребление доминирующим положением на фармацевтическом рынке	43
§ 3. Взаимное влияние норм о правах человека и интеллектуальных правах	44
Глава 3. Перспективы развития антиконкурентной политики как фактора доступности лекарственных препаратов	51
§ 1. Гражданско-правовая защита конкуренции на фармацевтическом рынке. Система частных и групповых исков	51
§ 2. Цифровизация экономики и стимулирование инновационного развития антимонопольными средствами	55
§ 3. Тенденции антимонопольной политики на фармацевтическом рынке	58
Заключение	63
Список использованной литературы	65
Сокращения	75
Приложение А	76
Приложение Б	78

Введение

Актуальность темы исследования. Вторая половина XX столетия характеризуется тем, что в развитых странах мира в число основных стала входить экономическая функция. Теперь государство вмешивается в экономику, определяет темпы её роста, устанавливает пропорции между отдельными ее отраслями. Возникает государственный сектор экономики, т.е. государственная собственность и государственное управление предприятиями и организациями, на ней базирующимися. Неизбежность существования монополий и в то же время необходимость эффективного предотвращения негативных последствий монопольной власти побудило государство за счет принадлежащего ему механизма принуждения использовать антимонопольное законодательство для регулирования их деятельности.

Продолжением экономической функции в сфере распределительных отношений является социальная функция. Содержание этой функции многозначно, но первостепенной задачей государства является охрана здоровья людей. В данном случае проявляется такое свойство государства, как его социальность: мера заботы о человеке, внимание к потребностям и нуждам людей. Несмотря на то, что термин «лекарственное обеспечение» в Конституции Российской Федерации не используется, однако в соответствии с социальной функцией государства в ней закреплено право граждан на социальное обеспечение и право на охрану здоровья и медицинскую помощь. В связи с высокой социальной значимостью состояние лекарственного обращения в стране может рассматриваться как проблема национальной безопасности.¹

В обеспечении доступа к лекарственным препаратам и медицинским изделиям и технологиям на фармацевтическом рынке значительную роль играет политика защиты конкуренции. Действительно, контракт о фиксировании цены продаваемого продукта между конкурирующими фармацевтическими компаниями (или об ограничении объема его выпуска) заключается чаще всего тогда, когда

стороны могут получить от этого взаимную выгоду². При этом данный контракт будет заключен в ущерб потребителям, которые не являются участниками контракта. В значительной степени данные антиконкурентные действия причиняют ущерб потребителям, которые находятся в состоянии болезни или материально затруднительном положении. В свою очередь фармацевтические компании, приводя в аргумент потребность в финансировании разработок инновационных лекарственных препаратов, стараются тем самым оправдать высокие цены на лекарства.

Антимонопольная политика государства включает в себя регулирование государством цен в фармацевтической деятельности. Несмотря на то, что цена на медицинские препараты безусловно важна для производителей цена определяет доступность их доступность для простого населения, нуждающегося в получении медицинской помощи. Инструменты антимонопольной политики напрямую взаимосвязаны с обеспечением потребителей лекарственными препаратами по доступной цене, ведь именно конкуренция способствует расширению свободы выбора, снижению цен и улучшению соотношения цены и качества, одновременно являясь важным фактором стимулирования инноваций и повышения производительности. Следовательно изучение антиконкурентных действий на фармацевтическом рынке России чрезвычайно актуальная тема исследования.

Новая институциональная экономика, принадлежащая к неоклассическому направлению теории экономики, предполагает, что рынок действует в условиях совершенной конкуренции, а отклонения от неё характеризует как «провалы рынка». Д. Коуз в изучении институционального устройства экономической жизни предложил ряд нетривиальных аргументов в защиту рыночной экономики от государственного вмешательства. Его довод заключается в том, что необходимо сделать предельные издержки производства базой для ценообразования товаров. Он пишет «Поскольку потребителям приходится решать не только что потреблять, но и сколько, цена должна быть равна издержкам на производство дополнительной

² Познер Р. А. Экономический анализ права : В 2-х т. / Пер. с англ. Под ред. В.Л. Тамбовцева. СПб. : Экономическая школа, 2004. Т. 1. XX + 524 с.

единицы продукта, иначе говоря, предельным издержкам»³. Присутствие государства на фармацевтическом рынке обусловлено необходимостью корректировки «провалов» рынка, свойственных для отраслей с высокой долей экстерналий. Можно сказать, что вся структура бизнеса в этой сфере осознанно формируется государством с целью общественной выгоды и очень часто успех на рынке прямо зависит от степени соответствия политики компании государственным предписаниям и требованиям.

В дальнейшем в исследовании мы придерживаемся вышеуказанной концепции государственного регулирования, так как идеи классического либерализма близки авторам и фармацевтический рынок не исключение для применения принципа «laissez-faire»⁴. Данный принцип классического либерализма заключается в том, что, организуя ту или иную область жизнедеятельности, мы должны как можно меньше прибегать к принуждению путем децентрализации и автоматической координации⁵.

Степень научной разработанности темы диссертационного исследования. Развитие предпринимательских союзов, направленных на ограничение конкуренции, в конце 19 – начале 20 века вызвало серьезный научный интерес к этому явлению. Как следствие в России издаются многочисленные работы об экономической стороне предпринимательских союзов, подготовленные как иностранными, так и отечественными исследователями. В некоторых работах экономического толка встречаются примеры интересного юридического анализа.

Следует отметить исследование С.О. Загорского «Синдикаты и тресты. Учение о капиталистических монополиях», часть которого посвящена критическому разбору существующих уголовных и административных мер по предотвращению предпринимательских союзов синдикатного характера. В заключении автор выносит вердикт, что основания к монопольному положению

³ Коуз, Р. Фирма, рынок и право. / Р. Коуз – Москва: Новое издательство, 2007. – 224 с.

⁴ Laissez-faire ([lɛsɛ fɛʁ] с фр. — «позвольте-делать») или принцип невмешательства — экономическая доктрина, согласно которой государственное регулирование экономики и экономическое вмешательство должны быть минимальными.

⁵ Хайек Ф.А. фон Дорога к рабству: Пер. с англ. / Предисл. Н.Я. Петракова. – М.: Экономика, 1992. – с. 34

крупного капиталистического производства лежат в отличительных особенностях крупного капиталистического производства и крупного капиталистического предприятия. Капиталистическая монополия заключается не только в самом соглашении предпринимателей. Концентрация производства уже сама по себе содержит в себе тенденции к монополии.⁶ Несмотря на столь печальный прогноз, вынесенный более сотни лет назад, мы считаем, что современные механизмы антиконкурентной политики стали за это время более универсальны.

Не остается в стороне и собственно юридическая мысль: договоры между предпринимателями, направленные на ограничение или устранение свободной конкуренции, а также мера «борьбы» с их негативными последствиями попадают в сферу внимания видных ученых цивилистов, таких как А.И. Каминка, Г. Ф. Шершеневич, В.И. Синайский.

В советское время вследствие перехода к плановой экономике вопросы конкуренции потеряли былую актуальность, но не были забыты совсем. Исследования зарубежного законодательства о защите конкуренции были продолжены усилиями О.А. Жидкова⁷, В.П. Мозолина, Ю.И. Свядосца⁸.

Теоретическую основу работы составили работы таких западных ученых правовой мысли как Фридрих А. Хайек⁹, Р. Коуз¹⁰, Ричарда А. Познера¹¹, М. Мацукато¹². Особую актуальность приобретает вопрос о совершенной конкуренции и о тех юридических подходах, которые могут быть использованы при анализе экономической сущности права.

Нобелевский лауреат Фридрих август фон Хайек пишет о конкуренции следующее: «Полезно напомнить, что всякий раз, когда обращение к конкуренции

⁶ Загорский С.О. Синдикаты и тресты : (Учение о капиталист. монополиях) : Лекции, чит. в течение 1913/14 учеб. г. на С.-Петербур. высш. коммерч. курсах М.В. Побединского / С.О. Загорский; С.-Петербур. высш. коммерч. и счетовод. курсы М.В. Побединского. - Санкт-Петербург : типо-лит. "Братья Ревины", 1914. - [2], VIII, 3-280 с. 266

⁷ Жидков О.А. США: антитрестовское законодательство на службе монополий. М., 1976. С. 142 -153.

⁸ Свядосц Ю.И. Правовая охрана научно-технических достижений и советский экспорт - М. : Юрид. лит., 1986. С. 158

⁹ Хайек Ф.А. фон Дорога к рабству: Пер. с англ. / Предисл. Н.Я. Петракова. – М.: Экономика, 1992. – 176 с.

¹⁰ Коуз, Р. Фирма, рынок и право. / Р. Коуз – Москва: Новое издательство, 2007. 224 с.

¹¹ Познер, Р. А. Экономический анализ права : В 2-х т. / Пер. с англ. Под ред. В.Л. Тамбовцева. СПб. : Экономическая школа, 2004. Т. 1. XX + 524 с.

¹² Mazzucato M. The Entrepreneurial State. Debunking Public vs. Private Sector Myths. / M. Mazzucato // London: Anthem Press. An imprint of Wimbledon Publishing Company, 2013. – 285 с.

может быть рационально оправдано, основанием для этого оказывается то, что мы не знаем заранее фактов, определяющих действия конкурентов. В спорте или на экзаменах, — как, впрочем, и при распределении правительственных подрядов или присуждении поэтических премий, — конкуренция, бесспорно, была бы лишена всякого смысла, если бы с самого начала нам наверняка было известно, кто окажется лучшим следует, я предлагаю рассматривать конкуренцию как процедуру для открытия таких фактов, которые без обращения к ней оставались бы никому не известными или по меньшей мере не используемыми»¹³.

При исследовании феномена конкуренции с точки зрения теории государства и права были использованы труды А.В. Полякова¹⁴, Д.А. Петрова, В.Ф. Попондопуло¹⁵, М.А. Егорова¹⁶ и других отечественных правоведов.

Проблемами антиконкурентных соглашений (картелей) занимались такие ученые как А.Е. Шаститко¹⁷, А.Ю. Кинев¹⁸. Исследованием в области ценообразования лекарственных препаратов занимались А.О. Зима, И.И. Марашук, М.О. Ольховская¹⁹, С. Д. Синюшкина, Л.Ю. Гарин²⁰, С. Д. Селезнев, С. Д. Волков²¹ и другие авторы.

Среди российских работ, в которых рассматриваются конкурентные механизмы в здравоохранении можно назвать работы Шеймана И.М., Баранова И.Н., Тогунова И.А., Решетникова А.В. и др. Во многих работах присутствует неоднозначное отношение к возможности расширения конкуренции в такой

¹³ . Хайек Ф. Конкуренция как процедура открытия // Мировая экономика и международные отношения. 1989. № 12. С. 5.

¹⁴ Поляков А. В., Тимошина Е. В. Общая теория права: Учебник. — СПб.: Издательский Дом С.-Петербур. гос. ун-та, Издательство юридического факультета С.-Петербур. гос. ун-та, 2017. С. 450-472.

¹⁵ Петров, Д. А. Конкурентное право: теория и практика применения : учебник для магистров / Д. А. Петров ; под общ. ред. В. Ф. Попондопуло. — М. : Издательство Юрайт, 2015. — 318 с.

¹⁶ Егорова М. А. Правовые режимы антиконкурентных действий. – Иркутск, 2021 г. С.92

¹⁷ Шаститко А.Е. Риски ошибок в применении антимонопольного законодательства: эффекты шоков спроса и предложения // Управленец, 2019. Т. 10 № 3. С. 2-13;

Шаститко А.Е. Почему экономический анализ права имеет значение? // Закон. 2018. № 3. С. 57 - 66.

¹⁸ Кинев А.Ю., Конопкина Е.Е. Веерные соглашения: теоретическая новелла или самостоятельный вид антиконкурентного соглашения? // Российское конкурентное право и экономика. 2021. № 1. С. 38 - 43.

¹⁹ Марашук, И.И. Системы ценообразования на лекарственные препараты в России и за рубежом // Пространство и время. 2013. № 4(14). 2013. С. 44-29.

²⁰ Синюшкина, С.Д. О ценообразовании на лекарственные препараты. // Herald of the Euro-Asian Law Congress. – 2020. № 1. С. 92–99.

²¹ Селезнев, В.Д. Проблемы конкуренции в российском здравоохранении // Научный журнал НИУ ИТМО. Серия «Экономика и экологический менеджмент». 2016. № 1 . С. 45-49.

социально-значимой сфере как охрана здоровья населения. Поясним дополнительно, что данные ученые занимались изучением конкуренции именно медицинских услуг, а не фармацевтического рынка. При этом авторы согласны, что если конкуренция, характерная для частного сектора медицины, анализируется в рамках традиционных подходов, то в отношении государственного сектора, возникают серьезные трудности не только методологического порядка, но и возможности проведения необходимых эмпирических исследований.

Особенностями конкуренции и проблемами отечественного фармацевтического рынка через призму интеллектуального права занимаются такие ученые Высшей школы экономики как А.Ю. Иванов²², А.Ю. Цариковский²³, Е.А. Войниканис.

В доступной нам литературе крайне слабо представлены теоретические разработки, а тем более освещена прикладная сторона деятельности участников фармацевтического рынка в условиях конкурентной среды. Понятно, что наряду с иным это связано и с тем, что в отечественной системе здравоохранения до настоящего времени не созданы предпосылки и реальные условия реализации антимонопольной практики на фармацевтическом рынке. Комплексный правовой анализ в данной области остается насущной потребностью.

Объектом диссертационного исследования являются конкурентные отношения, складывающиеся на фармацевтическом рынке России. Мы рассматриваем данные отношения как предмет антимонопольного регулирования, который представляют собой не гражданско-правовые отношения, а иной вид отношений, связанный с гражданскими правоотношениями, но имеющий отличный от них субъектный состав, особенность которого заключается в участии в них публичного субъекта, на которого законом возложено решение конституционных задач обеспечения единства экономического пространства,

²² Иванов А.Ю. Мифы о легальной монополии, или сказ о том, почему в России не развиваются инновации при упорной охране интеллектуальной собственности // Закон. 2020. № 2. С. 86-102.

²³Цариковский А.Ю. Антимонопольное регулирование в цифровую эпоху: Как защищать конкуренцию в условиях глобализации и четвертой промышленной революции [Текст] : монография / Нац. Исслед. Ун-т «Высшая школа экономики» ; ФАС России ; под ред. А.Ю. Цариковского, А.Ю. Иванова, Е.А. Войниканис. – М.: Изд. Дом Высшей школы экономики, 2019. – 391 с.

свободного перемещения товаров, услуг, поддержки конкуренции, свободы экономической деятельности²⁴, а также недопущения экономической деятельности, направленной на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

Предметом диссертационного исследования являются антиконкурентные действия на фармацевтическом рынке и их корреляция с уровнем цен на лекарственные средства.

Целью диссертационной работы является анализ влияния отечественного законодательства о защите конкуренции на доступность населения к лекарственным средствам, рассмотрение отдельных видов антиконкурентных действий, складывающихся на фармацевтическом рынке, формирование предложений по совершенствованию методов пресечения указанных действий.

В рамках достижения диссертационного исследования предполагается решить следующие задачи:

- определить правовую природу юридического действия, нарушающего законодательство о защите конкуренции;
- выделить и охарактеризовать основные элементы антиконкурентного действия на фармацевтическом рынке;
- проанализировать судебную практику пресечения антиконкурентных действия участников фармацевтического рынка;
- установить наиболее актуальные меры борьбы с антиконкурентными действиями в фармацевтическом рынке;
- выявить основные тенденции по совершенствованию нормативно-правовой базы антимонопольного законодательства для реализации принципа доступности лекарственных препаратов.

Научная новизна диссертационного исследования. В рамках диссертационного исследования осуществлен комплексный анализ влияния

²⁴ Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. // Российская газета. – 2009. 21 янв. (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) – СПС «КонсультантПлюс».

законодательства о защите конкуренции на фармацевтический рынок. В результате сформулированы и обоснованы следующие основные *положения и выводы, выносимые на защиту*:

1. Юридически направленные действия субъектов гражданского права, нарушающие законодательство о защите конкуренции, на фармацевтическом рынке относятся к особой группе юридических фактов конкурентного права и являются катализатором роста цен на лекарственные препараты.

2. Развитие института гражданско-правовых исков от юридических и физических лиц с возможностью взыскания убытков от последствий антиконкурентных действия является одним из возможных путем создания конкурентной среды.

3. Координация конкуренции с помощью методов цифровой экономики один из наиболее перспективных достижения доступности лекарственных препаратов.

Методология и методологические исследования. Исследование проводилось с использованием формальной логики, семантики, с позиций нового институционализма. Также был использован эмпирический метод: из официальных экспертных источников были приведены статические данные, на основе которых были сделаны заключения.

Научная и практическая значимость диссертационного исследования состоит в том, что сформулированные и обоснованные в нем положения и выводы могут быть использованы в научно-исследовательской деятельности, при совершенствовании отечественного законодательства о защите конкуренции и в договорной работе между участниками фармацевтического рынка.

Глава 1. Значение конкуренции на фармацевтическом рынке

§ 1. Влияние антиконкурентных действий на ценообразование лекарственных препаратов

Нормы права функционируют не сами по себе, а в рамках единой системы, на основе которой осуществляется правовое регулирование поведения участников общественных отношений. Основные элементы такой системы – нормы права – в зависимости от своего функционального предназначения объединяются в более общие структурные подразделения системы – институты, подотрасли и отрасли норм права.²⁵

Под отраслью права С.С. Алексеев понимает главные, относительно замкнутые структурные подразделения, состоящие из компактной системы распределенных по институтам нормативных предписаний, регулирующих специфический вид общественных отношений. Основная функция отраслей в правовой системе, по его мнению, состоит в том, чтобы применительно к качественно особому виду общественных отношений обеспечивать определенный юридический режим правового регулирования. Юридический режим регулирования — это особая система правового воздействия, состоящая главным образом в специфике приемов (методов) регулирования, а также в его механизме.²⁶

В нашем случае речь идет именно о формировании специального режима правового регулирования, устанавливающего для предпринимателей, обладающих определенными качествами (конкурентов, монополистов и т.д.), определенные правовые требования и запреты, нарушение влечет применения к ним мер государственного воздействия, в т.ч. административного порядка.

В связи с этим антимонопольное законодательство следует рассматривать как самостоятельную отрасль права, в которой комплексно применяются нормы

²⁵ Поляков А. В., Тимошина Е. В. Общая теория права: Учебник. — СПб.: Издательский Дом С.-Петербург. гос. ун-та, Издательство юридического факультета С.-Петербург. гос. ун-та, 2017. —472 с.

²⁶ Алексеев С.С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М., 1989. С. 185.

частного и публично-правового регулирования. Антимонопольное законодательство, реализует публичные конституционные задачи по обеспечению единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств, поддержки конкуренции, свободы экономической деятельности (ч. 1 ст. 8 Конституции РФ²⁷), не допускает экономическую деятельность, направленную на монополизацию и недобросовестную конкуренцию (ч. 2 ст. 34 Конституции РФ), обеспечивает защиту законных интересов частноправовых субъектов, устанавливая для них указанные свободы и защищая от монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции.

В настоящее время одной из важнейших проблем развития фармацевтического рынка является проблема ценообразования на лекарственные препараты. С учетом неразрывной связи медицинской помощи с лекарственным обеспечением потребителя необходимо рассматривать право на лекарственное обеспечение как одно из прав, составляющих право каждого человека на охрану здоровья и медицинскую помощь, закрепленное в ст. 41 Конституции РФ. При этом, с одной стороны, цена на лекарственные средства безусловна важна для производителей, с другой стороны, определяет их доступность для простого населения, нуждающегося в получении медицинской помощи.

В рамках III Всероссийского Фармпробега «Национальные цели в области здравоохранения. Система лекарственного обеспечения: качество и доступность» в 2021 году было проведено отдельное социологическое исследование, результаты которого подтвердили актуальность вопросов доступности обеспечения лекарственными средствами различных категорий граждан²⁸. По результатам оценки доступности лекарственным обеспечением в 2021 году 67% участников не испытывали сложности с приобретением лекарственных препаратов, при этом среди причин отсутствия доступности лекарственных средств 59% выделили

²⁷ Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. // Российская газета. – 2009. 21 янв. (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) – СПС «КонсультантПлюс».

²⁸ Тельнова Е.А. Социологическая оценка изучения мнения пациентов о системе лекарственного обеспечения в России / Е.А. Тельнова, А.В. Белова, А.А. Загоруйченко // Фармэкономика. Теория и практика – 2021. – Том 9. - № 2 – с. 12

отсутствие денежных средств, 41% – говорили об отсутствии лекарственного обеспечения. Следует отметить, что отдельно были проанализированы существенные причины появления потребности доступных препаратов для детей, которыми в 2021 году являются высокая стоимость лекарственных препаратов (81%), отсутствие нужных лекарственных препаратов в аптеках поблизости (5%), отсутствие нужных ЛП в целом – 3%, по назначению врача – 6%, а также проблема доступности дозировки для детей (5%)²⁹.

Фармацевтический рынок подразумевает всю сферу обращения лекарственных средств, включающую производство, регистрацию, стандартизацию, контроль качества, оптовую и розничную реализацию и др. Обобщенно можно сказать, что рынок включает две составляющие – производство лекарств и продвижение их к потребителю. Поясним, что лекарственные средства — это вещества или их комбинации, вступающие в контакт с организмом человека или животного, проникающие в органы, ткани организма человека или животного, применяемые для профилактики, диагностики (за исключением веществ или их комбинаций, не контактирующих с организмом человека или животного), лечения заболевания, реабилитации, для сохранения, предотвращения или прерывания беременности и полученные из крови, плазмы крови, из органов, тканей организма человека или животного, растений, минералов методами синтеза или с применением биологических технологий³⁰. К лекарственным средствам относятся фармацевтические субстанции и лекарственные препараты.

К фундаментальным особенностям фармацевтического рынка следует отнести: 1) высокую социальную значимость представленных на нем товаров; 2) наличие значительных внешних эффектов; 3) длительность бизнес-цикла; 4) широкую номенклатуру лекарственных средств; 5) неэластичность спроса по цене; 6) обращение нормальных товаров; 7) несuverенность потребителя; 8) гетерогенность по источникам финансирования; 9) специфичность рекламы; 10)

²⁹ Там же. С. 13

³⁰ Об обращении лекарственных средств. Федеральный закон от 12.04.2010 № 61-ФЗ [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_99350/ (Дата обращения: 29.03.2022).

фармацевтическая промышленность — одна из наиболее контролируемых отраслей³¹.

Для фармацевтического рынка характерна уникальная ситуация, когда решение о покупке лекарственного средства принимает одно лицо, а потребляет продукт — другое. Причем финансовые затраты при этом может нести как потребитель, так и государство — как это происходит в случае госпитальных препаратов. Это чрезвычайно значимо, поскольку потребительское поведение субъектов рынка радикально меняется в зависимости от того, самостоятельно ли они платят за продукт или его оплачивают третьи лица³².

Следовательно, необходимо формирование особого правового режима регулирования именно экономических отношений, который мог бы, с одной стороны, оптимально удовлетворить экономические потребности участников рынка, а с другой стороны — обеспечить доступ к качественным лекарственным препаратам. Право, обеспеченное силой государственного принуждения, в данном случае исполняет регулирующую и гарантирующую функцию.

В этой связи объектами правового регулирования становятся не только действия хозяйствующих субъектов, но и экономические последствия совершения (или несовершения) этих действий. В целях антимонопольного регулирования приобретают значение не правовые, а чисто *фактические последствия*, как то: сокращение или прекращение производства товаров; изъятие товара из обращения; поддержание цен или манипулирование ими; раздел товарного рынка по территориальному принципу; создание препятствий доступу на товарный рынок; создание одному или нескольким конкурентам преимущественных условий при проведении торгов, а также осуществление действий по недобросовестной конкуренции, таких как дискредитация конкурента, введение в заблуждение его потребителей, некорректное сравнение хозяйствующих субъектов и их товаров. В то же время существенное значение имеют правовые последствия на конкуренцию,

³¹ Лин А.А. Фармацевтический рынок : Фундаментальные особенности (Статья 1, часть 1) / А.А. Лин, С.В. Соколова // Проблемы современной экономики. — 2012. - № 2 (42) — С. 372-376

³² Там же. С. 374

которые выражаются в осуществлении противоправной деятельности по формированию условий договоров путем установления в них дискриминационных условий; навязывание определённых условий контрагентам, установление в договорах монопольно высокой или низкой цены; установление условий членства (участия) в профессиональных и иных объединениях.

Е.М. Егорова выделяет три группы классификационных критериев для нарушений антимонопольного законодательства³³:

- Собственно, сами действия хозяйствующих субъектов, содержание или результат осуществления, которых имеют значение для антимонопольного регулирования, поскольку их совершение оказывает влияние на состояние конкуренции
 - Фактические последствия, возникающие в результате совершения антиконкурентных действий;
 - Гражданско-правовые последствия, возникающие в результате совершения данных действий, направленные на защиту прав и интересов как самих хозяйствующих субъектов, так и третьих лиц, пораженных в результате нарушения антимонопольного законодательства.

В качестве критериев правовой систематизации действий, нарушающих антимонопольное законодательство на фармацевтическом рынке, мы выбрали несколько основных элементов, которые будут способствовать выделению антиконкурентных действий: субъектный состав действий; способ совершения действия; форма совершения действия; основание совершения действия; правовые последствия действия; юридическая техника установления антимонопольного запрета; допустимость признания действия, в связи с исключительным характером действия.

Совокупность указанных критериев определяет специфику правового режима, устанавливаемого в отношении каждого конкретного вида нарушения

³³ Егорова М. А. Правовые режимы антиконкурентных действий. // Иркутск, 2021. С. 92

антимонопольного законодательства, что имеет непосредственное отношение к правовым последствиям совершенного антиконкурентного действия.

§ 2. Основные элементы антиконкурентного действия

Субъектный состав действий позволяет определить применимый правовой режим в зависимости от цели совершаемого действия: направлено оно против конкурентов или наносит ущерб интересам контрагентов нарушителей. Основными участниками антиконкурентных действий чаще всего являются хозяйствующие субъекты, которые могут их совершать как единолично, так и коллективно. В данном случае возможны несколько вариантов:

1. Участники действия являются прямыми рыночными конкурентами. Рынок фармацевтики России как рынок лекарственных средств, в данном случае состоит из пяти участников: отечественных и зарубежных производителей субстанций лекарственных средств, отечественных и зарубежных производителей лекарственных средств, дистрибьюторов (посредников между производителями, импортерами и аптеками) и аптечных организаций в соответствии с Рисунками А.1 – А.2.

В этом случае возникают наиболее опасные потенциальные угрозы для состояния конкуренции. В качестве таких действий выступают: картель (ч. 1 ст. 11 ЗоЗК), сделки по экономической концентрации (ст. 28 и 29 ЗоЗК), согласованные действия хозяйствующих субъектов. Тем не менее особенности фармацевтического рынка, связанные с партнерскими взаимоотношениями в части разработок новых лекарственных препаратов приводят к исключениям.

2. Участники действия являются прямыми рыночными контрагентами. В первую очередь примером таких действий служат так называемые «вертикальные» соглашения (п. 19 ст. 4 ЗоЗК и ч. 2 ст. 11 ЗоЗК). Представляя собой самый распространенный вид соглашения на рынках, который помогает производителю продвинуть именно свой товар к конечному потребителю, такие соглашения могут содержать в себе условия, ограничивающие конкуренцию по ценам, товарным и

географическим границам рынка, а также создавать барьеры для входа на рынок новых хозяйствующих субъектов или новых товаров. К примеру, на фармацевтическом рынке оригинальные производители часто заключают с производителями дженериков соглашения о задержке. В соответствии с этими соглашениями производитель дженериков соглашается отложить свой выход на рынок в обмен на компенсацию. Стороны могут извлекать взаимную выгоду: для производителя оригинального препарата прибыль исходит от задержки в продаже дженерического лекарственного средства, в то время как производители дженериков разделяют прибыль оригинатора от своей текущей эксклюзивности. Независимо от выгод для фармацевтических компаний, такие меры могут негативно повлиять на конкуренцию на рынке и, как следствие, на доступ пациентов к недорогим методам лечения³⁴.

Также примером антиконкурентных действий, совершаемых контрагентами, может служить антиконкурентная координация (ч. 5 ст. 11 ЗоЗК) производителем товара (обладателем торговой марки или наименования) экономической деятельности оптовых продавцов, как, например, это происходит при дистрибьюторских продажах фармацевтического товара или в случае организации франчайзинговой сети аптек.

Дистрибьюторское звено всегда играло важную роль в развитии фармацевтического рынка России и доминировало в товаропроводящей цепочке. Сегодня ситуация изменилась, они утратили свои былые позиции. Государственное регулирование наценок на жизненно необходимые и важнейшие лекарственные препараты (ЖНВЛП), перенасыщенность рынка товарами и ценовые войны привели к тому, что бизнес дистрибьюторов стал менее прибыльный. Принято выделять 3 основные категории фармацевтических дистрибьюторов в зависимости от таких показателей, как валовой объем продаж, количество федеральных округов, где располагаются сертифицированные склады компаний, и количество филиалов:

³⁴ Competition law-enforcement in the pharma sector. [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : <https://cms.law/en/int/expert-guides/competition-law-enforcement-in-the-pharma-sector-in-see> (Дата обращения: 29.03.2022).

федеральные (национальные), мультирегиональные, региональные³⁵. Схема товаропроводящей цепочки дистрибьюторов российского фармацевтического рынка показана на рисунке 1³⁶.

3. Особый субъектный состав антиконкурентных действий складывается при проведении торгов. Субъектами антиконкурентных действий в таком случае являются как сами участники торгов, так и их организаторы, и заказчики, в том числе и публичные субъекты. По содержанию антиконкурентные действия при проведении торгов выражаются в прямом сговоре между конкурентами или совершении ими согласованных действий в отсутствие факта существования соглашения между ними с целью получения контракта по максимальной цене единственным участником торгов; это может быть прямое соглашение между организатором торгов, исполняющим функции координатора их деятельности при проведении торгов, и его участниками; кроме того, при проведении торгов не исключены случаи совершения актов недобросовестной конкуренции любым из перечисленных выше субъектов. К государственному сектору относятся те участники фармацевтического рынка, которые поставляют лекарства в больницы, тюрьмы и другие учреждения через систему госзакупок. Также к государственному сегменту рынка относятся аптеки, которые продают лекарства льготным категории граждан. В закупки для учреждений входят препараты для больниц, санаториев, детских домов, психдиспансеров, домов-интернатов для престарелых и инвалидов, научно-исследовательских институтов и войсковых частей.

4. Распространённым субъектом антиконкурентных действий являются некоммерческие организации, которые в силу своих уставных целей и могут координировать предпринимательскую деятельность хозяйствующих субъектов, а также предоставление и защиту общих имущественных интересов в гражданском обороте. Наибольшее ограничение для конкуренции оказывают ассоциации и автономные некоммерческие организации. С другой стороны, создание

³⁵ Нерсян Н.М. Фармацевтические дистрибьюторы, как одни из участников информационного потока на фармацевтическом рынке / Нерсян М.М. Михайлова С.А. // Современные проблемы науки и образования. – 2015. – № 2 (часть 2) -

³⁶ Приложение А.1

некоммерческих организаций (фондов, автономных некоммерческих организаций, ассоциаций) на уровне аптек и деятельность, направленная на просветительскую и пропагандистскую работу через пресс-конференции, семинары, позволяет поддерживать конкуренцию на фармацевтическом рынке³⁷.

5. Особым видом субъектов антиконкурентных действий являются публичные субъекты, поименованные в ст. 15 и 16 ЗоЗК, к числу которых относятся: федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов РФ, органы местного самоуправления. Для фармацевтического рынка для данной категории субъектами являются государственные внебюджетные фонды и организации, участвующие в предоставлении государственных или муниципальных услуг.

Субъектный состав антиконкурентных действий находится в непосредственной связи со **способом действия**, который может быть односторонним и коллективным.

Односторонний способ действия предполагает возможность совершения действия лицом единолично. В качестве субъекта действия может выступать как хозяйствующий субъект, так и иные субъекты, например, организаторы торгов, публичные субъекты, некоммерческие организации и даже просто физические лица.

На фармацевтическом рынке наблюдаются следующие виды односторонних антиконкурентных действий: злоупотребление доминирующим положением, акты недобросовестной конкуренции, односторонние акты, действия (бездействия) публичных субъектов, создание юридического лица единственным учредителем в лице коммерческой организации, нарушающей требование о предварительном согласовании сделок по экономической концентрации с антимонопольным органом, предписанные в ч. 1 ст. 27 ЗоЗК, однако данные требования не распространяются на действия группы лиц.

³⁷ Широкова И. Между бизнесом и властью: аптечные ассоциации / И. Широкова // Ремедиум. Журнал о российском рынке лекарств и медицинской технике. – 2011. – Ноябрь. – С. 20-23

Среди коллективных способов действий на фармацевтическом рынке можно выделить три вида антиконкурентных действий: соглашения, корпоративные акты, фактические действия.

Антиконкурентные соглашения составляют наиболее распространенные вид антиконкурентных действий, содержащий в себе картели, «вертикальные» соглашения, различные виды договорной координации экономической деятельности, сговор на торгах, специальный субъектный состав соглашений публичных и хозяйствующих субъектов.

Корпоративные акты можно отнести к коллективным антиконкурентным действиям, основываясь на специфике их принятия, так как на основании их содержания и вступления лежит коллективное волеизъявление учредителей (участников, членов) юридического лица, являющегося субъектом принятия такого акта или объектом правового воздействия. В отношении негативного воздействия на состояние конкуренции можно выделить корпоративную координацию экономической деятельности хозяйствующих субъектов, которая осуществляется лицами, обладающими корпоративного контроля или корпоративными некоммерческими координаторами.

В свою очередь коллективные действия могут совершаться и отсутствие правовой регламентации, то есть иметь не правовой, а фактический характер. Фактическая координация экономической деятельности признается антиконкурентной в случае, если ее результатом является любое из экономических последствий, указанное в ч. 1-3 ст. 11 ЗоЗК.

В соответствии с пунктом 4 статьей 18 ЗоЗК под соглашением понимается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме. Следовательно, **форма антиконкурентных действий** на фармацевтическом рынке может иметь как юридический, так и фактический характер.

Пленум ВАС РФ указал, что при анализе вопроса о том, являются ли действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке согласованными, следует учитывать,

что согласованность действий может быть установлена и при отсутствии документального подтверждения наличия договоренностей об их совершении.

Высшая судебная инстанция проводит точную границу между соглашением и согласованными действиями: при соглашении необходимо наличие доказательств существования договоренности либо в письменной, или в устной форме, а согласованные действия могут быть признаны нарушением антимонопольного законодательства (то есть по фактической форме их совершения).

Под юридической техникой запрета *ad hoc* антимонопольного запрета законодательства прежде всего понимается установление в режиме правового регулирования каждого конкретного вида антиконкурентного действия системы ограничений оснований применения антимонопольного запрета. Практически это означает формирование законодателем системы оснований применения антимонопольной ответственности в виде открытого или закрытого перечня.

Таким образом, закрытый перечень запретов *per se* исполняет роль разграничителя режимов правового регулирования неопровержимой и доказательственной презумпции ограничения конкуренции. Практически это выражается в том, что при применении запретов *per se* ограничение конкуренции презюмируется бездоказательно (неопровержимо), а наличие открытого перечня оснований применения антимонопольного запрета означает необходимость доказывания факта ограничения или устранения конкуренции в целях применения мер ответственности к нарушителю антимонопольного законодательства.

Форма антиконкурентного действия является квалифицирующим критерием дифференциации антиконкурентных соглашений от согласованных действий и координации экономической деятельности, для определения содержания гражданско-правовых последствий антиконкурентных действий необходимо принимать во внимание, что несоблюдение требований к форме сделки в случаях, установленных законом для признания такой сделки

недействительной (п. 2 ст. 162 ГК РФ³⁸ и п. 3 ст. 163 ГК РФ) применения соответствующих последствий недействительности сделки вплоть до реституции.

Соглашением по смыслу антимонопольного законодательства может быть признана договоренность в любой форме, о которой могут свидетельствовать сведения, содержащиеся в документах хозяйствующих субъектов, скоординированные и целенаправленные действия (бездействие) данных субъектов, сознательно ставящих свое поведение в зависимость от поведения других участников рынка, совершенные ими на конкретном товарном рынке, подпадающие под критерии ограничения конкуренции и способные привести к результатам, определенным Законом о защите конкуренции.

Согласно пункту 22 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 № 2³⁹ на основании части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции запрещаются картели - ограничивающие конкуренцию соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами, осуществляющими продажу товаров на одном товарном рынке или приобретение товаров на одном товарном рынке. Ограничение конкуренции картелем в случаях, упомянутых в пунктах 1 - 5 части 1 статьи 11 Закона, в силу закона предполагается.

Следовательно, для квалификации действий хозяйствующих субъектов-конкурентов или субъектов, осуществляющих деятельность на одном товарном рынке, в качестве создания картеля, ограничивающего конкуренцию, достаточно установить сам факт заключения такими субъектами противоправного соглашения и направленность такого соглашения на повышение, снижение или поддержание цен на торгах.

При возникновении спора о наличии соглашения, запрещенного пунктом 2 части 1 статьи 11 ЗоЗК, судам следует давать оценку совокупности доказательств, свидетельствующих о наличии причинно-следственной связи между действиями

³⁸ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ [Электронный ресурс] : (ред. от 25.02.2022) : Собрание законодательства РФ - 1994.- № 32. - ст. 3301. . - СПС «КонсультантПлюс».

³⁹ О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 04.03.2021 № 2. [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_378656/ (Дата обращения: 29.03.2022).

участников торгов и повышением, снижением или поддержанием цен на торгах. В том числе необходимо принимать во внимание, является ли достигнутый уровень снижения (повышения) цены обычным для торгов, которые проводятся в отношении определенных видов товаров; имеются ли в поведении нескольких участников торгов признаки осуществления единой стратегии; способно ли применение этой стратегии повлечь извлечение выгоды из картеля его участниками

Таким образом, позиции высших судом могут быть истолкованы так, что по смыслу антимонопольного законодательства «Соглашение» — это не договор, но разновидность некоего коллективного действия, имеющего значение для антимонопольного правоприменения, то есть юридический факт конкурентного, административного и уголовного права.

Фактические последствия антиконкурентного действия на фармацевтическом рынке можно подразделить на две большие группы: Общие и специальные. Общие фактические последствия совершения антиконкурентных действий характерны сразу для нескольких видов действий, а специальные последствия присущи определенным видам нарушений антимонопольного законодательства:

- 1) экономически необоснованное ценообразование;
- 2) создание товарного дефицита;
- 3) формирование условий договора, ограничивающих конкуренцию;
- 4) влияние на структуры рынка.

Первые три рыночных последствия являются результатом реализации хозяйствующим субъектом или группой субъектов их рыночной власти. Последнее последствие определяется способностью хозяйствующего субъекта влиять на состояние структуры рынка с целью извлечения из этого экономических преимуществ конкуренции.

Специальные фактические последствия определяются спецификой содержания антиконкурентных действий. Они являются следствием совершения особых видов антиконкурентного поведения, таких как:

- 1) недобросовестная конкуренция;

- 2) акты, действия (бездействие) публичных субъектов;
- 3) действия при проведении торгов;
- 4) нарушение порядка предварительного и уведомительного контроля сделок и действий подлежащих государственному контролю.

§ 3. Правовые последствия антиконкурентных действий на фармацевтическом рынке

Под правовым последствием всякого действия следует понимать предусмотренные законом или соглашением участников этих действия правовые механизмы динамики общественных отношений (не только между участниками этих действий, но и с иными заинтересованными лицами), в отношении которых данные действия исполняют функции юридических фактов.

Применительно к антиконкурентным действиям это означает, что действие обладающее признаками нарушения антимонопольного законодательства, неизбежно влечет возникновение правовых последствий, содержание которых определяется в первую очередь государственной антиконкурентной политикой.

В зависимости от содержания и характера прав, нарушаемых совершением антиконкурентного действия, можно выделить две большие группы правовых последствий: 1) публично-правовые и 2) частноправовые.

Целью антимонопольного законодательства является обеспечение защиты конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков. Данное положение также распространяется и на товары фармацевтического рынка, так как обеспечение государством необходимой доступности безопасных, эффективных и рационально назначаемых лекарственных препаратов является одной из основных функций системы здравоохранения и критически важно для сохранения и укрепления здоровья населения как главной социально-экономической ценности.

В фармацевтической отрасли цены помимо чисто экономического содержания имеют важную социальную роль, поскольку определяют доступность

и уровень удовлетворения потребности населения и учреждений здравоохранения в лекарственных препаратах, которые относятся к социально значимым товарам. В результате чего наблюдается постоянное удорожание лекарственных средств, что затрудняет их доступность для потребителей, особенно для социально незащищенных категорий граждан.

Согласно ежемесячному розничному аудиту фармацевтического рынка России по итогам марта 2022 года 62,4% препаратов, реализованных на рынке, производились на территории России (локализованные препараты) в натуральных единицах измерения, однако в виду своей невысокой цены относительно импортных лекарств в стоимостном выражении они заняли 41,8%.⁴⁰

Из чего следует, что основную часть ассортимента выпускаемой продукции отечественных производителей составляют воспроизведенные лекарственные препараты. Отечественные производители лекарственных средств проигрывают в рыночной конкуренции не только крупнейшим мировым фармацевтическим корпорациям, разрабатывающим новейшие инновационные препараты, но и производителям воспроизведенных лекарственных препаратов и сырья для их производства из Китая и Индии.

Государственное регулирование ценообразования на фармацевтическом рынке – сложный многофакторный процесс, составляющий одну из прерогатив экономической политики государства. Этот процесс требует учета целого комплекса факторов: производственных, рыночных, социальных, финансовых, нормативно-правовых и этических. Формирование цены на ЛП может осуществляться непосредственно через прямой контроль над ценами (метод «издержки плюс», методы внутреннего и внешнего референтного ценообразования, контроль над прибылью оптового и розничного звена в сети снабжения, контроль предельных уровней наценки) или путем косвенного воздействия (контроль над возмещением расходов, стимулирование использования дженериков, контроль прибыли).

⁴⁰ Розничный аудит фармацевтического рынка РФ – март 2022 от Маркетингового агентства DSM Group [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : <https://dsm.ru/news-reports/?category=11>

Предметом регулирования могут выступать цены производителей, отдельные составляющие цен производителей, доходы фармацевтических компаний, оптовые и розничные торговые надбавки, цены на новые лекарственные препараты. К основным методам ценообразования относятся:

- регулирование нормы прибыли;
- внешнее референтное ценообразование;
- внутреннее референтное ценообразование;
- ценообразование по формуле «издержки плюс прибыль»;
- ценообразование, основанное на ценности ЛП;
- схемы альтернативного ценообразования (соглашения о разделении рисков).

В общемировой практике используются различные методы ценообразования, и зачастую в рамках одного региона в системе ценообразования используется несколько подходов.

По мнению Федеральной антимонопольной службы, действующая система государственного регулирования ценообразования недостаточно проработана и имеет ряд серьёзных недостатков⁴¹. Действительно, использование в клинической практике инновационных препаратов неизбежно приводит к увеличению затрат на здравоохранение. Вполне логичным кажется, что в таком случае хозяйствующие субъекты рынка фармацевтической промышленности желают возместить убытки и повысить прибыль за счет увеличения уровня цен на нерегулируемые препараты. Действующая система не учитывает разброс цен на определенное средство, вызванное особенностями его реализации⁴².

Публично-правовые последствия в большинстве случаев сводятся к возникновению двух видов публично-правовой ответственности: административной и уголовной.

⁴¹ Синюшкина С.Д. О ценообразовании на лекарственные препараты. / С.Д. Синюшкин, Л.Ю. Гарин // Herald of the Euro-Asian Law Congress. – 2020. – № 1. – С. 92–99.

⁴² Герасимова К.В. Сравнительный анализ российских и зарубежных цен на лекарственные препараты, включенные в Перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов. / К.В. Герасимова, М.В. Сура // Медицинские технологии. Оценка и выбор. – 2014. – № 4 – С. 34-44

Составы административных правонарушений регламентированы рядом статей КоАП РФ⁴³, в частности: ст. 14.6 КоАП РФ; ст. 14.31 КоАП РФ; ст. 14.32; ст. 14.33 КоАП РФ; ч. 2 ст. 19.5 КоАП РФ; ст. 19.8 КоАП РФ.

Уголовная ответственность является самым жестким вариантом защиты публичных интересов при нарушении хозяйствующими субъектами запретов как таковых, установленных в ч.1 ст. 11 ЗоЗК. Согласно ст. 178 Уголовном кодексе РФ (УК РФ)⁴⁴ уголовная ответственность возникает при нарушении указанных запретов при наличии одновременно ещё двух факторов: 1) доказанного факта ограничения конкуренции (которое в качестве общего правила не требует доказательства в случае выявления нарушения запретов) и 2) причинения неправомерным деянием крупного ущерба гражданам, организациям или государству либо извлечение хозяйствующим субъектом, нарушившим запреты, дохода в крупном размере в результате совершения антиконкурентного действия.

Частноправовые последствия антиконкурентные действий принято разделять на три группы.

К первой группе относятся имущественные последствия: возмещение убытков, которое осуществляется в рамках частно-правовых исков, предъявляемых в суд общей юрисдикции. К примеру, при злоупотреблении доминирующим положением (ст. 10 ЗоЗК); в случае деятельности картеля (ч. 1 ст. 11 ЗоЗК); в случае возникновения сговора на торгах (ст. 17 ЗоЗК); в результате заключения соглашений публичных и хозяйствующих субъектов (ст. 16 ЗоЗК): при совершении согласованных действий (ст. 11.1 ЗоЗК), а также в некоторых случаях совершения актов недобросовестной конкуренции (гл. 2.1 ЗоЗК).

В случае, когда в результате совершения указанных совершения указанных выше антиконкурентных действий нарушитель антимонопольного законодательства извлекает незаконный доход за счет имущественной сферы

⁴³ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 дек. 2001 г. № 195-ФЗ [Электронный ресурс] : Собрание законодательства РФ -07.01.2002. - № 1 (ч. 1). - ст. 1. - (ред. от 16.04.2022) (с изм. и доп., вступ. в силу с 27.04.2022). - СПС «КонсультантПлюс».

⁴⁴ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ [Электронный ресурс] : Собр. законодательства РФ. - 17.06.1996. - № 25. - ст. 2954. - (ред. от 25.03.2022). - СПС «КонсультантПлюс».

других хозяйствующих субъектов, при определенных условиях к нему могут быть применены нормы о возврате неосновательного обогащения по правилам гл. 60 ГК РФ.

Использование механизма деликтной ответственности при нарушениях антимонопольного законодательства становится возможным при условии доказанности причинно-следственной связи между фактом антимонопольного нарушения и фактом причинения вреда хозяйствующим субъектам. По мнению иск физического лица о причинении вреда антиконкурентными действиями также возможен, но возникает вопрос о правомерности раскрытия конфиденциальной информации при предоставлении в суд доказательств. Поэтому в настоящее время обсуждается вопрос ответственности за фейки, которые влияют на изменение цены на социальные товары.

Ко второй группе частноправовых последствий совершения антиконкурентных действий относятся специальные способы защиты гражданских прав, которые можно охарактеризовать как организационно-восстановительные правовые последствия.

Институт недействительности сделки, применяемый в отношении антиконкурентных торгов (ч. 4 ст. 17 ЗоЗК), является одним из примеров рыночных последствий, которые осуществляет ограничение конкуренции, происходящее в том числе в результате возникновения или усиления доминирующего положения.

Другим организационно-восстановительным частноправовым последствием совершения антиконкурентных действий является принудительная антимонопольная ликвидация или реорганизация юридического лица.

К третьей группе частноправовых последствий совершения антиконкурентных действий относится принудительная антимонопольная ликвидация и реорганизация юридического лица, основанием для которой является систематическое осуществление монополистической деятельности коммерческими организациями, а также некоммерческими организациями, ведущими деятельность, приносящую им доход (ч. 1 ст. 38 ЗоЗК), которая должна расцениваться в качестве грубого нарушения антимонопольного

законодательства субъектом, занимающим доминирующее положение на релевантном рынке, и по своей правовой природе имеет не восстановительный, а выраженный карательный характер, представляя собой разновидность наказания лица, занимающего доминирующее положение в пределах релевантного рынка, путем принудительного уменьшения абсолютного размера его рыночной доли на соответствующем рынке. Таким образом, принудительная ликвидация и реорганизация юридического лица, осуществляемая на основании ст. 38 ЗоЗК, должна быть квалифицирована как организационно-карательное правовое последствие, имеющее не восстановительный, а сугубо штрафной характер. Ретрибутивный характер данного способа защиты также определяется его направленностью на защиту в первую очередь публично-правовых интересов с целью имущественного наказания нарушителя антимонопольного законодательства. В данном случае этот способ защиты конкуренции также может оказывать косвенное влияние на охрану интересов лиц, чьи права могли быть или были нарушены в результате систематического осуществления монополистом монополистической деятельности.

Глава 2. Практика пресечения антиконкурентных действий на фармацевтическом рынке

§ 1. Картели на фармацевтическом рынке

Нормы, запрещающие деятельность картелей, содержались еще в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных (1845 г.), статья 1615 которого предусматривала ответственность «зачинщиков противозаконных соглашений» за «стачку торговцев или промышленников для возвышения цены не только предметов продовольствия, но и других необходимой потребности товаров или для непомерного понижения сей цены, в намерении стеснить действия привозящих или доставляющих сии товары, а через то препятствовать и дальнейшему в большем количестве привозу оных».

В дореволюционный период в России доктринальное значение понятия картелей практически не исследовалось. Вместе с тем попытки раскрыть в своих работах его содержание предпринимались такими учеными, как А. В. Венедиктов⁴⁵, А. И. Каминка⁴⁶, Е. С. Лурье⁴⁷, В. И. Синайский⁴⁸, Г. Ф. Шершеневич⁴⁹, А. Ф. Федоров⁵⁰. Кроме того, о картелях, их происхождении и этапах развития в очерке «Империализм как высшая стадия капитализма» писал В. И. Ленин. Автор связывал рост картелизации в дореволюционный период с кризисными явлениями 1900—1903 гг.

Определяя понятие картеля, А. И. Каминка называл его как «соединение предпринимателей, стремящихся к повышению цен или предупреждению их падения с помощью или совершенного исключения, или ограничения конкуренции».

⁴⁵ Венедиктов А. В. Картели и синдикаты // Вестник гражданского права. — 1915. — № 4—5. — с. 117—140.

⁴⁶ Каминка А. И. Предпринимательские союзы // Право. — 1909. — № 14. — С. 27—29 ; № 15. — с. 33—35.

⁴⁷ Лурье Е. С. Предпринимательские союзы по русскому праву. — СПб. : Издание Юридического книжного склада «Право», 1914. — с. 40-45

⁴⁸ Синайский В. И. Договор предпринимательского союза (синдиката и треста). — М., 1915. — с. 10

⁴⁹ Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. Т. 1. Введение. Торговые деятели. М., 2003, 480

⁵⁰ Федоров А. Ф. Очерки торгового права. — М., 1911. — с. 583-596

Несколько иной подход относительно понятия картеля высказывал А. Ф. Федоров, который отождествлял его с синдикатом, ссылаясь на синонимичность этих слов. Разница, с его точки зрения, заключалась в том, что объединения хозяйствующих субъектов в России обобщенно назывались синдикатами, в то время как аналогичные объединения за рубежом в большинстве случаев именовались картелями⁵¹. Аналогичной позиции придерживался Г. Ф. Шершеневич.

В. И. Синайский писал о экономически сильных предпринимательских союзах, основой которых является соглашение, нацеленное на ослабление конкуренции или ее уничтожение в ходе производства или сбыта определенных продуктов. В свете изложенного представляется, что между понятиями «союз» и «картель» можно поставить знак равенства.

Таким образом, в дореволюционной России не существовало единого определения понятия «картель», несмотря на активное употребление этого термина в обороте. Вместе с тем развитие экономики Российского государства, кризисные явления и процессы того времени заложили основы для стимулирования роста конкуренции. В свою очередь, конкуренция активизировала деятельность по созданию картелей, нацеленных на ограничение или устранение конкуренции при ведении бизнеса. Такое положение не могло не сказаться на развитии законодательства, выработке средств правовой защиты граждан и общества от недобросовестных субъектов.

В советский период целесообразность создания картелей, заключения картельных соглашений в современном понимании практически утратилась с переходом СССР на плановую экономику с административно-командной системой управления.

Глубокие преобразования современной российской экономики повлекли за собой кардинальные изменения в сфере обращения лекарственных препаратов. Фармацевтическая отрасль в результате приватизации и децентрализации

⁵¹ Федоров А. Ф. Очерки торгового права. — М., 1911. — с. 583

управления была полностью преобразована в рыночную систему хозяйствования, в которой в качестве основных экономических регуляторов стали выступать рыночные отношения. В современных условиях российские фармацевтические организации участвуют в острой конкурентной борьбе как друг с другом, так и с зарубежными фармацевтическими компаниями.

Для обозначения антиконкурентных соглашений в литературе зачастую используется термин «картельные соглашения», или «картели». А.Е. Шаститко приходит к выводу, что под картелем следует понимать горизонтальное соглашение, разновидность гибридного институционального соглашения. Про гибриды он пишет следующее "долгосрочные контрактные отношения, сохраняющие автономность сторон (конечные права остаются у сторон соглашения), но предполагающие создание транзакционно-специфических мер предосторожности, препятствующих оппортунистическому поведению участников и помогающих коллективно адаптироваться к изменяющимся обстоятельствам"⁵². По мнению И.С. Шиткиной, картель – договорная форма объединения хозяйствующих субъектов, участники которой, сохраняя статус юридического лица, финансовую, производственную и коммерческую самостоятельность, определяют общую сбытовую политику и ценообразование с целью расширения сферы влияния на товарных рынках⁵³. Целями образования картеля является также получение в общих интересах участников прибыли путем устранения или регламентации конкуренции между участниками картеля, а также путем подавления внешней конкуренции⁵⁴.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 11 ЗоЗК признаются картелем и запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами, то есть между хозяйствующими субъектами, осуществляющими продажу товаров на одном товарном рынке, или между хозяйствующими субъектами, осуществляющими приобретение товаров на одном товарном рынке, если такие

⁵² Шаститко А.Е. Новая институциональная экономическая теория. — 3-е изд., перераб. и доп. — М.: экономический факультет МГУ, ТЕИС, 2010. — с. 412-440

⁵³ Шиткина И.С. Предпринимательские объединения: Учебно-практическое пособие. М.: Юрист, 2001. – 548 с

⁵⁴ Каминка А.И. Очерки торгового права. – М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2002. – с. 401-432

соглашения приводят или могут привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах.

Согласно данному нормативному правовому акту, картелем признаются и запрещаются, соответственно, соглашения между хозяйствующими субъектами конкурентами, осуществляющими приобретение товаров на одном товарном рынке и их продажу. При этом в число последствий таких соглашений или возможности их наступления законодатель включает: во-первых, установление или поддержание цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат) и (или) наценок; повышение, снижение или поддержание цен на торгах; раздел товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо составу продавцов или покупателей (заказчиков); сокращение или прекращение производства товаров; отказ от заключения договоров с определенными продавцами или покупателями (заказчиками).⁵⁵

Антиконкурентные действия, связанные с созданием картелей, не только нарушают антимонопольное законодательство, но и приводят к негативным последствиям, каковыми являются ограничение, недопущение или устранение конкуренции. В последнее время достаточно широкое распространение картелей наблюдается на рынке лекарственных средств.

ФАС России указывает, что наибольшее распространение получили сговоры на торгах в фармацевтической промышленности. В настоящее время на рассмотрении Государственной Думы РФ находится законопроект № 848392-7 по усилению борьбы с картелями и ужесточению ответственности. Также может быть создан реестр участников картелей, которые будут лишаться права участия в государственных закупках.

В июне 2019 г. Правительством РФ принята «Межведомственная программа мер по выявлению и пресечению картелей и иных ограничивающих конкуренцию

⁵⁵ Спиридонова А.В. Понятие и особенности картельных соглашений (согласованных действий) по российскому антимонопольному законодательству. / А.В. Спиридонова // Вестник Омского университета. Серия «Право». – 2010. – № 1(22) – С. 82-90.

соглашений на 2019—2023 годы»⁵⁶. Программа призвана обеспечить комплексный подход к созданию условий для совершенствования механизмов контроля в сфере закупок, а также для предотвращения заключения антиконкурентных соглашений на торгах и товарных рынках, борьбы с нецелевым и неэффективным использованием, хищением государственного имущества и бюджетных средств, коррупцией, теневой и криминальной экономикой.

Судебные инстанции, трактуя норму ЗоЗК о возможности заключения картельных соглашений в устной форме, основывают свою позицию на том, что в соответствии со ст.ст. 25, 45 ЗоЗК доказательствами при рассмотрении дел о нарушении антимонопольного законодательства являются документы, объяснения, информация соответственно в письменной и устной форме (в том числе информация, составляющая коммерческую, служебную, иную охраняемую законом тайну), включая служебную переписку в электронном виде.

В основу доказательной базы совершенного нарушения могут быть положены прямые и косвенные доказательства, полученные в результате проведения проверок в виде копий заключенного соглашения об ограничении выпуска соответствующих продуктов, протоколов собраний, переписки участников заключенного соглашения. Однако наличие письменного соглашения не всегда имеет место на практике и в таком случае суды неоднозначно трактуют доказательства, подтверждающие факт заключения устного картельного соглашения.

В деле ФАС России против «Бриллиант» и «Гигиена Мед» для обоснования заключения устного картельного соглашения между фармацевтическими компаниями, реализация которого привела к поддержанию цен на электронных аукционах, ФАС России представила следующие доводы: 1) совпадение IP-адресов и учетных записей, на которых создавались и изменялись файлы; 2) идентичность

⁵⁶ Межведомственная программа мер по выявлению и пресечению картелей и иных ограничивающих конкуренцию соглашений на 2019 - 2023 годы [Электронный ресурс]: распоряжение Правительства РФ от 17 июня 2019 г. № 1314-р. - СПС «КонсультантПлюс».

координат и контактных телефонов. Именно оценка косвенных доказательств в совокупности была признана кассационным судом достаточной для подтверждения наличия картельного сговора между компаниями.⁵⁷

Также важным аспектом данного дела является уточнения кассационной инстанции касательно правовой природы состава правонарушения как картельного соглашения и его отличия от согласованных действий. Краеугольным вопросом выступает доказанность негативных правовых последствий от антиконкурентного поведения. Если при согласованных действиях имеет доказательственное значение только реальное наступление негативных последствий, то квалифицирующим признаком антиконкурентного соглашения является как реальная возможность, так и угроза наступления негативных последствий.

Отметим, что в числе косвенных доказательств заключения хозяйствующими субъектами картельного соглашения преобладают оценочные нормы, которые могут по-разному трактоваться в ходе рассмотрения дел о нарушении антимонопольного законодательства, порождая неоднозначную практику. Такой вывод предполагает подробное исследование обстоятельств дела, что позволит исключить возможность привлечения к ответственности невиновного субъекта.

Стоит отметить, что перечень и виды доказательств будут зависеть от вида картельного соглашения и источника получения первичной информации. Предпримем попытку классификации картелей в соответствии с российским законодательством:

1. ценовой картель, который приводит к соглашению участников рынка о повышении или понижении цены на некоторую группу товаров или услуг;
2. сговор на торгах как периодически активизирующаяся ассоциация лиц, которые ставят перед собой цель победы на определенных торгах для временной монополизации экономических отношений, связанных с предметом торгов;
3. картель, например, торговый, направленный на раздел рынка определенной группы товаров;

⁵⁷ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 21.08.2019 по делу № А40-267176/2018

4. производственный картель, который создается для сокращения или прекращения производства определенной группы товаров теми производителями, которые не являются участниками картеля;

5. ограничительный картель, который функционирует и обеспечивает монополизацию определенного сектора рынка путем принуждения некоторых субъектов экономической деятельности к отказу от заключения договора на поставку товаров и оказание услуг с участниками рынка, не являющимися членами приоритетной группы для участников картеля.

Наиболее распространенным картельным соглашением в практике выступают ценовые соглашения (соглашения о поддержании определенной цены). Не исключена возможность заключения смешанных картелей, которые заключаются на торгах и предусматривают поддержание определенной цены товара.

Особое внимание ФАС уделяет сговором на торгах по поставкам лекарственным препаратам. Фармацевтическая отрасль, поставка медикаментов особенно выделены в Стратегии национальной безопасности. И. Е Цариковский пишет, что даже в данной области рынка есть желающие получить сверхприбыль и участники картеля зачастую не останавливаются ни перед чем, переступая фактически через жизнь и здоровье людей.

Так, например, ФАС России раскрыт картель частных компаний, которые заключили и реализовали соглашение, приведшее к повышению цен на торгах открытого аукциона на поставку лекарственных средств для государственных нужд. Речь идет о препарате «Пульмозим», применяемом при лечении больных некоторыми хроническими заболеваниями легких у детей (хронические пневмонии, иммунодефицитные состояния, протекающие с поражением легких, и др.). Сумма штрафов для компаний-правонарушителей превысила 402 млн. руб.

В другом деле УФАС России по г. Санкт-Петербургу признало нарушение п. 2. ч. 11 ст. 11 Закона о защите конкуренции ООО «САВ-Фарм», ООО «САВ-Мед», ООО «Аптека Вербена-Фарма», выразившееся в поддержании цен на торгах на поставку лекарственных препаратов.

УФАС России по г. Санкт-Петербургу в подтверждение своей позиции привел следующие фактические обстоятельства, являющиеся косвенными доказательствами соглашения (картеля) о поддержании (не снижении цены) на торгах, а именно:

- фактическое расположение обществ «САВ-Фарм», «САВ-Мед», «Аптека Вербена-Фарма» по одному адресу в период проведения торгов;
- заключение договоров на оказание услуг выхода в «Интернет» с провайдером с различными IP-адресами, но с одинаковым местом установки оконечного оборудования;
- формирование заявок на участие в торгах общим исполнителем;
- оформление сертификатов электронных цифровых подписей в 2017-2019 гг. на одних и тех же физических лицах;
- использование общих каналов связи; наличие общих поверенных лиц, а также их родственников, осуществляющих трудовую деятельность в общих для обществ интересах; осуществление взаимных поставок медицинских препаратов; осуществление обществами в 2016-2019 гг. в иных аналогичных по предмету торгах ценовой конкуренции с другими хозяйствующими субъектами, а также исполнение выигранных контрактов со снижением начальной максимальной цены контракта (далее – НМЦК) вплоть до 88%;
- имитация обществами ценовой конкуренции в торгах, а именно снижения НМЦК соответственно и искусственное создание условий для применения к торгам правила «третий лишний»;
- поддержание в торгах цены 1 единицы товара (паклитаксела), на уровне, превышающем цену, сформированную в ходе конкурентной борьбе на других торгах в тот же период, где общества участвовали отдельно друг от друга, выше (на 35-80%).

Принимая во внимание совокупность доказательств, свидетельствующих об отсутствии картеля – достижении устного соглашения между обществами «САВ-Фарм», «САВ-Мед», «Аптека Вербена-Фарма» суды первой, апелляционной и

кассационной инстанций пришли к правомерному выводу о том, что обжалуемые решение и постановления являются недействительными, поскольку Управлением не доказано наличие в действиях перечисленных организаций согласованных действий либо устного соглашения, противоречащих ЗоЗК, так как спорные действия указанных лиц совершались группой лиц хозяйствующих субъектов, находящейся под контролем одного лица⁵⁸.

Проверки ФАС России показали, что на сегодняшний день фармацевтический рынок это одна из самых картелизированных отраслей экономики. Признаки антиконкурентных соглашений выявлены не только между участниками торгов, но и между заказчиками и участниками торгов. Детальность описания лекарственного препарата в закупочной документации позволяет группе компаний стать победителем на аукционе способом, исключаям шансы остальных участников выиграть данные торги. Чаще всего заявители ссылаются в суде на малое снижение начальной максимальной цены контрактов либо же полный отказ от конкурентной борьбы, совместное участие указанных организаций в закупочных процедурах, их финансовые связи, наличие единой инфраструктуры при подготовке к торгам, свидетельствует о наличии в действиях организаций признаков скоординированности деятельности и нарушения антимонопольного законодательства.⁵⁹

Поскольку цена – один из определяющих условий договора, а торги выступают способом определения стороны в договоре – сговор на торгах находится под запретом во многих государствах⁶⁰.

Сговор на торгах может иметь различные формы, а именно⁶¹:

- соглашения о предоставлении идентичных заявок;
- соглашения о том, кто предоставит самую низкую заявку;

⁵⁸ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 21.08.2019 по делу № А40-267176/2018

⁵⁹ Решение Арбитражного суда Ростовской области от 15.12.2021 по делу № А53-36364/2021

⁶⁰ Кинев А.Ю. Картели и другие антиконкурентные соглашения [Электронный ресурс] / А.Ю. Кинев // СПС КонсультантПлюс. (Дата обращения: 29.04.2022);

⁶¹ Малютина О.А. Признаки картельных соглашений при заключении контрактов для государственных и муниципальных нужд // Вестник Нижегородской правовой академии. 2016. № 11. С.68-71.

- соглашения о предоставлении завышенных заявок (добровольно завышенные заявки);
- соглашения о непредоставлении встречных заявок;
- соглашения об общих правилах расчета цен или условий заявок;
- соглашения о совершении действий, направленных на исключение других участников торгов;
- соглашения об определении победителей торгов на основе ротации, на основе географического распределения или на основе распределения покупателей.

Такие соглашения могут предусматривать выплату компенсации участникам торгов, заявки которых не приняты в ходе реализации конкурентных процедур, за счет определенной доли доходов победителей торгов, которая по истечении некоторого времени распределяется между остальными участниками.

К признакам, косвенно свидетельствующим о возможности заключения картельного соглашения на торгах, следует отнести⁶²:

- участие в торгах минимального количества участников;
- периодичность выигрыша торгов определенными компаниями (выигрыш по очереди);
- осведомленность участников торгов о реальных конкурентах и их предложениях;
- минимальное снижение начальной цены контракта (шаг аукциона составляет 0,5-1% от стоимости контракта);
- неявка участников на процедуру торгов;
- наличие участников, фактически не принимающих участия в торгах;
- ограничения доступа к информации о предстоящих торгах;
- существенное отличие цены контракта (его составляющих) от рыночной цены в регионе.

⁶² Малютина О.А. Сговор на торгах: правовые аспекты противодействия // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2016. № 4 (36). С.122-127.

Выявление указанных признаков предполагает тщательное изучение субъектного состава участников торгов, их возможного сговора как между собой, так и с организатором торгов или посредником. Параллельно с этим изучаются и осмысливаются причины совершения определенных действий, в том числе не имеющие криминальной природы. При этом данная работа должна проводиться в контексте понимания практиком содержания процесса моделирования механизма преступной деятельности в рассматриваемой сфере⁶³.

Обнаружение и фиксация сотрудниками органов внутренних дел преступлений, связанных с картельными соглашениями при подготовке и проведении торгов, зависит также от источника получения информации о наличии в деяниях хозяйствующих субъектов признаков нарушения законодательства о защите конкуренции. Анализ научной литературы и судебной практики позволяет выделить несколько источников получения информации о заключении картельного соглашения:

— акты проверок субъектов экономической деятельности, например, налоговыми органами или антимонопольной службой, в том числе во взаимодействии с правоохранительными органами;

— заявления в порядке примечания к статье 14.32 КоАП РФ («явка с повинной»);

— материалы по результатам проведения оперативно-розыскных мероприятий (наблюдения, проверочной закупки, осмотра, контроля переговоров и т.п.);

— источники конфиденциальной информации.

В первом случае информация сотрудником органа внутренних дел может быть получена от территориального подразделения ФАС России. Проведение совместного расследования представителей ФАС России и МВД России по своим направлениям работы позволит, используя имеющиеся в распоряжении каждого

⁶³ С.Ю. Журавлев Проблемы структуры и содержания криминалистических моделей механизма преступлений экономической и коррупционной направленности // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2013. № 24. С. 68-73

субъекта средства, зафиксировать информацию о хозяйствующих субъектах, их действиях при заключении картельного соглашения.

Способствовать раскрытию противоправных деяний может и проведенный системный анализ событий в отношении потенциальных субъектов картельного соглашения либо их конкурентов (например, угрозы в адрес близких родственников, причинение вреда здоровью, причинение имущественного вреда и пр.). Полагаем, что легализация материалов в таком случае должна происходить параллельно с представлением материалов административного расследования, проведенного территориальным подразделением ФАС России в арбитражный суд.

В других ситуациях обнаружение и фиксация признаков преступлений, связанных с ограничением конкуренции, в том числе за счет коррупционных действий в процессе закупок, ориентировано на инициативное обнаружение оперативным сотрудником органа внутренних дел следов сговора участников закупок и различных злоупотреблений со стороны их организаторов. В этом смысле достаточно актуально стоит вопрос о понимании субъектом расследования особенностей информационного и процедурного взаимодействия противостоящих видов деятельности⁶⁴.

В таком случае информация о заключении картельного соглашения может быть также получена в ходе обнаружения и фиксации фактов служебных злоупотреблений сотрудниками государственных структур, связанными с организацией торгов. Информация о картельном сговоре может быть результатом ее предоставления конфидентом или лицом (участником картельного соглашения), которое приняло решение сотрудничать со следствием.

С учетом вида картельного соглашения, источника получения первичной информации, имеющихся доказательств, специфики процедур совершения рассматриваемых видов преступлений и сложностей, возникающих в ходе

⁶⁴ С.Ю. Журавлев Содержание и развитие криминалистического знания в контексте научного исследования закономерностей взаимодействия преступной деятельности и деятельности по расследованию преступлений // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2013. № 23. С. 54-58

расследования, документирование преступных действий в сфере закупок целесообразно проводить по следующим направлениям:

1. Установление лиц, которые были свидетелями преступной деятельности и могут подтвердить факты злоупотреблений в сфере закупок.

2. Обнаружение предметов и документов, свидетельствующих о преступной деятельности в сфере закупок, обеспечение сохранности этих предметов и документов до возбуждения уголовного дела.

3. Фиксация конкретных преступных действий в сфере закупок.

К обстоятельствам, подлежащим доказыванию по данной категории дел, следует отнести:

— факт регистрации в качестве индивидуального предпринимателя (или коммерческой организации), наличие полномочий конкретного лица на совершение действий от имени юридического лица, которые по своему содержанию инициировали или поддержали сговор на торгах;

— наличие конкуренции между возможными участниками картельного соглашения, а также между ними и теми, для кого картельное соглашение было, по сути, проявлением недобросовестной конкуренции;

— нарушение действиями хозяйствующих субъектов положений законодательства о защите конкуренции (в частности ЗоЗК);

— рост (или снижение) цен на определенные позиции товаров или услуг как признак и доказательство нарушения прав потребителей или других субъектов экономической деятельности в границах одного товарного рынка;

— факт переговоров заинтересованных в картельном соглашении хозяйствующих субъектов в преддверии торгов;

— факт заключения между хозяйствующими субъектами-конкурентами, ограничивающего конкуренцию соглашения (картеля), запрещенного в соответствии с антимонопольным законодательством;

— факт причинения крупного ущерба гражданам, организациям или государству по результатам реализации картельного соглашения;

— извлечение дохода членами картеля в крупном размере как следствие заключения между ними ограничивающего конкуренцию соглашения и реализации картельной программы действий.

Стоит отметить, что роль органов внутренних дел в вопросе обеспечения правовой защиты действующего механизма закупок, в вопросах сохранения и поддержания рыночных механизмов конкуренции и ограничения монополизма, во взаимодействии с подразделениями антимонопольной службы нельзя преуменьшать. Безусловно, данное исследование вскрывает лишь часть проблемных аспектов в выявлении и раскрытии картельных соглашений при проведении закупок для государственных нужд. Полагаем, что интерес к выбранному нами направлению породит дискуссии, в которых и рождается истина – истинная сущность действенных методических рекомендаций, способствующих выявлению и раскрытию противоправных деяний в экономической сфере.

§ 2. Злоупотребление доминирующим положением на фармацевтическом рынке

Согласно части 1 статьи 5 ЗоЗК доля рынка более 50% является признаком доминирующего положения.

Само по себе доминирующее положение как экономическое явление признается действующим регулированием. Однако для доминирующих субъектов действует ряд специальных ограничений, установленных статьей 10 Закона о защите конкуренции. Например, доминирующим субъектам запрещено устанавливать и поддерживать монопольно высокие или монопольно низкие цены товара, изымать товар из обращения, если из-за этого повысятся цены, навязывать контрагенту условия договора, невыгодные для него или не относящиеся к предмету договора. Так же они не могут экономически или технологически не обоснованно сокращать или прекращать производство товара, отказывать или уклоняться от заключения договора с отдельными покупателями, устанавливать различные цены на один и тот же товар. Конечно, им нельзя создавать

дискриминационные условия, препятствовать доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка другим хозяйствующим субъектам, нарушать установленный нормативными правовыми актами порядок ценообразования.⁶⁵

За нарушение этих запретов, в случае если они приведут к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, предусмотрен в том числе оборотный штраф.

Злоупотребление доминирующим положением представляет собой наиболее яркий пример единоличной реализации реальной рыночной власти хозяйствующим субъектом, обладающим такой властью на релевантном рынке. В этом отношении механизм антимонопольного нарушения при злоупотреблении доминирующим положением практически идентичен аналогичному механизму нарушения антимонопольного законодательства при совершении и исполнении хозяйствующими субъектами антиконкурентного соглашения.

§ 3. Взаимное влияние норм о правах человека и интеллектуальных правах

В августе 2015 году бизнесмен и глава фармацевтической компании Turing Мартин Шкрели выкупил за 50 миллионов долларов патент на производство лекарства, применяемого для лечения ВИЧ-инфицированных больных, а уже в сентябре поднял стоимость одной таблетки с 13,5 до 750 долларов. Поступок предпринимателя вылился в бурную онлайн-дискуссию о расценках в фарминдустрии и моральных качествах игроков рынка, а за прецедентом пообещала пристально следить даже Хиллари Клинтон.

М. Шкрели дал интервью CNBC, в котором объяснил, что лекарство Daraprim является устаревшим и обладает рядом побочных эффектов, которые фармацевты

⁶⁵ Рекомендации ФАС России по разработке и применению коммерческих политик хозяйствующими субъектами, занимающими доминирующее положение на рынках лекарственных средств и рынках медицинских изделий [Электронный ресурс] : (одобрены Президиумом ФАС России 17.06.2015). - СПС «КонсультантПлюс».

Turing надеются устранить в результате планируемых исследований (например, по словам предпринимателя, таблетки могут вызывать временное бесплодие у женщин). Бизнесмен также пообещал, что постарается добиться от страховых компаний, чтобы те сделали необходимость приема препарата страховым случаем и тем самым облегчили финансовое бремя пациентов.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона «О защите конкуренции» защита конкуренции входит в сферу действия антимонопольного законодательства.

Обозначая сферу применения указанного закона, данная статья указывает, что он распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, и в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, организации, федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели.

Бевзенко Р.С., анализируя нормы ФЗ «О защите конкуренции», приходит к выводу о том, что «идея защиты свободного экономического состязания не чужда не только публичному (антимонопольному), но и частному праву».⁶⁶ Представляется, что указанная идея прямо следует из принципов гражданского права, таких как свобода договора и беспрепятственное осуществление гражданских прав.

Такой дуализм в регулировании отношений, связанных с осуществлением исключительных прав, предполагающий применение норм гражданского и предпринимательского (антимонопольного) права, имеет свое теоретическое обоснование.

⁶⁶ Бевзенко Р.С. Взаимодействие антимонопольного и гражданского законодательства: когда остановиться? // Конкуренция и право. 2015. № 4. С. 32

В первую очередь, это вытекает из отнесения исключительного права к числу имущественных прав. Данный подход является традиционным не только для российского, но и для зарубежного законодательства. Исторически исключительное право являлось феодальной привилегией, предоставляющей ее владельцу право на использование без обязательной принадлежности к какому-либо цеху, в первую очередь, изобретения, а затем и других творческих результатов. В части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации исключительное право названо в числе так называемых интеллектуальных прав.

Исходя из анализа нормы ст. 1229 ГК РФ, можно сделать вывод о том, что по нормам действующего гражданского законодательства исключительное право на результат интеллектуальной деятельности по существу представляет собой легальную монополию: правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации.

Не случайно п. 4 ст. 10 ФЗ ЗоЗК содержит указание на то, что предусмотренный в ней запрет на злоупотребление хозяйствующим субъектом доминирующим положением не распространяется на действия по осуществлению исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ или услуг.

Сущность исключительного права состоит именно в возможности устранения любых лиц от использования результата творчества, исключения из состава пользователей. В связи с этим имеются основания для отнесения исключительного права к категории абсолютных. Абсолютные права – это субъективные гражданские права, носителям которых противостоит неопределенное число лиц, обязанных воздерживаться от их нарушения.

Что касается возможности применения норм антимонопольного права в отношении исключительных прав, то наиболее ярким примером здесь является законодательство и правоприменительная практика США. По законодательству США нормы о конкуренции подлежат применению в ситуациях, когда защита не

может быть предоставлена по обычным нормам права интеллектуальной собственности, то есть используется подход, характерный для прав *sui generis*. Правообладатель может, в частности, определять условия доступа к произведению и использовать для этого

Права и свободы человека и гражданина неотъемлемо предполагают выбор варианта поведения в рамках существующих норм права. В связи с этим мы полагаем, что в настоящее время назрела необходимость переосмысления роли публичного права в регулировании гражданского оборота, выявления новых аспектов соотношения частноправового и публичного. Характерной чертой современного права интеллектуальной собственности должно стать не противопоставление интересов общества и правообладателя, а поиск оптимального соотношения в нем публичных и частных начал при безусловном признании в качестве высшей ценности человека его прав и свобод технические средства защиты, а нарушение исключительного права рассматривается как недобросовестная конкуренция по отношению к нему.

В соответствии с американской доктриной *fair use* добросовестное использование допускается при условии, что оно способствует развитию общественного прогресса. Поэтому недопустим необоснованный отказ в выдаче лицензии лицу, которое не будет конкурировать с правообладателем и деятельность которого не мешает нормальной эксплуатации произведения. Такой отказ может быть признан злоупотреблением доминирующим положением на рынке. В *Green Paper on Copyright and the Challenge of Technology 1988* именно с вышеуказанных позиций конкурентного права отмечено: «Неправильно осуществляемая защита может ограничивать возможности распространения или приводить к выплате незаслуженно высокого вознаграждения (1.4.6.)».

Важность вопроса адекватной настройки системы охраны интеллектуальной собственности в современном мире очень сложно переоценить. Как метко подметил лауреат Нобелевской премии по экономике Дж. Стиглиц, «интеллектуальная собственность — один из важнейших вопросов глобализации, особенно учитывая, что мир движется в направлении экономики знания. То, как мы

регулируем и управляем процессами создания и доступа к знаниям, имеет центральное значение для успешного функционирования новой экономики, экономики знания, и распределения выгод от ее работы».

Российская система здравоохранения вынуждена ценой максимальных транзакционных издержек продолжать сотрудничество с крупными фармацевтическими компаниями и либо обеспечивать пациентов устаревшими препаратами, по которым уже истекли сроки патентной охраны, либо закупать втридорога современные препараты у иностранных компаний, сполна утоляя их самые смелые аппетиты и оставляя в силу ограниченности бюджетных средств российских пациентов без современных лекарств. Российские инноваторы, сталкиваясь с самыми безудержными практиками злоупотребления интеллектуальными правами со стороны глобальных компаний, которые уже давно стали нонсенсом в развитых юрисдикциях, не могут найти защиты ни в судах, ни в антимонопольных органах из-за внесенных в наше законодательство под давлением американских лоббистов так называемых антимонопольных иммунитетов в отношении интеллектуальных прав, чего нет ни в одной развитой стране.

По сути, охрана интеллектуальной собственности в нашей стране в конкретных социально-исторических условиях постсоветского времени превратилась в инструмент государственной охраны интересов узкой группы фармацевтических конгломератов — в основном транснациональных корпораций и представляющих их интересы в России местных торговых домов (дистрибьюторов). При этом логика работы данных участников фармацевтического рынка такова, что мощнейший публичный ресурс, в том числе ресурс государственного принуждения, используется для того, чтобы всемерно удовлетворить коммерческие интересы указанной узкой группы и за счет остальных граждан и местных инновационных компаний обеспечить усиление их рыночной власти и, как следствие, получение ими рентных, экономически неоправданных доходов. Эта логика называется нами охранительной, поскольку в ее основе лежит цель всемерной охраны сложившегося в мировой экономике

статус-кво, благоприятного развитию глобальных монополий в самых чувствительных для общества сферах.

Так, в связи с технологической невозможностью компании «Байер» изготовить достаточное количество лекарственного препарата «Ципро» (МНН: Ципрофлоксацин) и угрозе национальной безопасности Канады при необходимости защиты населения от возможных террористических атак с применением биологического оружия, в частности, возбудителя сибирской язвы, в октябре 2001 г. канадское правительство выдало разрешение компании «Апотекс» на производство 1 млн. таблеток копии препарата «Ципро» (МНН: Ципрофлоксацин) компании «Байер», с отпускной ценой почти вдвое ниже цены оригинального препарата.

В 2017 году Федеральный суд по патентам Германии (Bundespatentgericht) принял решение выдать компании Merck принудительную лицензию на распространение препарата ралтегравир (торговое наименование Isentress). Принудительная лицензия в ходе слушаний по обеспечительным мерам была выдана впервые за 55-летнюю историю суда.

Подобная мировая практика также существует и в других странах (Бразилия, Индия, Индонезия и др.).

В апреле 2021 года принят Федеральный закон № 107-ФЗ «О внесении изменения в статью 1360 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Закон), который вносит в статью 1360 ГК РФ следующие изменения.

На данный момент Правительство Российской Федерации имеет право в интересах обороны и безопасности разрешить использование изобретения, полезной модели или промышленного образца без согласия патентообладателя с уведомлением его об этом в кратчайший срок и с выплатой ему соразмерной компенсации.

Вносимые Законом изменения сохраняют условия для оперативного принятия Правительством РФ решений о разрешении использования патента без согласия патентообладателя в случаях, которые Правительство РФ сочтет

соответствующими критерию крайней необходимости и использование которых будет отвечать целям охраны жизни и здоровья.

Глава 3. Перспективы развития антиконкурентной политики как фактора доступности лекарственных препаратов

§ 1. Гражданско-правовая защита конкуренции на фармацевтическом рынке. Система частных и групповых исков

Привлечение к гражданско-правовой ответственности лиц, нарушивших антимонопольное законодательство, возможно по иску заинтересованного лица: либо антимонопольного органа, либо лица, чьи права и законные интересы нарушены в результате нарушения антимонопольного законодательства.

В настоящее время встает вопрос: только ли сами заинтересованные лица имеют право и должны защищать свои права посредством частных исков или у антимонопольного органа после исполнения публично-правовых обязанностей по прекращению допущенных нарушений антимонопольного законодательства, а именно после вынесения решения и выдачи предписания(й), которые можно назвать основными обязанностями, возникает обязанность продолжать деятельность по защите нарушенных прав и законных интересов тех лиц, чьи права нарушены в результате нарушения антимонопольного законодательства (дополнительные обязанности).

Обратимся к нормам ст. 23 ЗоЗК и положений о ФАС России и о территориальном антимонопольном органе. В соответствии с п. 6 ч. 1 ст. 23 ЗоЗК антимонопольный орган осуществляет следующие полномочия, которые можно отнести к дополнительным, по отношению к обязанностям устанавливать нарушения антимонопольного законодательства и принимать соответствующие решения и выдавать предписания – обращается в арбитражный суд с исками, заявлениями о нарушении антимонопольного законодательства, в том числе с исками, заявлениями.

Исходя из диспозиции нормы п. 6 ч. 1 ст. 23 ЗоЗК этот перечень является открытым.

Ответ на вопрос, есть ли у антимонопольного органа обязанность обращаться со всеми этими исками и заявлениями, необходимо давать исходя из системного толкования норм, устанавливающих все другие обязанности антимонопольного органа.

По нашему мнению, обязанность антимонопольных органов по обращению с исками в суд возникает только тогда, когда объектом защиты является общественный интерес в виде конкуренции, и защита конкуренции может быть осуществлена только путем подачи иска. Так, согласно абз. 6 п. 23 постановления Пленума ВАС РФ от 30 июня 2008 г. № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства»⁶⁷ (далее – постановление Пленума ВАС РФ № 30) антимонопольным органом могут быть заявлены требования о признании недействительными полностью или частично договоров, не соответствующих антимонопольному законодательству, об обязательном заключении договора, об изменении или расторжении договора, о признании торгов недействительными и др. То есть во всех этих случаях антимонопольный орган обращается в арбитражный суд с исками с целью восстановить конкуренцию, а не защитить интересы частных лиц. Такая защита частных лиц оказывается опосредованной, так как она соответствует интересам данных лиц.

Когда же речь идет о частном интересе лиц, права и законные интересы которых нарушены в результате нарушения антимонопольного законодательства, то представляется, что издержки, в том числе трудовые и временные, по обращению в суд с исками и заявлениями о защите частных интересов должны возлагаться на самих этих лиц.

Таким образом, критерием обязательности исполнения функций антимонопольным органом является разграничение публичного и частного интересов.

⁶⁷ О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства [Электронный ресурс]: Постановление Пленума ВАС РФ от 30.06.2008 № 30 : (ред. от 04.03.2021) : Вестник ВАС РФ. - № 8. - август. - 2008.

А.Н. Варламова полагает, что взыскание убытков лиц, чьи права нарушаются в результате нарушения антимонопольного законодательства, не относится к компетенции антимонопольного органа. При этом она указывает, что, прекращая нарушение антимонопольного законодательства, антимонопольный орган не вправе в рамках своей компетенции разрешать гражданско-правовые споры хозяйствующих субъектов, не уполномочен защищать субъективные гражданские права потерпевших от нарушения путем вынесения предписания нарушителю об уплате контрагенту задолженности или о возмещении понесенных убытков.

Необходимо отметить, что в том случае, если антимонопольный орган готовит и подает иск в интересах других лиц, указанное действие фактически означает оказание услуги антимонопольным органом таким лицам. В соответствии с п. 1 ст. 2 Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» государственная услуга, предоставляемая федеральным органом исполнительной власти при осуществлении отдельных государственных полномочий – деятельность по реализации функций федерального органа исполнительной власти, которая осуществляется по запросам заявителей в пределах, установленных нормативными правовыми актами Российской Федерации. Однако антимонопольные органы не уполномочены на оказание таких услуг.

Рассмотрение антимонопольным органом дела о нарушении антимонопольного законодательства является административно-юрисдикционной процедурой, в процессе которой осуществляется проверка соответствия действий ответчика нормам антимонопольного законодательства. В результате данной процедуры разрешается спор между истцом и ответчиком о соответствии их действий (бездействия) антимонопольному законодательству. По критерию заинтересованности заявителя жалобы данная административно-юрисдикционная процедура соответствует назначению государственной услуги – предназначена для удовлетворения следующих интересов заинтересованного лица: установить нарушение антимонопольного законодательства; зафиксировать доказательства; устранить допущенные нарушения; привлечь нарушителя к ответственности.

Фиксирование доказательств и установление нарушений антимонопольного законодательства необходимы заявителю для эффективного обращения в суд с частным иском.

Не менее дискуссионным и серьезным является вопрос о так называемых частных коллективных (групповых) исках. С одной стороны, в странах Европейского Союза отмечается важность частного правоприменения, инициируемого физическими и юридическими лицами путем подачи судебных исков, его недостаточная развитость, внимательно изучается опыт США в этой области, где коллективные иски достаточно распространены. Более того, в рамках ЕС в 2013 г. были разработаны рекомендации по подсчету убытков, предлагающие несколько методик и способов расчетов. Как отмечается в современной литературе, «цель новой политики ЕС состоит в том, чтобы предоставить возможность защиты в том случае, когда государство не готово или не может по каким-либо причинам пресечь антиконкурентное поведение».

Норма ч. 3 ст. 37 ЗоЗК дает импульс системе частных исков, а также групповых исков, основанных на решениях и предписаниях антимонопольных органов, несмотря на то, что право на защиту своих частных интересов у заинтересованных лиц существовало и до внесения дополнений в ЗоЗК.

Однако существует мнение, что с помощью данной нормы не были решены основные проблемы, возникающие при использовании института частных исков. В связи с этим необходимо продолжать совершенствование института частных исков из нарушений антимонопольного законодательства, поскольку для его полноценной работы, очевидно, недостаточно простого указания в законе на возможность подачи соответствующих исков.

В. Рудомино и А. Нумерова, указывая на изменения в АПК РФ, считают, что перспективность предъявления коллективных исков о возмещении ущерба, причиненного нарушением антимонопольного законодательства, сложно оценить в связи с тем, что даже индивидуальные частные иски в настоящее время являются редкостью.

В целом необходимо отметить значительную интенсивность развития антимонопольного законодательства, динамизм вносимых в него изменений. В большинстве случаев форма совершения антиконкурентного действия имеет значение в основном для процесса доказывания факта наличия нарушения антимонопольного законодательства.

ФАС России в настоящее время предпринята попытка реализовать в отечественном антимонопольном законодательстве принцип Follow on actions. Это предполагается сделать путем введения в ч. 4 ст. 37 ЗоЗК, устанавливающей право на взыскание с нарушителя антимонопольного законодательства в пользу лица, имущественные права которого нарушены в результате несоблюдения антимонопольного законодательства, вместо возмещения убытков денежной компенсации, размер которой должен определяться судом в зависимости от степени нарушения антимонопольного законодательства.

Ответ на главный концептуальный вопрос критиков нормы ч. 4 ст. 37 ЗоЗК: является ли допустимым нарушение антимонопольного законодательства? – должен быть следующим: применение частноправовых средств в данном случае и допустимо, и возможно, потому, что основанием применения частноправовых средств вследствие ограничения или устранения конкуренции не публичное правонарушение, а экономические убытки, фактически возникающие в результате ограничения конкуренции, возмещение которых должно осуществляться на основании ст. 15 ГК РФ.

§ 2. Цифровизация экономики и стимулирование инновационного развития антимонопольными средствами

В середине 2017 г. Правительством России была утверждена Программа «Цифровая экономика Российской Федерации»⁶⁸. Программой были определены цели, задачи, направления и сроки реализации основных мер государственной

⁶⁸ Об утверждении программы «Цифровая экономика Российской Федерации» [Электронный ресурс]: распоряжение Правительства Российской Федерации от 28 июля 2017 г. № 1632-р

политики по созданию необходимых условий для развития в России цифровой экономики, которая рассматривается как нужное условие повышения конкурентоспособности страны, качества жизни граждан, обеспечения экономического роста и национального суверенитета.

В области конкурентной политики Программа предусматривает решение задачи адаптации антимонопольного законодательства к потребностям цифровой экономики (п. 1.10). Согласно Программе совершенствование антимонопольного законодательства в соответствии с потребностями цифровой экономики требует разработки и принятия правовых актов:

- в целях формирования инструментов снятия (снижения) барьеров входа на рынки цифровой экономики для стартапов в части доступа к ключевым технологиям, базам данных и т.п.;
- внедрения правового инструментария противодействия картелям, основанным на цифровых алгоритмах;
- формирования правового инструментария противодействия антиконкурентному поведению на инновационных рынках;
- адаптации подходов к анализу рынков и рыночной власти с учетом особенностей развития цифровой экономики;
- приведения инструментов контроля экономической концентрации в соответствие с условиями цифровой экономики, в том числе в части концентрации больших массивов данных как средства монополизации и учета сетевых эффектов цифровых платформ.

Политика в сфере конкуренции имеет также непосредственное отношение к решению задачи по формированию правовых условий для наиболее эффективного использования результатов интеллектуальной деятельности в условиях цифровой экономики (п. 1.9). Программа предусматривает, в частности, принятие нормативных актов, которые должны обеспечить:

- преодоление ограничивающих инновационное развитие видов злоупотреблений интеллектуальными правами (сопряжение патентов и стандартов, технологическая дискриминация и т.п.);

- либерализацию и глобализацию режима оборота объектов интеллектуальных прав в интересах развития цифровой экономики.

В последнем пятом антимонопольном пакете содержится целый ряд новелл, которые крайне важны для регулирования именно рынков цифровой экономики.

Во-первых, это оживление механизмов контроля экономической концентрации. В условиях стремительного роста рыночной власти цифровых монополий упреждающее воздействие на рынки с целью сохранения и развития конкуренции становится более важным, чем реагирование на уже сложившуюся монополизацию. Действующий сегодня механизм контроля экономической концентрации слабо ориентирован на это и плохо учитывает особенности динамичного развития рынков цифровой экономики. В предлагаемых ФАС России поправках речь идет как о повышении эффективности анализа последствий для конкуренции от сделок экономической концентрации за счет вовлечения экспертов и заинтересованных государственных органов, так и о адаптации инструментов антимонопольного реагирования на угрозы для конкуренции, выявленные в рамках рассмотрения таких сделок.

Во-вторых, речь идет об учете особенностей формирования и усиления рыночной власти в условиях цифровой экономики. Рыночная власть цифровых монополий опирается не столько на качество предложения (большой выпуск товаров, снижение цены), сколько на контроль потребительского спроса, втягивание потребителей в сети поставок, закрепление их лояльности за счет сетевых эффектов и т.д. Масштаб и природа таких явлений — это новая форма капиталистических отношений, которая нуждается в адаптации правовых инструментов. Для этого в пятом антимонопольном пакете предложено скорректировать понятие доминирования для цифровых платформ.

На наш взгляд, реализация указанных предложений позволит существенно модернизировать российское антимонопольное законодательство в соответствии с нуждами цифровой экономики, что создаст более комфортные условия для экономической деятельности в нашей стране, особенно для перспективных малых и средних инновационных компаний.

§ 3. Тенденции антимонопольной политики на фармацевтическом рынке

В государственной программе Российской Федерации «Развитие фармацевтической и медицинской промышленности» установлено, что содействие повышению конкурентоспособности российских производителей, укрепление их позиций на внутреннем рынке и внешних рынках является национальной целью развития Российской Федерации.⁶⁹

В настоящее время Правительством Российской Федерации принят Национальный план ("дорожная карта") развития конкуренции в Российской Федерации на 2021 - 2025 годы⁷⁰, согласно которому в сфере здравоохранения на рынках лекарственных средств до 1 июля 2022 г. должны быть проведена работа по определению взаимозаменяемости лекарственных препаратов для не менее чем 50 процентов лекарственных препаратов. Правильное установление взаимозаменяемости лекарственных препаратов должно способствовать повышению не только эффективности и безопасности лекарственной терапии, но и конкуренции на рынке лекарственных средств, а также прозрачности процесса государственных закупок лекарственных средств.

Рассмотрим наиболее яркие тренды антимонопольного регулирования, которые в настоящее время применяется антимонопольным органом.

№ 1. Внеплановые антикартельные проверки в отношении фармацевтических компаний.

Закон о защите конкуренции наделяет ФАС полномочиями по проведению внезапных проверок, так называемых *mock down raids*. Такие проверки проводятся антимонопольным органом при наличии признаков картелей или иных форм антиконкурентных соглашений. Их особенностью является полная внезапность:

⁶⁹ Об утверждении государственной программы Российской Федерации "Развитие фармацевтической и медицинской промышленности" : постановление Правительства РФ от 15.04.2014 № 305 : (ред. от 29.12.2021) [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_162187/

⁷⁰ Об утверждении Национального плана ("дорожной карты") развития конкуренции в Российской Федерации на 2021 - 2025 годы [Электронный ресурс] : распоряжение Правительства РФ от 02.09.2021 № 2424-р : [сайт]. URL : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_388150/

проверяемое лицо заблаговременно не уведомляется о дате и времени проведения проверки.

Ежегодно ФАС проводит около сотни таких проверок на территории всей страны. При этом такие проверки осуществляются также в отношении иностранных юридических лиц, их филиалов и представительств в России.

Результативность данных мероприятий, как правило, очень высока – более чем в 80 % случаев впоследствии возбуждаются дела о нарушении антимонопольного законодательства.

№ 2. Принудительное лицензирование.

В соответствии со статьей 1360 ГК РФ Правительство РФ имеет право в случае крайней необходимости, связанной с обеспечением обороны и безопасности государства, охраной жизни и здоровья граждан, принять решение об использовании изобретения, полезной модели или промышленного образца без согласия патентообладателя с уведомлением его об этом в кратчайший срок и с выплатой ему соразмерной компенсации.

В декабре 2020 года Правительство РФ по ходатайству ФАС впервые воспользовалось данным инструментом и выдало принудительную лицензию одному из российских предприятий на выпуск инновационного зарубежного противовирусного препарата Ремдесивир, зарегистрированного фирмой Gilead Sciences (США).

До этого принудительные лицензии выдавались только в судебном порядке, то есть компании как минимум имели шанс быть услышанными. Первое прецедентное дело № А40-71471/20174 было рассмотрено в июне 2018 года. Суд выдал принудительную лицензию на лекарственный препарат компании Celgene физическому лицу, бывшему участнику российской фармацевтической компании.

Следует отметить, что в обоих случаях критерии выдачи принудительной лицензии достаточно оценочные и размытые. Таким образом, риск принудительного лицензирования становится вполне реальным и может стать одним из инструментов ФАС (как минимум в части вакцин и лекарственных

препаратов от COVID-19) наравне с предлагаемым снятием антимонопольных иммунитетов с интеллектуальной собственности.

№ 3. Развитие практики уголовного преследования за сговоры/

Картели, как одни из самых серьезных нарушений антимонопольного законодательства, расследуются не только ФАС, но и правоохранительными органами. Помимо существенной административной ответственности за картели предусмотрена и уголовная ответственность по статье 178 УК РФ «Ограничение конкуренции».

Более того, довольно часто антимонопольные и правоохранительные органы выявляют и иные сопутствующие преступления, которые также направлены на ограничение/недопущение конкуренции (например мошенничество, коммерческий подкуп, злоупотребление должностными полномочиями).

В последние пять лет произошло значительное усиление практики применения уголовно-правовых механизмов пресечения картелей и иных антиконкурентных соглашений, а статистика привлечения к уголовной ответственности растет ежегодно.

Например, за период с 2015 по 2020 год количество возбужденных дел по статье 178 УК РФ увеличилось в 21 раз.

№ 4. Внимание к ценообразованию крупных производителей и торговых сетей.

В текущий период бурного роста цен, вызванного целым комплексом причин, Правительство РФ и ФАС начинают активно применять механизмы, напоминающие государственное регулирование цен на конкурентных рынках. В частности, Правительство РФ утвердило изменения правил госрегулирования цен на отдельные социально значимые товары.

ФАС выбрала путь создания перечней крупнейших предприятий, чтобы оперативно осуществлять контроль за их ценообразованием. В первую очередь ФАС планирует создать перечень производителей на рынках фармацевтики. К этой работе ФАС подключает также налоговые органы. ФАС хочет оценивать

финансовые показатели бизнеса и, прежде всего, под ударом окажутся компании, где будет выявлен существенный рост выручки.

ФАС выбрала путь создания перечней крупнейших предприятий, чтобы оперативно осуществлять контроль за их ценообразованием. В первую очередь ФАС планирует создать перечень производителей на рынке фармацевтики. К этой работе ФАС подключает также налоговые органы. ФАС хочет оценивать финансовые показатели бизнеса и, прежде всего, под ударом окажутся компании, где будет выявлен существенный рост выручки.

№ 5. Развитие практики оспаривания сделок M&A.

Нарушение предусмотренного порядка согласования сделок слияния и поглощения может впоследствии привести к оспариванию таких сделок по искам антимонопольного органа. До недавнего времени ФАС выявляла случаи несогласования или нарушения порядка согласования таких сделок на единичной основе, но в последнее время подобная практика приобретает массовый характер. Согласно Докладу о состоянии конкуренции в России за 2020 год ФАС инициировала шесть судебных процессов, направленных на устранение незаконного контроля иностранных инвесторов в отношении российских хозяйственных обществ, имеющих стратегическое значение для обеспечения обороны страны.

Ярким примером может служить слияние японского фармацевтического холдинга Takeda Pharmaceutical Company Ltd и швейцарской компании Nyscomed в 2011 году. Несмотря на то, что сейчас компания Nyscomed работает под брендом Takeda и фактический производитель препарата Кальций-Д3 Никомед сменился, название бренда сохранилось в названии препарата, поскольку данное лекарственное средство на рынке ассоциируются именно с компанией Nyscomed.

Чем выше их стоимость, тем больше компания-покупатель будет готова заплатить за сделку. Это объясняется тем, что нематериальные активы компании включают в себя такие важные составляющие как деловая репутация и бренд, патентный портфель, лицензионные соглашения, стратегия в сфере НИОКР. Что является особенно актуальным для компаний, действующих в сфере фармацевтики

и биотехнологий, поскольку основу их деятельности составляют инновации. Кроме того, патенты и товарные знаки играют огромную роль в сохранении конкурентоспособности и усилении рыночных позиций компании. Известны случаи, когда даже после поглощения компании ее бренд сохранялся и после завершения всех процессов, связанных с изменением юридического названия компании.

Заключение

Проблема регулирования ценообразования на лекарственные препараты имеет большую актуальность на сегодняшний день, особенно в условиях неблагоприятной эпидемиологической ситуации. Тем не менее система антимонопольного регулирования позволяет предотвратить антиконкурентные действия на фармацевтическом рынке.

Основными способами предотвращения антиконкурентных действий является развитие проверок со стороны Федеральной антимонопольной службы, принудительные лицензии с целью предотвращения патентных схем, развитие практики уголовного преследования за сговоры и более тщательная проверка сделок M&A.

Двойная функция политики защиты конкуренции, анализ стратегий, направленных на стимулирование инноваций и обеспечение доступа к медицинским технологиям, обзор судебной практики по антиконкурентным действиям показывает, что политика защиты конкуренции может выполнять две взаимосвязанные и дополняющие друг друга функции.

Во-первых, политика защиты конкуренции важна как фактор, который необходимо учитывать при разработке мер регулирования и других соответствующих вариантов стратегии в области поощрения инноваций в сфере медицинских технологий.

Во-вторых, применение антимонопольных санкций также помогает бороться с антиконкурентными действиями, которые могут иметь место в различных отраслях бизнеса, участвующих в разработке медицинских технологий и их доставке пациентам, которые в них нуждаются. Оно призвано устранять антиконкурентную практику, которая может, например, сдерживать НИОКР, ограничивать доступность ресурсов, необходимых для производства медицинских технологий, создавать неоправданные барьеры для сбыта генерических препаратов-конкурентов или конкуренции между оригинальными препаратами и в целом сужать имеющиеся каналы сбыта и ограничивать возможности выбора для

потребителей. К действиям, признаваемым нежелательными в этом отношении, относятся (без ограничения перечисленным): (i) злоупотребление правами ИС, выражающееся в отказе в выдаче лицензий на медицинские технологии или в неоправданно ограничительных условиях таких лицензий; (ii) противодействие конкуренции со стороны генерических препаратов путем заключения антиконкурентных соглашений об урегулировании разногласий по вопросам патентной охраны; (iii) слияния фармацевтических компаний, приводящие к нежелательной концентрации НИОКР и прав ИС; (iv) картельные соглашения между фармацевтическими компаниями, в том числе между производителями генерических препаратов; (v) антиконкурентные действия в отрасли розничной торговли медицинской продукцией и других смежных отраслях; и (vi) мошенничество при государственных закупках. Применение антимонопольных санкций позволяет противодействовать подобным действиям на индивидуальной основе.

Таким образом, защита конкуренции играет важную роль на фармацевтическом рынке: от процесса разработки медицинских препаратов до их продажи и доставки пациентам. Создание нормальной конкурентной структуры рынка при помощи антимонопольного законодательства и санкций играет важную роль как в расширении доступа к медицинским технологиям, так и в поощрении инноваций в фармацевтическом секторе. Если гражданское право ограничивает конкуренцию и тем самым создает потенциальный барьер для инноваций и доступа, антимонопольная политика может сыграть роль корректирующего инструмента. Наша готовность применять власть там, где нельзя создать условий для конкуренции, вовсе не равносильна призыву подавлять конкуренцию в тех случаях, когда она может быть эффективной. Мы говорим о необходимости максимального использования потенциала конкуренции для координации деятельности. Именно на антимонопольные органы должны быть возложена ответственность за борьбу с антиконкурентными действиями на фармацевтическом рынке.

Список использованной литературы

1. Нормативно-правовые акты и иные официальные документы
 - 1.1. Нормативно-правовые акты и иные официальные документы Российской Федерации
 - 1.1.1. Конституция Российской Федерации [Электронный ресурс] : (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020). - СПС «КонсультантПлюс».
 - 1.1.2. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ [Электронный ресурс] : Собр. законодательства РФ. - 17.06.1996. - № 25. - ст. 2954. - (ред. от 25.03.2022). - СПС «КонсультантПлюс».
 - 1.1.3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 дек. 2001 г. № 195-ФЗ [Электронный ресурс] : Собрание законодательства РФ -07.01.2002. - № 1 (ч. 1). - ст. 1. - (ред. от 16.04.2022) (с изм. и доп., вступ. в силу с 27.04.2022). - СПС «КонсультантПлюс».
 - 1.1.4. О защите конкуренции [Электронный ресурс] : федер. закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ : Собрание законодательства РФ. - 31.07.2006. - № 31 (1 ч.). - ст. 3434. - (ред. от 01.04.2022): - СПС «КонсультантПлюс».
 - 1.1.5. Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. от 21 нояб. 2011 г. № 323-ФЗ : Собрание законодательства РФ. - 28.11.2011. - № 48. - ст. 6724. - (ред. от 26.03.2022) (с изм. и доп., вступ. в силу с 10.04.2022). - СПС «КонсультантПлюс».
 - 1.1.6. Об обращении лекарственных средств [Электронный ресурс] : федер. закон от 12 апр. 2010 г. № 61-ФЗ : Собрание законодательства РФ - 19.04.2010. - № 16. - ст. 1815. - (ред. от 26.03.2022). - СПС «КонсультантПлюс».
 - 1.1.7. Стратегия развития конкуренции и антимонопольного регулирования в Российской Федерации на период 2013 - 2024 гг. [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_149768/ (Дата обращения: 29.03.2021).

1.1.8. О мерах по упорядочению государственного регулирования цен (тарифов). Постановление Правительства РФ от 07.03.1995 № 239 [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5976/ (Дата обращения: 29.03.2022).

1.1.9. О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 04.03.2021 № 2. [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_378656/ (Дата обращения: 29.03.2022).

1.1.10. Об утверждении Национального плана ("дорожной карты") развития конкуренции в Российской Федерации на 2021 - 2025 годы. Распоряжение Правительства РФ от 02.09.2021 № 2424-р [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_388150/ (Дата обращения: 29.03.2022).

1.1.11. Об утверждении государственной программы Российской Федерации "Развитие фармацевтической и медицинской промышленности». Постановление Правительства РФ от 15.04.2014 № 305 (ред. от 29.12.2021) [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_162187/ (Дата обращения: 29.03.2022).

1.1.12. Об утверждении Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке. Приказ ФАС России от 28.04.2010 № 220. [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_103446/ (Дата обращения: 29.03.2022).

1.1.13. О применении положений статьи 10 Закона о защите конкуренции. Разъяснение Президиума ФАС России от 07.06.2017 № 8 [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_218552/ (Дата обращения: 29.03.2022).

1.1.14. О применении антимонопольными органами антимонопольного законодательства в целях выявления и пресечения нарушений порядка ценообразования. Разъяснение Президиума ФАС России от 29.08.2017 № 10. [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_279964/ (Дата обращения: 29.03.2022).

1.1.15. Об особенностях осуществления государственного антимонопольного контроля за экономической концентрацией. Разъяснение ФАС России от 11.06.2021 № 19 " (утв. протоколом Президиума ФАС России от 11.06.2021 № 3) [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_388150/ (Дата обращения: 29.03.2022).

1.1.16. Рекомендации ФАС России по разработке и применению коммерческих политик хозяйствующими субъектами, занимающими доминирующее положение на рынках лекарственных средств и рынках медицинских изделий [Электронный ресурс] : (одобрены Президиумом ФАС России 17.06.2015). - СПС «КонсультантПлюс».

2. Специальная литература

2.1. Книги

2.1.1. Егорова М. А. Правовые режимы антиконкурентных действий. / М.А. Егоров – Иркутск, 2021 г. – 92 с.

2.1.2. Коуз Р. Фирма, рынок и право. / Р. Коуз – Москва: Новое издательство, 2007. – 224 с.

2.1.3. Кирцнер И. Конкуренция и предпринимательство/ Пер. с англ. Под ред. Проф. А.Н. Романова. – Москва: ЮНИТИ-ДАНА, 2001. – 239 с.

2.1.4. Познер Р. А. Экономический анализ права : В 2-х т. / Пер. с англ. Под ред. В.Л. Тамбовцева. СПб. : Экономическая школа, 2004. Т. 1. XX + 524 с.

2.1.5. Райзберг Б.А. Современный экономический словарь. / Б.А. Райзберг, Л.Ш. Лозовский, Е.Б. Стародубцева // М., 2006. 495 с.

2.1.6. Синайский В. И. Договор предпринимательского союза (синдиката и треста). — М., 1915. — 13 с.

2.1.7. Хайек Ф.А. фон Дорога к рабству: Пер. с англ. / Предисл. Н.Я Петракова. — М.: Экономика, 1992. — 176 с.

2.1.8. Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. В 4 т. Том I. Введение. Торговые деятели / Г. Ф. Шершеневич. — М. : Издательство Юрайт, — 2018. — 397 с.

2.1.9. Baker D. Innovation, intellectual property and Development: A better set of approaches for the 21st century / D. Baker, A. Jayadev, J. Stiglitz // AccessIBSA: Innovation & Access to Medicines in India, Brazil & South Africa, 2017. — 90 с.

2.1.10. Mazzucato M. The Entrepreneurial State. Debunking Public vs. Private Sector Myths. / M. Mazzucato // London: Anthem Press. An imprint of Wimbledon Publishing Company, 2013. — 285 с.

2.1.11. Доклад Генерального секретаря о работе организации объединенных акций за 2021 год (A/76/1, семьдесят шестая сессия). — Нью-Йорк: Издание Организации Объединенных Наций, 2021. — 72 с.

2.1.12. Доклад о мировых инвестициях за 2021 год. Инвестиции в устойчивое восстановление. — Нью-Йорк: Издание Организации Объединенных Наций, 2021. — 55 с.

2.2. Статьи

2.2.1. Бевзенко Р.С. Взаимодействие антимонопольного и гражданского законодательства: когда остановиться? / Р.С. Бевзенко / Конкуренция и право. — 2015. — № 4 — С. 32

2.2.2. Бенц Д.С., Монополия VS. Конкуренция: Идеология современной России. / Д.С. Бенц // Вестник Челябинского государственного университета. — 2019. — № 3 (425). - С. 216-221.

2.2.3. Бурук А.Ф. Определение сущности понятия конкуренции и проблемы ее измерения // Мир экономики и управления. — 2016. — Том 16. — № 3 — С 84-98

2.2.4. Васильева О.Н. К вопросу о признаках картелей и их установлении в процессе доказывания ограничения конкуренции //

2.2.5. Венедиктов А. В. Картели и синдикаты // Вестник гражданского права. —1915. — № 4—5. — С. 117—140.

2.2.6. Герасимова К.В. Сравнительный анализ российских и зарубежных цен на лекарственные препараты, включенные в Перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов. / К.В. Герасимова, М.В. Сура // Медицинские технологии. Оценка и выбор. – 2014. – № 4 – С. 34-44

2.2.7. Джермакян В.Ю. Мифы о «Вечнозеленых» патентах и селективных изобретениях. // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. – 2017. – № 4 – С. 8-16

2.2.8. Еременко В. И. Соотношение интеллектуальной собственности и недобросовестной конкуренции. //

2.2.9. Зима А.О. Теоретические аспекты формирования цен на лекарственные препараты / А.О. Зима // Научно-методический электронный журнал «Концепт». – 2018. – № 12(декабрь)

2.2.10. Иванов А.Ю. Мифы о легальной монополии, или сказ о том, почему в России не развиваются инновации при упорной охране интеллектуальной собственности / А.Ю. Иванов // Закон. – 2020. - № 2. – С. 86-102.

2.2.11. Кинев А.Ю., Конопкина Е.Е. Веерные соглашения: теоретическая новелла или самостоятельный вид антиконкурентного соглашения? // Российское конкурентное право и экономика. - 2021. - № 1. - С. 38 - 43.

2.2.12. Иванов А.Ю. Контроль монополизации в условиях цифровой экономики: первая часть дискуссии о пятом антимонопольном пакете/ А.Ю. Иванов // Закон. – 2018. – № 2. – С. 106 - 119.

2.2.13. Каминка А. И. Законопроект о синдикатах и трестах // Право. — 1914. — № 26.— С. 1985—1998 ; № 27. — С. 2065—2079.

2.2.14. Каминка А. И. Предпринимательские союзы // Право. — 1909. — № 14. —С. 27—29 ; № 15. — С. 33—35.

2.2.15. Квачихия Л.Л. Жизненно необходимые и важнейшие лекарственные препараты / Л.Л. Квачихия // Карельский научный журнал. – 2018. – Т. 7 – № 1 (22). – С. 125-128.

2.2.16. Лещинская К. Корпоративная ответственность в фармацевтической отрасли / К. Лещинская, Т. Гринберг // Ремедиум. Журнал о российском рынке лекарств и медицинской технике. – 2005. – Июнь. – С. 50-55

2.2.17. Лин А.А. Фармацевтический рынок : Фундаментальные особенности (Статья 1, часть 1) / А.А. Лин, С.В. Соколова // Проблемы современной экономики. – 2012. - № 2 (42) – С. 372-376

2.2.18. Маращук И.И. Системы ценообразования на лекарственные препараты в России и за рубежом / И.И. Маращук, М.О. Ольховская // Пространство и время. – 2013. – № 4(14)/2013 – С. 44-29.

2.2.19. Морозова А.О. Формирование и развитие дистрибьюторского сегмента на фармацевтическом рынке Российской Федерации / А.О. Морозова // Эксперт: теория и практика. – 2019. – № 1 (1) – С. 25-28

2.2.20. Милованова М. М. Выявление картелей и следственные ситуации первоначального этапа расследования ограничения конкуренции // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — 2019. — № 3 (55). — С. 116—122.

2.2.21. Нумерова А.А. Соотношение частных и публичных интересов в антимонопольном регулировании (на примере фармацевтического рынка) / А.А. Нумерова, О.Е. Денченкова. // Российское конкурентное право и экономика – 2020. - № 1 (21) 2020. – С. 49-54.

2.2.22. Познер Р.А. Утилитаризм, экономика и теория права // The Journal of Legal Studies. 1979. Vol. 8, no. 1. P. 103–140.

2.2.23. Пружанский В.Е. Антимонопольный комплаенс: цена вопроса / В.Е. Пружанский, А.В. Суббот // Закон. – 2017. – № 12 – С. 112-117.

2.2.24. Селезнев В.Д. Проблемы конкуренции в российском здравоохранении / В.Д. Селезнев, С.Д. Волков // Научный журнал НИУ ИТМО. Серия «Экономика и экологический менеджмент»– 2016. – № 1 . – С. 45-49.

2.2.25. Синюшкина С.Д. О ценообразовании на лекарственные препараты. / С.Д. Синюшкин, Л.Ю. Гарин // Herald of the Euro-Asian Law Congress. – 2020. – № 1. – С. 92–99.

2.2.26. Спиридонова А.В. Понятие и особенности картельных соглашений (согласованных действий) по российскому антимонопольному законодательству. / А.В. Спиридонова // Вестник Омского университета. Серия «Право». – 2010. – № 1(22) – С. 82-90.

2.2.27. Тарануха Ю.В. Шумпетерианская конкуренция как генератор перемен / Ю.В. Тарануха // Вестник Московского Университета – 2017. – № 5 (сер. 6) – С. 4-20.

2.2.28. Тельнова Е.А. Социологическая оценка изучения мнения пациентов о системе лекарственного обеспечения в России / Е.А. Тельнова, А.В. Белова, А.А. Загоруйченко // Фармэкономика. Теория и практика – 2021. – Том 9. - № 2 – С. 12 - 17

2.2.29. Троцак А.И. От «Царства целей» канта к экономической модели. / А.И. Троцак – Вестник Балтийского федерального университета им. И. Канта. – 2015. – № 6 – С. 55-62

2.2.30. Шаститко А.Е. Картель: Организация, стимулы, политика противодействия. / А.Е. Шаститко // Российский журнал менеджмента. – 2013. – № 4 – С. 31-56

2.2.31. Шаститко А.Е. Риски ошибок в применении антимонопольного законодательства: эффекты шоков спроса и предложения / А.Е. Шаститко, А.И. Мелешкина, К.В. Дозмаров // Управленец. – 2019. – Т. 10 – № 3 – С. 2-13.

2.2.32. Хайек Ф.А. Конкуренция как процедура открытия / Ф.А. Хайек // Мировая экономика и международные отношения. 1989 № 12 – С. 5-14.

2.2.33. Цомартова Ф.В. Государственные гарантии доступности лекарственных средств в России и за рубежом. / Ф.В. Цомартова // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. – 2018. – № 4 – С. 160-170

2.2.34. Широкова И. Меду бизнесом и властью: аптечные ассоциации / И. Широкова // Ремедиум. Журнал о российском рынке лекарств и медицинской технике. – 2011. – Ноябрь. – С. 20-23

2.3. Учебники

2.3.1. Варламова А.Н. Правовое обеспечение развития конкуренции: учебное пособие. М.: Статут, 2010. С. 242.

2.3.2. Петров, Д. А. Конкурентное право: теория и практика применения : учебник для магистров / Д. А. Петров ; под общ. ред. В. Ф. Попондопуло. — М. : Издательство Юрайт, 2015. — 318 с.

2.3.3. Поляков А. В., Тимошина Е. В. Общая теория права: Учебник. — СПб.: Издательский Дом С.-Петербур. гос. ун-та, Издательство юридического факультета С.-Петербур. гос. ун-та, 2017. —472 с.

2.3.4. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права: Учебное пособие. Т. 1. Введение. Торговые деятели.

2.3.5. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права: Учебное пособие. Т. 2. Введение. Торговые деятели.

2.3.6. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. Изд, 1909 – 818 с.

2.4. Монографии

2.4.1. Егорова М. А. Правовые режимы антиконкурентных действий: монография / М.А. Егорова. – Москва, 2021 – 244 с.

2.4.2. Цариковский А.Ю. Антимонопольное регулирование в цифровую эпоху: Как защищать конкуренцию в условиях глобализации и четвертой промышленной революции [Текст] : монография / Нац. Исслед. Ун-т «Высшая школа экономики» ; ФАС России ; под ред. А.Ю Цариковского, А.Ю. Иванова, Е.А. Войниканис. – М.: Исзд. Дом Высшей школы экономики, 2019. – 391 с.

2.5. Статистические данные

2.6. Маркетинговое агентство DSM Group [Электронный ресурс] : Фармацевтический рынок России за год : [сайт]. URL : <https://dsm.ru/news-reports/?category=13> (Дата обращения: 29.03.2022).

2.7. Маркетинговое агентство DSM Group [Электронный ресурс] : Фармацевтический рынок России за месяц : [сайт]. URL : <https://dsm.ru/news-reports/?category=11> (Дата обращения: 29.03.2022).

3. Интернет-ресурсы

3.1. Кинев А.Ю. Картели и другие антиконкурентные соглашения [Электронный ресурс] / А.Ю. Кинев // СПС КонсультантПлюс. (Дата обращения: 29.04.2022);

3.2. Клименко С. Контрактная несистемность при закупке медицинских изделий [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : <https://cljournal.ru/vybor/127/> (Дата обращения: 29.03.2022).

3.3. Мамаева А. Критерии взаимозаменяемости лекарственных препаратов: тенденции и практика [Электронный ресурс] / А. Мамаева // Журнал «Репелиев group». 2015. Октябрь. : [сайт]. URL : <https://www.pgplaw.ru/analytics-and-brochures/articles/the-criteria-of-interchangeability-of-drugs-trends-and-practice/> (Дата обращения: 29.03.2022).

3.4. Нерсисян М.М., Михайлова С.А. Фармацевтические дистрибьюторы, как одни из участников информационного потока на фармацевтическом рынке // Современные проблемы науки и образования. – 2015. – № 2-2. [Электронный ресурс] : [сайт]. URL: <https://science-education.ru/ru/article/view?id=22566> (дата обращения: 15.05.2022).

3.5. В Ростове ФАС раскрыла картельный сговор фармкомпаний региона (2021) [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : <https://pravo.ru/fas15/news/237114/> (Дата обращения: 29.03.2022).

3.6. Апелляция поддержала ФАС в споре с фармкомпаниями : [сайт]. URL : <https://pravo.ru/fas15/news/215685/> Дата обращения: 29.03.2022).

3.7. Как устроен рынок фармацевтики в России [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : <https://delo.modulbank.ru/all/farma> (Дата обращения: 29.03.2022).
[Электронный ресурс] : [сайт]. URL : <https://epam.ru/ru/media/view/ministr-po-konkurentsii-statya-denisa-gavrilova-farmatsevticheskii-vestnik> (Дата обращения: 29.03.2022).

3.8. Конкуренция на фармацевтическом рынке как проблемы биоэтики. [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : <https://mosapteki.ru/material/konkurenciya-na-farmaceuticheskom-rynke-kak-problema-bioetiki-10090> (Дата обращения: 29.03.2022).

3.9. Competition law-enforcement in the pharma sector. [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : <https://cms.law/en/int/expert-guides/competition-law-enforcement-in-the-pharma-sector-in-cee> (Дата обращения: 29.03.2022).

3.10. Разъяснение порядка формирования цен на лекарственные препараты при изменении в субъекте Российской Федерации предельных размеров оптовых и розничных надбавок к фактическим отпускным ценам производителей на лекарственные препараты, включенные в Перечень ЖНВЛП. [Электронный ресурс] : [сайт]. URL : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_402459/ (Дата обращения: 29.03.2022).

Сокращения

УК РФ	Уголовный кодекс Российской Федерации
ГК РФ	Гражданский кодекс Российской Федерации
КоАП РФ	Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях
ЗоЗК	Федеральный закон о защите конкуренции

Приложение А

Рисунок А.1 – Организационная структура фармацевтического рынка России

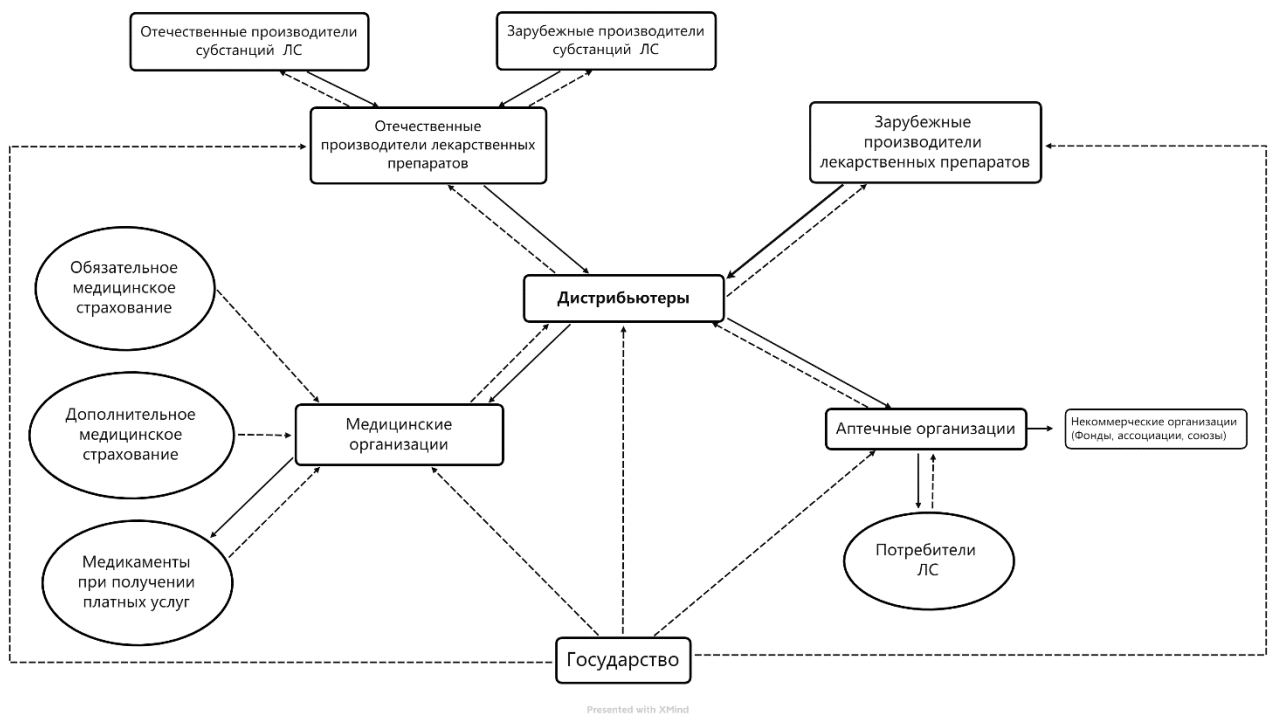


Рисунок А.1

Рисунок А.2 – Товаросопроводительная цепочка дистрибьюторов

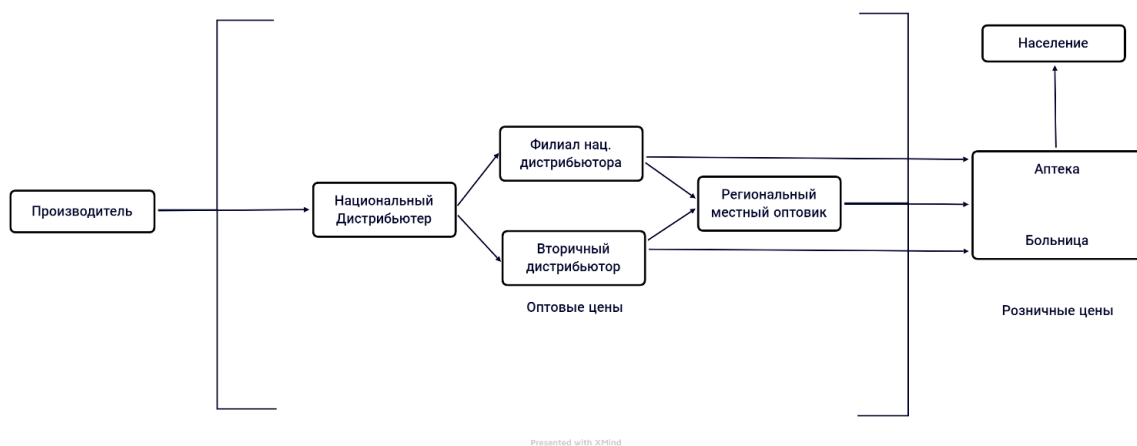
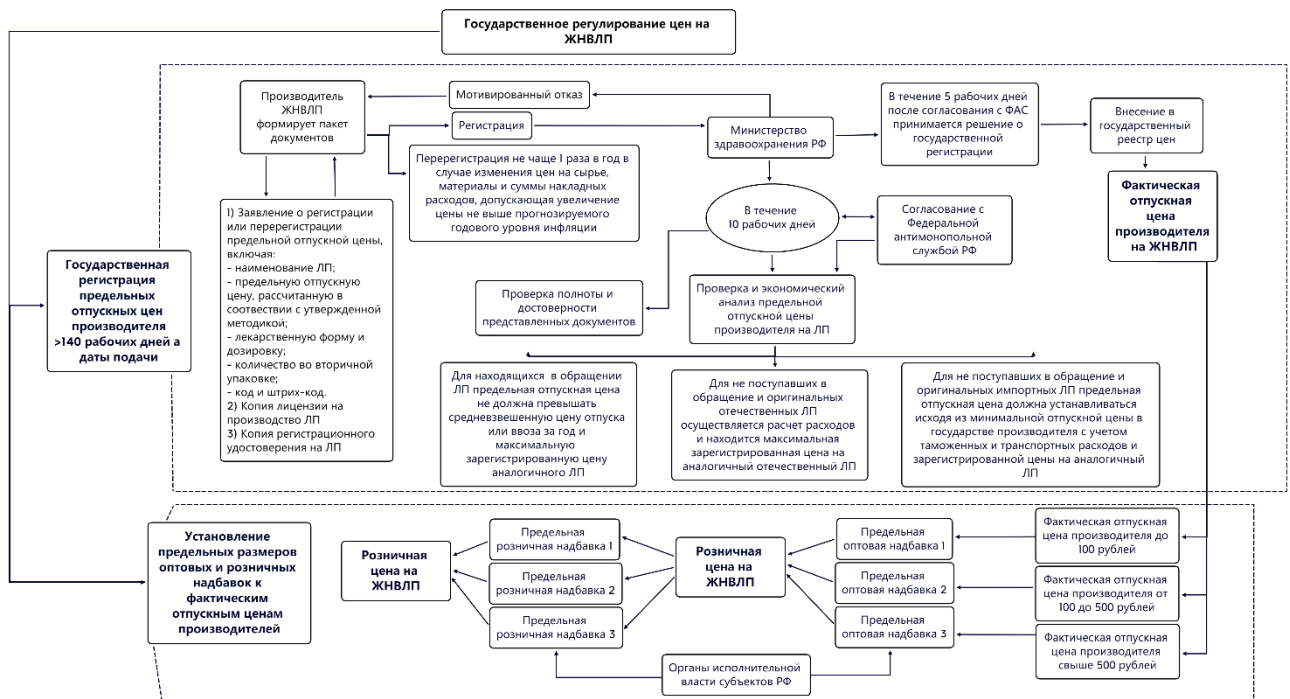


Рисунок А.2

Приложение Б

Рисунок Б.1 – Государственное регулирование ЖНВЛП



Presented with XMind

Рисунок Б.1