

О наличии нарушения общих правил конкуренции на трансграничных рынках

Решение Коллегии Евразийской экономической комиссии от 8 февраля 2022 года № 24

Коллегия Евразийской экономической комиссии (далее – Комиссия) в соответствии с подпунктом 4 пункта 10 Протокола об общих принципах и правилах конкуренции (приложение № 19 к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года) (далее соответственно – Протокол, Договор), пунктами 44 и 45 Порядка рассмотрения дел о нарушении общих правил конкуренции на трансграничных рынках, утвержденного Решением Совета Евразийской экономической комиссии от 23 ноября 2012 г. № 99 (далее – Порядок рассмотрения дел), рассмотрела вопрос о нарушении общих правил конкуренции на трансграничных рынках по делу о нарушении общих правил конкуренции на трансграничных рынках, возбужденному 15 декабря 2020 г. по результатам расследования нарушения общих правил конкуренции на трансграничных рынках, проведенного по инициативе Комиссии в связи с наличием возможных признаков нарушения общих правил конкуренции на трансграничных рынках, в отношении группы лиц в следующем составе (далее соответственно – дело, ответчики):

компания "Alcon Pharmaceuticals Ltd" (Швейцария, CH-1701, г. Фрибур, ул. Люи д'Аффри, д. 6, регистрационный номер CHE-113.996.020) (далее – компания "Alcon Pharmaceuticals Ltd") и общество с ограниченной ответственностью "Алкон Фармацевтика" (Российская Федерация, г. Москва, Ленинградский пр., д. 72, корп. 3, ОГРН 1027739129857) (далее – ООО "Алкон Фармацевтика");

общество с ограниченной ответственностью "Оптикс-Юг" (Российская Федерация, Ростовская обл., г. Ростов-на-Дону, пер. Доломановский, д. 12А, ОГРН 1116195003242) (далее – ООО "Оптикс-Юг") и общество с ограниченной ответственностью "Оптикс-Альянс" (Российская Федерация, Ростовская обл., г. Ростов-на-Дону, пер. Доломановский, д. 12А, ОГРН 1136195011270) (далее – ООО "Оптикс-Альянс");

общество с ограниченной ответственностью "Регал" (Российская Федерация, Нижегородская обл., г. Нижний Новгород, ул. Родионова, д. 198Б, ОГРН 1115260020952) (далее – ООО "Регал") и общество с ограниченной ответственностью "ИОЛ" (Российская Федерация, Нижегородская обл., г. Нижний Новгород, ул. Родионова, д. 198Б, ОГРН 1155260003909) (далее – ООО "ИОЛ");

общество с ограниченной ответственностью "Офтамедика" (Российская Федерация, Ленинградская обл., Всеволожский р-н, г. Всеволожск, пр. Всеволожский, д. 17, комн. 220, ОГРН 1114703005416) (далее – ООО "Офтамедика") и общество с ограниченной

ответственностью "ГЕНИКО" (Российская Федерация, Ленинградская обл., Всеволожский р-н, г. Всеволожск, пр. Всеволожский, д. 17, комн. 220, ОГРН 1104703000511) (далее – ООО "ГЕНИКО");

общество с ограниченной ответственностью "ОМГ" (Российская Федерация, г. Москва, Бережковская наб., д. 16А, стр. 3, эт. 1, пом. 3, комн. 12, ОГРН 1047796915726) (далее – ООО "ОМГ"), общество с ограниченной ответственностью "Витал Эстетик Рус" (Российская Федерация, г. Москва, Бережковская наб., д. 16А, стр. 3, эт. 1, пом. 4, ОГРН 1107746645390) (далее – ООО "Витал Эстетик Рус") и общество с ограниченной ответственностью "Объединенная Медицинская Группа" (Российская Федерация, г. Москва, Бережковская наб., д. 16А, стр. 3, эт. 1, пом. 3, ОГРН 1047796306975) (далее – ООО "Объединенная Медицинская Группа");

общество с ограниченной ответственностью "Линкс" (Российская Федерация, Республика Татарстан, г. Казань, ул. Айвазовского, д. 3А, пом. 2, ОГРН 1121690073570) (далее – ООО "Линкс");

акционерное общество "ИнтелМед" (Российская Федерация, г. Санкт-Петербург, ул. Новгородская, д. 23, литер А, оф. 320, ОГРН 1027806869298) (далее – АО "ИнтелМед");

общество с ограниченной ответственностью "Ортус-Медицинские Системы" (Российская Федерация, г. Екатеринбург, ул. Большакова, д. 70, оф. 403, ОГРН 1036603512901) (далее – ООО "Ортус-Медицинские Системы");

общество с ограниченной ответственностью "АМ-Медикал" (Российская Федерация, г. Санкт-Петербург, ул. Комсомола, д. 41, литер А, пом. 6-Н, оф. 311, ОГРН 1117847190120) (далее – ООО "АМ-Медикал");

общество с ограниченной ответственностью "Куфран-РМ" (Российская Федерация, Новосибирская обл., г. Новосибирск, ул. Николаева, д. 11/5, эт. 5, оф. 15, ОГРН 1065473072796) (далее – ООО "Куфран-РМ");

общество с ограниченной ответственностью "ПрофиМед" (Российская Федерация, г. Москва, Багратионовский пр., д. 12А, эт. 1, пом. 07, ОГРН 5177746382325) (далее – ООО "ПрофиМед");

товарищество с ограниченной ответственностью "Астана Медикал Продукт" (Республика Казахстан, г. Нур-Султан, ул. Достык, д. 5/1, ВП 107, БИН 110740017775) (далее – ТОО "Астана Медикал Продукт");

товарищество с ограниченной ответственностью "MD Tech" (Республика Казахстан, г. Нур-Султан, ул. Ж. Омарова, д. 10, ВП-4, БИН 110640022272) (далее – ТОО "MD Tech");

товарищество с ограниченной ответственностью "ZALMA Ltd. (Цалма Ltd.)" (Республика Казахстан, г. Алматы, ул. Богенбай Батыра, д. 305А, БИН 040240000429) (далее – ТОО "ZALMA Ltd");

общество с ограниченной ответственностью "ЮниХелп" (Кыргызская Республика, г. Бишкек, пр. Жибек-Жолу, д. 94, ИНН 02409199710197) (далее – ООО "ЮниХелп");

совместное общество с ограниченной ответственностью "АСВ Трейд Сервис" (Республика Беларусь, г. Минск, ул. Железнодорожная, д. 33а, корп. 1, пом. 5, регистрационный номер 690658079) (далее – СООО "АСВ Трейд Сервис");

белорусско-германско-индийское совместное предприятие "Дина Интернешнл" (Республика Беларусь, г. Минск, ул. Немига, д. 40, пом. 25, комн. 1, регистрационный номер 100953193) (далее – "Дина Интернешнл");

генеральный директор ООО "Алкон Фармацевтика" Михно Е.В. (ИНН 771990944305);

генеральный директор ООО "Алкон Фармацевтика" в период до 14 января 2020 г. Гатинская Т.В.;

генеральный директор ООО "Оптикс-Юг" и ООО "Оптикс-Альянс" Дольников В.А. (ИНН 616500945420);

генеральный директор ООО "Линкс" Хабибуллина Г.Ф. (ИНН 166002519989);

генеральный директор ООО "Регал" и ООО "ИОЛ" Сабо Й. (ИНН 525601580030);

генеральный директор АО "ИнтелМед" Лебедев Г.В. (ИНН 780434235608);

директор ООО "Ортус-Медицинские Системы" Макаров Я.Ю. (ИНН 667111745327)

;

генеральный директор ООО "Офтამедика" и ООО "ГЕНИКО" Зеленская Н.А. (ИНН 781305652651);

генеральный директор ООО "ОМГ" Чемоданов Ю.В. (ИНН 771206210462);

генеральный директор ООО "Витал Эстетик Рус" Ващинкина Л.В. (ИНН 772021762511);

генеральный директор ООО "Объединенная Медицинская Группа" Волкорезов Д.В. (ИНН 773002384506);

генеральный директор ООО "АМ-Медикал" Нурищенко В.К. (ИНН 781309979633);

директор ООО "Куфран-РМ" Французов А.А. (ИНН 540806745551);

директор ООО "ПрофиМед" Волтов А.В. (ИНН 771572835161);

генеральный директор ТОО "Астана Медикал Продукт" Суворов С.В.;

генеральный директор ТОО "MD Tech" Лавриненко И.В.;

генеральный директор ТОО "ZALMA Ltd" Шамриков Г.Г. (ИНН 720126301569);

генеральный директор ООО "ЮниХелп" Герасименко К.К.;

директор СООО "АСВ Трейд Сервис" Акулич О.А.;

директор "Дина Интернешнл" Сингх В.К.

В соответствии с пунктом 23 Порядка рассмотрения дел 11 июня 2021 г. председателем комиссии по рассмотрению дела Сушкевичем А. Г., директором Департамента антимонопольного регулирования Комиссии (далее – Департамент) объявлено об окончании рассмотрения дела в присутствии:

заместителя председателя комиссии по рассмотрению дела Калиева А.А., заместителя директора Департамента;

членов комиссии по рассмотрению дела:

Исаева Б.А., заместителя директора Департамента;

Батырбек Ш., начальника отдела расследований антиконкурентных соглашений и методологии Департамента;

Кривцуна Е.П., советника отдела рассмотрения заявлений (материалов) и дел о нарушении общих правил конкуренции Департамента;

представителей уполномоченных органов государств – членов Евразийского экономического союза (далее соответственно – государства-члены, Союз), в компетенцию которых входят реализация и (или) проведение конкурентной (антимонопольной) политики (посредством видео-конференц-связи):

Мелкоедовой П.Б., начальника отдела особо важных расследований Управления по борьбе с картелями Федеральной антимонопольной службы;

Лазаревой В.В., главного специалиста-эксперта отдела экономической интеграции со странами СНГ Управления международного экономического сотрудничества Федеральной антимонопольной службы;

представителей ответчиков:

Брюзгиной А.А., представителя по доверенности компании "Alcon Pharmaceuticals Ltd" и ООО "Алкон Фармацевтика";

Трусовой А.А., представителя по доверенности компании "Alcon Pharmaceuticals Ltd" и ООО "Алкон Фармацевтика";

Гореславской Н.В., представителя по доверенности компании "Alcon Pharmaceuticals Ltd" и ООО "Алкон Фармацевтика";

Рытенко И.А., представителя по доверенности компании "Alcon Pharmaceuticals Ltd" и ООО "Алкон Фармацевтика";

Сабельниковой М.А., представителя по доверенности компании "Alcon Pharmaceuticals Ltd" и ООО "Алкон Фармацевтика";

Сурниной М.В., представителя по доверенности ООО "Оптикс-Юг" и ООО "Оптикс-Альянс";

Сергеевой Е.С., представителя по доверенности ООО "Регал" и ООО "ИОЛ";

Хабибуллиной Г.Ф., генерального директора ООО "Линкс";

Красильникова С.А., представителя по доверенности ООО "Линкс";

Бабаян А.Н., представителя по доверенности АО "ИнтелМед";

посредством видео-конференц-связи:

Суворова С.В., директора ТОО "Астана Медикал Продукт";

Муратова А., представителя по доверенности ТОО "ZALMA Ltd";

Мубаракшина Р.Ф., представителя по доверенности ТОО "ZALMA Ltd";

Смагулова Б.Ж., представителя по доверенности ТОО "ZALMA Ltd";

Акулич О.А., директора СООО "АСВ Трейд Сервис";

Локшиной Е.А., представителя по доверенности "Дина Интернешнл".

По результатам проведенного расследования и рассмотрения дела установлено следующее.

В соответствии с подпунктом 2 пункта 3 Порядка проведения расследования нарушений общих правил конкуренции на трансграничных рынках, утвержденного Решением Совета Евразийской экономической комиссии от 23 ноября 2012 г. № 98 (далее – Порядок проведения расследования), Протоколом и пунктом 1 Решения Коллегии Евразийской экономической комиссии от 14 мая 2013 г. № 112 основанием для проведения расследования нарушения общих правил конкуренции на трансграничных рынках послужило определение о проведении расследования от 20 мая 2020 г. № 30/опр, вынесенное по факту наличия возможных признаков нарушения общих правил конкуренции на трансграничных рынках оптовой реализации офтальмохирургического оборудования и его расходных материалов производства группы компаний "Alcon" (далее – расследование), обнаруженных Комиссией.

В связи с недостаточностью сведений, позволяющих сделать вывод о наличии или отсутствии признаков нарушения общих правил конкуренции на трансграничных рынках, Комиссия в соответствии с пунктом 6 Порядка проведения расследования определением о продлении срока проведения расследования от 31 августа 2020 г. № 62/опр продлила срок проведения расследования на 60 рабочих дней.

В соответствии с подпунктами 2 и 3 пункта 10 Протокола, подпунктом 1 пункта 11, пунктами 13 и 16 Порядка проведения расследования, пунктом 2 Порядка рассмотрения дел, в связи с выявлением в ходе расследования признаков нарушения общих правил конкуренции на трансграничных рынках возбуждено дело о нарушении общих правил конкуренции на трансграничных рынках и создана комиссия по его рассмотрению, о чем вынесено соответствующее определение от 15 декабря 2020 г. № 95/опр.

В соответствии с Протоколом, Порядком проведения расследования и Методикой оценки состояния конкуренции, утвержденной Решением Совета Евразийской экономической комиссии от 30 января 2013 г. № 7 (далее – Методика), Комиссией проведена оценка состояния конкуренции на трансграничных рынках оптовой реализации офтальмохирургического оборудования и его расходных материалов производства группы компаний "Alcon".

В соответствии с пунктом 11 Протокола и пунктами 61 – 63 Методики основные выводы, сделанные на каждом этапе оценки состояния конкуренции, изложены в той части, в которой не нарушаются требования, предъявляемые к защите конфиденциальной информации.

Руководствуясь положениями раздела II Методики временной интервал исследования рынка определен с 1 января 2018 г. по I полугодие 2020 г.

Из содержания дистрибьюторских соглашений (соглашений о дистрибуции), заключенных компанией "Alcon Pharmaceuticals Ltd" и ООО "Алкон Фармацевтика" с

хозяйствующими субъектами (субъектами рынка) государств-членов, следует, что предметом соглашений является продажа произведенного группой компаний "Alcon" офтальмохирургического оборудования, которое включает в себя ряд медицинских изделий, принадлежности и расходные материалы к ним для лечения заболеваний глаза

Деятельность по реализации офтальмологического (офтальмохирургического) оборудования в государствах-членах классифицируется следующим образом:

в Республике Беларусь согласно Общегосударственному классификатору Республики Беларусь ОКРБ 005-2011 "Виды экономической деятельности" – код 6460 (оптовая торговля фармацевтическими, ветеринарными, медицинскими и ортопедическими товарами);

в Республике Казахстан согласно Общему классификатору видов экономической деятельности Республики Казахстан НК РК 03-2019 – код 46.46.3 (оптовая торговля медицинской техникой и ортопедическими изделиями);

в Кыргызской Республике согласно Государственному классификатору видов экономической деятельности Кыргызской Республики ГК 014-2011 – код 46.46.0 (оптовая торговля фармацевтическими товарами);

в Российской Федерации согласно Общероссийскому классификатору видов экономической деятельности ОК 029-2014 – код 46.46.1 (торговля оптовая фармацевтической продукцией).

Согласно сведениям, полученным от органов государственной власти государств-членов, уполномоченных в сфере здравоохранения, и национальных медицинских научно-исследовательских институтов и центров, следует, что офтальмохирургическое оборудование в области хирургии, катаракты, глаукомы и витреоретинальной хирургии используется для стандартного оснащения офтальмологических отделений и центров в соответствии с порядками оказания медицинской помощи взрослому и детскому населению при заболеваниях глаза, его придаточного аппарата и орбиты.

В отсутствие данного оборудования невозможно проведение хирургического лечения катаракты, глаукомы и витреоретинальной патологии на современном уровне.

Для каждого из видов офтальмохирургии (факоэмульсификации катаракты, факоэмульсификации и витрэктомии, лазерной и криохирургии) применяется оборудование одного или нескольких видов с соответствующими функциональными характеристиками в каждом конкретном случае в отношении определенного пациента. Как правило, оборудование, задействованное в указанных операциях, определяется лечащим врачом на основании стандартов и протоколов лечения соответствующих заболеваний.

Согласно утвержденным стандартам оснащения указанные хирургические системы должны стоять на балансе медицинской организации, имеющей лицензию на данный

вид деятельности, в комплектации с принадлежностями и аксессуарами для выполнения основных видов офтальмохирургических вмешательств.

Офтальмохирургическое оборудование используется для хирургического лечения заболеваний глаза, а именно всех видов катаракт, всех видов глаукомы, витреоретинальной патологии (отслойки сетчатки, осложнений сахарного диабета, травм органа зрения, удаления инородных тел передней и задней локализации в полости глаза, врожденной патологии и т. д.).

Офтальмохирургическое оборудование производства группы компаний "Alcon" приобреталось в рамках дистрибьюторских соглашений (соглашений о дистрибуции), заключенных компанией "Alcon Pharmaceuticals Ltd" и (или) ООО "Алкон Фармацевтика" с хозяйствующими субъектами (субъектами рынка) государств-членов с целью последующей перепродажи данного оборудования.

Основное количество офтальмохирургического оборудования в Республике Беларусь, Республике Казахстан, Кыргызской Республике и Российской Федерации реализуется как по государственным контрактам в соответствии с законодательством этих государств в области государственных закупок, так и не по государственным контрактам организациям в сфере здравоохранения на основании договоров поставки (купли-продажи).

Конечными приобретателями офтальмохирургического оборудования являются медицинские организации, имеющие медицинскую лицензию на осуществление деятельности в области офтальмологии (в том числе имеющие право оказывать высокотехнологичную медицинскую помощь). Названное оборудование приобретается ими для оказания медицинской помощи взрослому и детскому населению при заболеваниях глаза, его придаточного аппарата и орбиты посредством проведения офтальмохирургических вмешательств по следующим направлениям: катарактальная хирургия (патологии хрусталика), витреоретинальная хирургия (патологии заднего отрезка глаза), хирургия глаукомы и др.

Витреоретинальная хирургия (операции на сетчатке и стекловидном теле) и катарактальная хирургия (операции на хрусталике) – высокоспециализированная хирургия, поэтому оборудование и инструменты должны строго соответствовать своему назначению.

В ходе этих операций используется сложное высокотехнологичное оборудование (комбинированная хирургическая система), к которому предъявляются высокие требования по качеству и гарантиям как при его производстве, так и при последующем обслуживании.

Комбинированные хирургические системы позволяют выполнять все типы вмешательств на заднем и переднем отрезке глаза, проводить как витреоретинальную

хирургию, так и факоемульсификацию с удалением катаракты, подходит для выполнения различных витреоретинальных хирургических вмешательств и проведения ультразвуковой факоемульсификации катаракты.

Катарактальная хирургия (факоемульсификация катаракты) основана на фрагментации вещества хрусталика ультразвуком и эвакуации его из полости глазного яблока ирригационно-аспирационным методом и в настоящее время является преобладающей хирургической процедурой, для проведения которой существует достаточное количество оборудования, обладающего теми или иными качественными и техническими преимуществами.

Факоемульсификационные системы позволяют оперировать катаракты со сверхмалыми разрезами с помощью ультразвуковой энергии. Такие системы предназначены для эффективного удаления самых плотных катаракт, снижают риск осложнений, ускоряют время проведения операций и позволяют проводить более безопасные для пациента операции.

Системы факоемульсификации (витрэктомии) (комбинированные) отличаются высокими хирургическими результатами, быстротой операционного восстановления зрения и минимизацией рисков послеоперационных осложнений, повышенной (на 39 процентов) производительностью выполнения операций (за счет быстрой подготовки к процедуре, безопасности использования и простоты, контроля хода операции и т. д.), хорошей визуализацией заднего отрезка глаза во время операции благодаря системе освещения.

Офтальмохирургическое оборудование используется для повышения и сохранения остроты зрения при хирургии для лечения катаракты, глаукомы и витреоретинальной патологии – основных заболеваний, вызывающих инвалидизацию.

Системы факоемульсификации и системы факоемульсификации (витрэктомии) (комбинированные) являются технически сложными устройствами, включающими в себя как аппаратную, так и программную части, индивидуально взаимодействующие и взаимно дополняющие друг друга.

Анализ цен указывает на наличие различий в средневзвешенной стоимости реализации офтальмологической хирургической системы "Centurion Vision System" в Республике Беларусь, Республике Казахстан и Российской Федерации в пределах до 40 процентов. Конкретная стоимость в настоящем Решении не может быть приведена в связи с наличием грифа, свидетельствующего об отнесении этих сведений к информации ограниченного распространения.

Указанные различия могут быть обусловлены регуляторной и иной спецификой обращения в государствах-членах, а также уровнем конкуренции в соответствующих государствах и отсутствием конкуренции между поставщиками государств-членов.

В соответствии с законодательством государств-членов в сфере здравоохранения медицинские изделия могут признаваться взаимозаменяемыми, если они сравнимы по

функциональному назначению, качественным и техническим характеристикам и способны заменить друг друга.

Государственная регистрация медицинских изделий осуществляется органами государственной власти государств-членов, уполномоченными в сфере здравоохранения. Документом, подтверждающим факт государственной регистрации медицинского изделия, является регистрационное удостоверение на медицинское изделие.

Экспертные заключения, полученные от указанных органов, а также научно-исследовательских институтов и центров, позволяют сделать вывод о том, что офтальмохирургическое оборудование одного вида (факоэмульсификатор) не может быть взаимозаменяемым с офтальмохирургическим оборудованием другого вида (комбинированной системой) по своим техническим и иным характеристикам ввиду отсутствия ряда функциональных характеристик (витрэктомия, подключение световых зондов, работа системы введения вязких жидкостей и др.). Невозможность заменить одно оборудование другим определяется также методологией лечения, имеющимися протоколами, рекомендациями и уровнем квалификации врачей, их подготовленностью к работе с конкретным оборудованием.

Таким образом, на основании функционального назначения (в том числе потребительских свойств), цели приобретения (перепродажа), качественных и технических характеристик (эксплуатационных показателей, ограничений по транспортировке и хранению, условий сборки, ремонта, технического обслуживания (включая гарантийное обслуживание), особенностей производственного потребления и др.), цены и условий реализации систем факоэмульсификации и факоэмульсификации (витрэктомии) продуктовыми границами товарного рынка определен рынок оптовой реализации и обслуживания систем факоэмульсификации и факоэмульсификации (витрэктомии) (далее – товарный рынок).

Исходя из заключенных договоров (соглашений) и данных о взаимной и внешней торговле деятельность на товарном рынке на территориях государств-членов осуществляют:

в Республике Беларусь на основании заключенных с компанией "Alcon Pharmaceuticals Ltd" соглашений о дистрибуции – СООО "АСВ Трейд Сервис" и "Дина Интернешнл";

в Республике Казахстан на основании заключенных с компанией "Alcon Pharmaceuticals Ltd" соглашений о дистрибуции – ТОО "Астана Медикал Продукт", ТОО "Zalma Ltd" и ТОО "MD Tech";

в Кыргызской Республике на основании заключенного с компанией "Alcon Pharmaceuticals Ltd" соглашения о дистрибуции – ООО "ЮниХелп";

в Российской Федерации на основании заключенных с компаниями группы "Alcon" в составе компаний "Alcon Pharmaceuticals Ltd" и ООО "Алкон Фармацевтика"

соглашений о дистрибуции – ООО "Алкон Фармацевтика", ООО "ПрофиМед", ООО "Оптикс-Альянс", ООО "ИОЛ", ООО "Регал", АО "ИнтелМед", ООО "Ортус-Медицинские Системы", ООО "Офтამедика", ООО "ОМГ", ООО "Витал Эстетик Рус", ООО "Объединенная Медицинская Группа", ООО "АМ-Медикал" и ООО "Куфран-РМ".

Структура поставок систем факоэмульсификации и факоэмульсификации (витректомии) производства группы компаний "Alcon" (далее – товар) предусматривает поставки компанией "Alcon Pharmaceuticals Ltd" дистрибьюторам, зарегистрированным на территориях Республики Беларусь, Республики Казахстан, Кыргызской Республики и Российской Федерации.

В Российской Федерации компания "Alcon Pharmaceuticals Ltd" является учредителем ООО "Алкон Фармацевтика". В соответствии с абзацем вторым подпункта 5 пункта 2 Протокола указанные компании признаются одной группой лиц (в связи с тем, что одно юридическое лицо имеет в силу своего участия в другом юридическом лице более чем 50 процентов общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли) в уставном (складочном) капитале этого другого хозяйственного общества).

Согласно абзацу девятому подпункта 5 пункта 2 Протокола одна группа лиц рассматривается как единый хозяйствующий субъект (субъект рынка) и на нее распространяются положения раздела XVIII Договора и Протокола, относящиеся к хозяйствующим субъектам (субъектам рынка), за исключением случаев, предусмотренных Протоколом.

Ввиду отсутствия установленных исключений резюмируется, что компания "Alcon Pharmaceuticals Ltd" и ООО "Алкон Фармацевтика" являются одной группой лиц и, как следствие, рассматриваются как единый хозяйствующий субъект (субъект рынка) (далее – субъект рынка "Alcon").

Поставка товара на территорию Российской Федерации происходит либо посредством первичной продажи товара внутри субъекта рынка "Alcon", который выполняет в дальнейшем функцию товаропроводящей сети, либо непосредственно компанией "Alcon Pharmaceuticals Ltd" путем первичной продажи товара другим контрагентам.

В последующем, как правило, ООО "Алкон Фармацевтика" и другие контрагенты компании "Alcon Pharmaceuticals Ltd" реализуют товар государственным (бюджетным) и коммерческим организациям на территориях Республики Беларусь, Республики Казахстан, Кыргызской Республики и Российской Федерации, в том числе мелкооптовым покупателям. Конечными потребителями товара являются медицинские учреждения и организации, оказывающие профильные медицинские услуги.

Согласно пункту 26 Методики при определении географических границ товарного рынка в целях установления его соответствия Критериям отнесения рынка к

трансграничному, утвержденным Решением Высшего Евразийского экономического совета от 19 декабря 2012 г. № 29, выявляются следующие признаки трансграничности товарного рынка: поставка товара с территории одного государства-члена на территорию другого государства-члена и (или) поставка товара с территорий третьих стран на территории 2 или более государств-членов.

В соответствии с положениями раздела IV Методики и с учетом того, что товар обращается на территориях Республики Беларусь, Республики Казахстан, Кыргызской Республики и Российской Федерации, установлено, что географические границы трансграничного товарного рынка охватывают территории указанных государств-членов, то есть территории более чем 2 государств-членов.

В соответствии с пунктом 26 Методики и на основании пунктов 1 и 2 статьи 74, пункта 7 статьи 76 Договора, пункта 9 Протокола и пунктов 1 и 2 Критериев отнесения рынка к трансграничному, ввиду наличия поставок товара с территории третьей страны на территории 2 или более государств-членов, установлено, что географические границы товарного рынка соответствуют указанным Критериям в части признания такого рынка трансграничным.

С учетом требований разделов V и VI Методики установлены хозяйствующие субъекты (субъекты рынка), действующие на товарном рынке (ответчики), проведен расчет объема товарного рынка и долей таких хозяйствующих субъектов (субъектов рынка). Данные сведения в настоящем Решении не приводятся в связи с тем, что они относятся к конфиденциальной информации.

Анализ положений договоров (соглашений) показал, что на хозяйствующих субъектах (субъектов рынка), зарегистрированных на территориях Республики Беларусь, Республики Казахстан и Кыргызской Республики, возлагается обязанность не осуществлять последующую реализацию товара за пределами территории государства-члена, в котором зарегистрирован хозяйствующий субъект (субъект рынка), в том числе воздержаться от маркетинга (включая продвижение товара) и от учреждения филиалов или размещения складов за пределами территории такого государства. При несоблюдении хозяйствующим субъектом (субъектом рынка) данного требования субъект рынка "Alcon" в том числе оставляет за собой право прекратить поставку товара и прервать договорные отношения.

В соответствии с подпунктом 15 пункта 2 Протокола к признакам ограничения конкуренции относятся в том числе отказ хозяйствующих субъектов (субъектов рынка), не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами (субъектами рынка) или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами (субъектами рынка), не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, а также иные обстоятельства, создающие

возможность для хозяйствующего субъекта (субъекта рынка) или нескольких хозяйствующих субъектов (субъектов рынка) в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке.

Учитывая изложенное, указание субъектом рынка "Alcon" в договорах (соглашениях) с контрагентами территории, на которой может осуществляться реализация товара, приводит или может привести к ограничению конкуренции в рамках трансграничных рынков и невозможности конкуренции дистрибьютора одного государства-члена с дистрибьютором другого государства-члена на территории одного из государств-членов.

Таким образом, положения договоров (соглашений) о территории, на которой осуществляется реализация товара, и иных территориальных ограничениях, и действия (бездействие) субъекта рынка "Alcon" по их закреплению в договорах (соглашениях) содержат в себе возможные признаки нарушения пункта 6 статьи 76 Договора в части нарушения запрета коммерческой организации осуществлять координацию экономической деятельности хозяйствующих субъектов (субъектов рынка) (далее – координация) в случае, если координация приводит или может привести к разделу товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо составу продавцов или покупателей (заказчиков).

По результатам рассмотрения материалов расследования, а также информации, представленной в рамках рассмотрения дела, в том числе по результатам исследования доказательств и заслушивания лиц, участвующих в рассмотрении дела, заслушивания доводов и пояснений лиц, участвующих в рассмотрении дела, относительно доказательств, представленных другими лицами, участвующими в деле, заслушивания лиц, располагающих сведениями об обстоятельствах рассматриваемого дела, в рамках прошедших заседаний комиссии по рассмотрению дела установлено следующее.

Согласно пункту 1 статьи 74 Договора общие принципы и правила конкуренции направлены на обеспечение выявления и пресечения антиконкурентных действий на территориях государств-членов и действий, оказывающих негативное влияние на конкуренцию на трансграничных рынках на территориях 2 и более государств-членов.

В соответствии с подпунктом 8 пункта 2 Протокола под конкуренцией понимается состязательность хозяйствующих субъектов (субъектов рынка), при которой самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Пунктом 6 статьи 76 Договора физическим лицам, коммерческим организациям и некоммерческим организациям государств-членов запрещается осуществлять координацию в случае, если она приводит или может привести к любому из указанных в пунктах 3 и 4 данной статьи последствий, которые не могут быть признаны

допустимыми в соответствии с критериями допустимости, установленными Протоколом.

В соответствии с пунктом 3 статьи 76 Договора запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами (субъектами рынка) государств-членов, являющимися конкурентами, действующими на одном товарном рынке, которые приводят или могут привести к:

- установлению или поддержанию цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат), наценок ;
- повышению, снижению или поддержанию цен на торгах;
- разделу товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо составу продавцов или покупателей (заказчиков);
- сокращению или прекращению производства товаров;
- отказу от заключения договоров с определенными продавцами либо покупателями (заказчиками).

В соответствии с пунктом 4 статьи 76 Договора запрещаются "вертикальные" соглашения между хозяйствующими субъектами (субъектами рынка), за исключением "вертикальных" соглашений, которые признаются допустимыми в соответствии с критериями допустимости, установленными Протоколом, в случае если:

такие соглашения приводят или могут привести к установлению цены перепродажи товара, за исключением случая, когда продавец устанавливает для покупателя максимальную цену перепродажи товара;

такими соглашениями предусмотрено обязательство покупателя не продавать товар хозяйствующего субъекта (субъекта рынка), который является конкурентом продавца. Такой запрет не распространяется на соглашения об организации покупателем продажи товаров под товарным знаком либо иным средством индивидуализации продавца или производителя.

Пунктом 5 статьи 76 Договора запрещаются иные соглашения между хозяйствующими субъектами (субъектами рынка), за исключением "вертикальных" соглашений, которые признаются допустимыми в соответствии с критериями допустимости, установленными Протоколом, в случае если установлено, что такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции.

В соответствии с подпунктом 10 пункта 2 Протокола под координацией понимается согласование действий хозяйствующих субъектов (субъектов рынка) третьим лицом, не входящим в одну группу лиц ни с одним из таких хозяйствующих субъектов (субъектов рынка) и не осуществляющим деятельность на товарном рынке (товарных рынках), на котором осуществляется согласование действий хозяйствующих субъектов (субъектов рынка).

Взаимосвязанное прочтение указанных норм свидетельствует о том, что правом Союза запрещена координация, которая приводит или может привести к наступлению негативных для конкуренции последствий, аналогичных последствиям соглашений, запрещенных пунктами 3 и 4 статьи 76 Договора (соглашений между конкурентами и "вертикальных" соглашений).

Таким образом, координация, запрещенная правом Союза, характеризуется следующими признаками:

координация осуществляется третьим лицом, в качестве которого может выступать физическое лицо, коммерческая или некоммерческая организация (далее – координатор);

координатор не входит в одну группу лиц ни с одним из хозяйствующих субъектов (субъектов рынка), действия которых согласовываются, и не осуществляет деятельность на том товарном рынке (товарных рынках), на котором осуществляется координация;

действия координатора направлены на координацию как минимум 2 хозяйствующих субъектов (субъектов рынка) государств-членов;

координация выражается в целенаправленном воздействии координатора на хозяйствующих субъектов (субъектов рынка) с целью формирования у них определенной модели поведения и оказания влияния на конкуренцию на товарном рынке.

Аналогичная позиция и выводы содержатся в консультативных заключениях Суда Союза от 4 апреля 2017 г. и от 17 декабря 2018 г.

Из материалов дела следует, что субъект рынка "Alcon":

в рамках преддоговорной и договорной работы возложил на контрагентов обязательства, касающиеся деятельности на товарном рынке на территории государства-члена, в котором зарегистрирован хозяйствующий субъект (субъект рынка);

предусмотрел наличие штрафных и иных санкций за несоблюдение условий о территории деятельности контрагента, вплоть до расторжения договора (соглашения) с не исполняющим такие условия хозяйствующим субъектом (субъектом рынка);

являясь изготовителем соответствующего оборудования, в том числе программного обеспечения к нему, а также располагая доступом к информации о сервисном, гарантийном и постгарантийном обслуживании оборудования, имел и имеет возможность отслеживать расположение оборудования и его принадлежность;

определял территорию, на которой контрагент осуществляет реализацию товара, посредством ее указания в договоре (соглашении) до его подписания.

При этом другие ответчики (за исключением субъекта рынка "Alcon") получали проекты договоров и (или) соглашений с указанием территории, на которой будет

осуществляться реализация товара, и в последующем в одностороннем порядке не могли изменить такие положения.

Также из материалов дела следует, что субъект рынка "Alcon":

является коммерческой организацией, производящей и вводящей в гражданский оборот товар, на который он располагает правами интеллектуальной собственности и который реализует под своим фирменным наименованием (товарным знаком), что препятствует иным участникам рынка производить такой товар и вводить его в гражданский оборот, при этом по отношению к своим дистрибьюторам он является третьим лицом, коммерческой организацией;

не входит в одну группу лиц ни с одним из хозяйствующих субъектов (субъектов рынка), в отношении которых осуществляется координация, и не осуществляет последующую реализацию товара на том товарном рынке (товарных рынках), на котором осуществляется координация, запрещенная правом Союза;

осуществлял действия, направленные на координацию более 2 хозяйствующих субъектов (субъектов рынка) государств-членов, что подтверждается в том числе установлением на этапе проведения преддоговорной работы территориальных ограничений деятельности контрагентов без их согласия;

целенаправленно воздействовал на контрагентов с целью формирования у них определенной модели поведения и оказывал влияние на конкуренцию на товарном рынке, что выражалось в исключении конкуренции между хозяйствующими субъектами (субъектами рынка) на товарных рынках государств-членов.

В период рассмотрения дела представлена информация о скоординированном со стороны субъекта рынка "Alcon" внесении изменений в договоры (соглашения) в части исключения положения, касающегося определения территории, на которой контрагентами осуществляется реализация товара. Дополнительно сообщается, что субъектом рынка "Alcon" введены единые принципы коммерческой политики и ценообразования для дистрибьюторов, действующие с июля 2020 г. на территориях государств-членов.

В соответствии с законодательством государств-членов производителем (его представителями) получены соответствующие регистрационные удостоверения в каждом государстве-члене (за исключением Республики Армения). В рамках рассмотрения дела представителями субъекта рынка "Alcon" сообщено, что в отношении товара, производимого и реализуемого субъектом рынка "Alcon", отсутствуют единые требования к регистрационному досье и регистрационному удостоверению, предусмотренные законодательством государств-членов.

Также, по информации представителей субъекта рынка "Alcon", выданные регистрационные удостоверения препятствуют обращению товара на трансграничных рынках Союза в связи с юридическими и техническими различиями. Регистрация товара и получение регистрационного удостоверения Союза является правом, а не

обязанностью субъекта рынка "Alcon", в связи с чем оно не может представляться как право, которое обязательно к реализации.

Указанные доводы субъекта рынка "Alcon" рассмотрены и не могут быть приняты по следующим основаниям:

правом Союза не предусмотрено наличие обязательств по включению в договоры и (или) соглашения положений о территории, на которой осуществляется реализация товара, и запретов на осуществление иной деятельности за пределами такой территории;

наличие или отсутствие регистрационного удостоверения, подтверждающего регистрацию, не является основанием для включения территориальных ограничений в договоры и (или) соглашения;

наличие основополагающего принципа свободы договора предполагает свободу усмотрения сторон в определении положений такого договора, за исключением условий, запрещенных как правом Союза, так и законодательством государств-членов;

наличие единого экономического пространства Союза предполагает отсутствие возможности территориальной сегментации на трансграничных рынках, за исключением случаев, предусмотренных правом Союза, которых в рассматриваемом деле установлено не было.

Важно отметить, что субъект рынка "Alcon" имеет возможность оказывать воздействие на своих контрагентов как на этапе преддоговорной работы, так и в последующем.

Учитывая, что контрагент имеет возможность приобрести товар только у производителя (субъекта рынка "Alcon"), контрагент вынужден соглашаться на предлагаемые ему условия, в связи с чем он теряет свою самостоятельность как равной стороны договорных отношений. Таким образом, действия субъекта рынка "Alcon" в своей совокупности являются действиями по осуществлению координации хозяйствующих субъектов (субъектов рынка), а не реализацией запрещенных договоренностей.

Представителями субъекта рынка "Alcon", другими ответчиками, уполномоченными органами государств-членов, в компетенцию которых входят реализация и (или) проведение конкурентной (антимонопольной) политики, и иными лицами представлены письменные позиции и другая информация (документы, сведения), которые приобщены к материалам дела и учтены при рассмотрении дела. Ответчиками факт нарушения общих правил конкуренции не признан.

Генеральным директором ООО "Алкон Фармацевтика" в период до 14 января 2020 г. являлась Гатинская Т.В., после указанного периода – Михно Е.В.

В отношении Михно Е.В. не установлено продолжение осуществления координации, запрещенной правом Союза.

Действия (бездействие) должностного лица – генерального директора ООО "Алкон Фармацевтика" Гатинской Т.В. выразились в том, что, являясь руководителем ООО "Алкон Фармацевтика" в соответствии с учредительными (уставными) документами ООО "Алкон Фармацевтика", в период нарушения она имела возможность для соблюдения положений права Союза в сфере антимонопольного регулирования и прекращения координации, однако не приняла необходимых и достаточных мер по их соблюдению, в связи с чем можно сделать вывод, что Гатинская Т.В. совершила действия (бездействие), запрещенные пунктом 6 статьи 76 Договора.

В рамках рассмотрения дела Гатинской Т.В. обеспечена возможность реализации всех прав, предусмотренных пунктом 13 Порядка рассмотрения дела. Кроме того, у нее запрошены пояснения по делу, а также позиция о согласии или несогласии с нарушением статьи 76 Договора. В свою очередь Гатинская Т.В. не представила пояснений и доводов по делу, в том числе позицию о согласии или несогласии с нарушением.

Оценив собранные по делу доказательства, комиссия по рассмотрению дела полагает, что вина Гатинской Т.В. нашла подтверждение, а ее действия верно квалифицированы по пункту 6 статьи 76 Договора. Также материалами дела подтверждаются ее действия, направленные на отмену территориальных ограничений для контрагентов.

Руководствуясь подпунктом 3 пункта 10 Протокола, пунктом 44 Порядка рассмотрения дел и Методикой расчета и порядком наложения штрафов за нарушение общих правил конкуренции на трансграничных рынках, утвержденными Решением Совета Евразийской экономической комиссии от 17 декабря 2012 г. № 118 (далее – Методика расчета и порядок наложения штрафа), Коллегия Комиссии решила:

1. Признать отсутствие в действиях (бездействии) группы лиц в составе ООО "Оптикс-Юг" и ООО "Оптикс-Альянс", группы лиц в составе ООО "Регал" и ООО "ИОЛ", группы лиц в составе ООО "Офтамедика" и ООО "ГЕНИКО", группы лиц в составе ООО "ОМГ", ООО "Витал Эстетик Рус" и ООО "Объединенная Медицинская Группа", ООО "Линкс", АО "ИнтелМед", ООО "Ортус-Медицинские Системы", ООО "АМ-Медикал", ООО "Куфран-РМ", ООО "ПрофиМед", ТОО "Астана Медикал Продукт", ТОО "MD Tech", ТОО "ZALMA Ltd", ООО "ЮниХелп", СООО "АСВ Трейд Сервис", "Дина Интернешнл", их должностных лиц генерального директора ООО "Оптикс-Юг" и ООО "Оптикс-Альянс" Дольникова В.А., генерального директора ООО "Линкс" Хабибуллина Г.Ф., генерального директора ООО "Регал" и ООО "ИОЛ" Сабо Й., генерального директора АО "ИнтелМед" Лебедева Г.В., директора ООО "Ортус-Медицинские Системы" Макарова Я.Ю., генерального директора ООО "Офтамедика" и ООО "ГЕНИКО" Зеленской Н.А., генерального директора ООО "ОМГ" Чемоданова Ю.В., генерального директора ООО "Витал Эстетик Рус" Ващинкиной Л.В., генерального директора ООО "Объединенная Медицинская Группа" Волкорезова Д.В.

., генерального директора ООО "АМ-Медикал" Нурищенко В.К., директора ООО "Куфран-РМ" Французова А.А., директора ООО "ПрофиМед" Волтова А.В., генерального директора ТОО "Астана Медикал Продукт" Суворова С.В., генерального директора ТОО "MD Tech" Лавриненко И.В., генерального директора ТОО "ZALMA Ltd" Шамрикова Г.Г., генерального директора ООО "ЮниХелп" Герасименко К.К., директора СООО "АСВ Трейд Сервис" Акулич О.А. и директора "Дина Интернешнл" Сингха В.К. нарушения пункта 5 статьи 76 Договора и прекратить в отношении указанных лиц рассмотрение дела.

2. Признать действия (бездействие) ООО "Алкон Фармацевтика" и должностного лица ООО "Алкон Фармацевтика" Гатинской Т.В., в период с 1 января 2018 г. по 14 января 2020 г. занимавшей должность генерального директора ООО "Алкон Фармацевтика", выразившиеся в осуществлении запрещенной правом Союза координации экономической деятельности контрагентов на трансграничных товарных рынках оптовой реализации и обслуживания систем факоемульсификации и факоемульсификации (витрэктомии) производства субъекта рынка "Alcon" в части раздела товарного рынка по территориальному принципу, составу продавцов или покупателей (заказчиков), нарушением пункта 6 статьи 76 Договора.

3. В соответствии с Методикой расчета и порядком наложения штрафов и подпунктом 3 пункта 16 Протокола:

учитывая наличие обстоятельств, предусмотренных пунктами 1, 2, 4, 5 и 9 раздела "Обстоятельства, смягчающие ответственность" перечня обстоятельств, смягчающих ответственность, и обстоятельств, отягчающих ответственность, учитываемых при расчете размера штрафов за нарушение общих правил конкуренции на трансграничных рынках (приложение № 1 к Методике расчета и порядка наложения штрафов), и обстоятельств, предусмотренных пунктами 2 и 3 раздела "Обстоятельства, отягчающие ответственность" указанного перечня, назначить:

ООО "Алкон Фармацевтика" штраф в размере 2 100 000 российских рублей;

Гатинской Т.В. штраф в размере 71 458 российских рублей 33 копеек.

Штрафы, назначенные настоящим Решением, подлежат уплате в порядке, установленном пунктами 17 и 18 Протокола.

4. Обязать ООО "Алкон Фармацевтика" прекратить совершать действия (бездействие), нарушающие пункт 6 статьи 76 Договора, в том числе:

исключить из договоров (соглашений) положения, обязывающие контрагентов соблюдать требования, предусматривающие раздел товарного рынка оптовой реализации и обслуживания систем факоемульсификации и факоемульсификации (витрэктомии) производства субъекта рынка "Alcon" по территориальному принципу, составу продавцов или покупателей (заказчиков), объему реализуемого товара;

при осуществлении своей деятельности не отказывать в сотрудничестве и (или) иным образом не оказывать предпочтения юридическим и физическим лицам,

зарегистрированным и (или) осуществляющим деятельность на территории любого из государств-членов;

разместить на общедоступных ресурсах информацию о возможности обращения хозяйствующих субъектов (субъектов рынка) государств-членов к субъекту рынка "Alcon" по вопросам оптовой реализации и (или) обслуживания систем факоэмульсификации и факоэмульсификации (витрэктомии) производства субъекта рынка "Alcon" вне зависимости от места их регистрации.

5. ООО "Алкон Фармацевтика" представить информацию об исполнении пункта 4 настоящего Решения в месячный срок с даты вступления настоящего Решения в силу.

6. Настоящее Решение может быть обжаловано в установленном порядке в Суде Союза.

7. Настоящее Решение вступает в силу по истечении 30 календарных дней с даты его официального опубликования.

*Председатель Коллегии
Евразийской экономической комиссии*

М. Мясникович