

УДК 342.9:346.546.1

Административно-правовые аспекты защиты конкуренции

А.Ю. Кинёв,

доктор юридических наук, заместитель руководителя ФАС России,
зав. кафедрой конкурентного права юридического факультета им. М.М. Сперанского
Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ
Россия, Москва

О.П. Франкевич,

аспирант Хакасского государственного университета им. Н.Ф. Катанова,
заместитель начальника Управления по борьбе с картелями ФАС России
Россия, Абакан
fas22@fas.gov.ru

Совокупность способов регулирования, направленных на защиту конкуренции, имеет свою специфику. В настоящее время среди стимулирующих, ограничительных и защитных мер преобладают меры административно-правовой защиты конкуренции. Рассматриваются вопросы развития государственной поддержки конкуренции, предлагаются способы совершенствования системы защиты и развития конкуренции.

Ключевые слова: конкуренция, административно-правовая защита, развитие конкуренции, антимонопольное законодательство, судебная защита, ответственность.

Развитие рыночной экономики привело к осмыслению в обществе социальной и экономической ценности конкуренции, к пониманию вкладываемого в ее понятие содержания и осознанию необходимости разработки законодательных мер по ее регулированию. Непрерывная динамика экономических процессов требует адаптации механизма правового регулирования к меняющимся условиям.

Анализ экономических факторов формирования в России конкуренции и изучение современного состояния конкурентной среды свидетельствуют об особой роли мер по защите конкуренции в экономике страны. Данный вывод находит свое подтверждение в законодательстве, правоприменительной практике, а также в многочисленных исследованиях, посвященных конкуренции.

Правовое регулирование общественных отношений, связанных с поддержкой и защитой конкуренции, исходит из основ конституционного строя и носит межотраслевой характер. Оно осуществляется посредством норм, закрепленных в гражданском, административном, банковском, налоговом законодательстве. Поддержка конкуренции включает совокупность мер, направленных на формирование и функционирование конкурентной среды, стимулирование и поощрение добросовестной конкуренции.

В регулировании конкурентных отношений можно выделить два направления:

1) защиту конкуренции, которая осуществляется преимущественно посредством деятельности антимонопольных органов;

2) развитие конкуренции, представляющее собой совокупность мер по поощрению и стимулированию проконкурентного поведения в экономике.

Защита конкуренции включает выявление и пресечение нарушений антимонопольного законодательства, а также восстановление нарушенных прав. Такая защита может осуществляться как посредством государственного управления, так и физическими и юридическими лицами путем отстаивания своих прав и законных интересов.

Обеспечение развития конкуренции осуществляется посредством реализации конкурентной политики, целью которой является создание благоприятных условий для развития экономики страны путем применения прежде всего экономических методов.

Защита и развитие конкуренции крайне важны во всех сегментах экономики. В нынешних условиях это незадействованный резерв для стабилизации экономики страны.

Несмотря на активные усилия антимонопольных органов по созданию условий для развития конкуренции на товарных рынках, в настоящее время отсутствует согласованность действий внутри системы исполнительной власти, необходимая для эффективного решения поставленных перед ней задач.

Несовпадение ведомственных интересов органов государственного управления в области защиты конкуренции препятствует синхронному снижению экономической концентрации на различных товарных рынках.

Неэффективность существующих мер по защите конкуренции и низкий уровень ее развития обусловлены следующими причинами:

- федеральные органы власти и губернаторы не мотивированы проводить политику защиты и развития конкуренции;

- законодательство о естественных монополиях — противоположность законодательству о защите конкуренции;

- количество государственных унитарных предприятий, муниципальных унитарных предприятий, государственных корпораций и других предприятий с государственным участием не уменьшается, их роль в экономике возрастает;

- не приняты правила недискриминационного доступа к услугам многих субъектов естественных монополий (порты, почтовая связь, электросвязь, транспортные терминалы);

- почти полностью устранена конкуренция из сферы размещения государственного и муниципального заказа.

Решение этих многоаспектных задач в значительной степени зависит от эффективности проведения государственной политики по широкому спектру направлений: от макроэкономической политики, создания благоприятного инвестиционного климата, включая развитие финансовой и налоговой системы, снижение административных и инфраструктурных барьеров, до защиты прав граждан и национальной политики.

В отличие от защиты конкуренции, обеспечение которой возложено главным образом на антимонопольные органы, принятие мер по развитию конкуренции возложено на все органы государственной власти, органы власти субъектов Российской Федерации, а также местное самоуправление.

Развитие конкуренции должно осуществляться:

- под руководством Правительственной комиссии по вопросам конкуренции и развития малого и среднего предпринимательства;

- при координирующей роли Министерства экономического развития РФ;

- посредством реализации мероприятий, прописанных в Дорожной карте «Развитие конкуренции и совершенствование антимонопольной политики» (распоряжение Правительства РФ от 28.12.2012 № 2579-р «Об утверждении плана мероприятий (“дорожной карты”) “Развитие конкуренции и совершенствование антимонопольной политики” и отмене распоряжений Правительства РФ от 19.05.2009 № 691-р и от 17.12.2010 № 2295-р»);

- на федеральном уровне — путем исполнения федеральными органами исполнительной власти обязанностей по разработке и реализа-

ции мер по развитию конкуренции в курируемых отраслях (постановление Правительства РФ от 09.08.2013 № 685 «О внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации по вопросам полномочий федеральных органов исполнительной власти в сфере развития конкуренции»);

- на региональном уровне — посредством внедрения региональных стандартов развития конкуренции (указ Президента РФ от 04.11.2014 № 705 «О внесении изменения в перечень направлений для оценки эффективности деятельности высших должностных лиц (руководителей высших исполнительных органов государственной власти) субъектов Российской Федерации по созданию благоприятных условий ведения предпринимательской деятельности, утвержденный Указом Президента Российской Федерации от 10 сентября 2012 г. № 1276»).

Основными инструментами защиты конкуренции являются меры гражданско-правовой, уголовно-правовой и административно-правовой защиты. При этом фактически единственным действующим на сегодняшний день механизмом защиты остается административная ответственность.

Несмотря на то что механизм разрешения частноправовых споров определен законодательством в виде надления правом на обращение в суд лиц, чьи права нарушены, за их защитой и восстановлением, в действительности данный инструмент не действует.

Уголовная ответственность за совершение ограничивающих конкуренцию действий путем заключения антиконкурентных соглашений (картелей) предусмотрена ст. 178 Уголовного кодекса РФ. Однако уголовно-правовые санкции в сфере антимонопольного регулирования практически не применяются. Так, за 2014 год на основании 173 решений Федеральной антимонопольной службы о картелях (нарушение ч. 1 ст. 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»; далее — Закон о защите конкуренции) Министерством внутренних дел РФ возбуждено лишь 6 уголовных дел по ст. 178 УК РФ, и только одно из них направлено в суд. В то же время антимонопольным органом за этот период рассмотрено 1438 дел о нарушении ст. 14.32 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Таким образом, работа по привлечению участников картелей к уголовной ответственности по ст. 178 УК РФ фактически не ведется.

В связи с этим развитие систем гражданской и уголовной защиты конкуренции требует дальнейшего совершенствования.

Государственная деятельность по защите конкуренции относится главным образом к компетенции антимонопольных органов и осуществляется посредством методов ограничения и принуждения.

К специфическим чертам функций антимонопольных органов следует относить преимущественно охранительный характер их деятельности, который проявляется в осуществлении антимонопольными органами контроля, применении санкций к нарушителям, а также предупредительной деятельности.

Наиболее ярко выраженным управленческим характером среди различных функций органов исполнительной власти отличается функция контроля, благодаря которой выявляется действенность правовой системы и системы государственного управления.

Совокупность мер административно-правового регулирования, направленных на защиту конкуренции, имеет свою специфику.

Под административно-правовой защитой конкуренции следует понимать совокупность правовых и организационных мер, направленных на противодействие монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, запрет на ограничивающие конкуренцию акты, действия (бездействие), соглашения, согласованные действия федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, иных субъектов, осуществляющих функции указанных органов или организаций, организаций, участвующих в предоставлении государственных или муниципальных услуг, а также государственных внебюджетных фондов, Банка России.

Структура административно-правового регулирования защиты конкуренции, а также его совершенствование должны основываться на представлении об административно-правовой защите конкуренции как системе административно-правовых средств, которые в зависимости от предмета воздействия делятся на следующие виды:

- административно-правовые средства противодействия монополистической деятельности (противодействие злоупотреблению доминирующим положением, противодействие картелям и другим антиконкурентным соглашениям);

- административно-правовые средства защиты от недобросовестной конкуренции;

- административно-правовые средства предупреждения и пресечения антиконкурентных действий органов государственной власти.

Особенностью противодействия монополистической деятельности является распростра-

нение ее на все сферы предпринимательской деятельности. Экономика России еще не преодолела негативные последствия перехода от административно-командных к рыночным методам регулирования.

В рамках противодействия злоупотреблению доминирующим положением необходимо осуществление перехода от защиты одного лица к защите неопределенного круга лиц, принятие правил недискриминационного доступа к товарам субъектов, занимающих доминирующее положение, утверждение торговых политик (compliance) занимающих доминирующее положение субъектов.

Для защиты конкуренции важно стимулирование системы комплаенса в крупных компаниях, занимающих доминирующее положение на рынках. Смысл этой меры заключается в том, что монополисты в обязательном порядке на своих сайтах публикуют основы торговой политики, в том числе условия скидок на недискриминационной основе. Это позволит избежать, например, таких случаев, когда на одну и ту же партию товара крупная компания получает скидки в два раза больше, чем малое предприятие. А малое предприятие вынуждено принципиально необходимый для него товар покупать втридорога, потому что само оно не занимается его производством или не может купить данный товар на другом рынке. Система комплаенса в крупных компаниях, осуществляющих монополистическую деятельность, позволит выработать правила торговой политики, которые будут доступны для ознакомления всем контрагентам. Таким образом будут созданы равные условия и недискриминационный доступ к товарам и услугам фирм, занимающих доминирующее положение.

Противодействие картелям и другим антиконкурентным соглашениям должно строиться на совершенствовании норм смягчения и освобождения от ответственности для членов картеля, содействующих расследованию, а также на совмещении административно-правовых мер ответственности с уголовно-правовыми.

Важным элементом трансформации антимонопольного регулирования в политику защиты конкуренции является переход от индивидуальной защиты интересов физического лица к защите интересов неопределенного круга физических лиц в случае нарушения их прав или ущемления их интересов хозяйствующим субъектом, злоупотребляющим своим доминирующим положением.

Для защиты публичных интересов антимонопольными органами случаи, когда возможно направление ими в суд исков в защиту неопределенного круга лиц, должны быть предусмотрены законом.

Переход от административно-правовых форм защиты к гражданско-правовым, расширение института частных исков — основа дальнейшего развития борьбы с недобросовестной конкуренцией.

Противодействие антиконкурентным действиям органов власти требует повышения прозрачности института государственных и муниципальных закупок, а также усиления ответственности за нарушения в данной сфере, контроля за созданием государственных и муниципальных унитарных предприятий, применения институтов предупреждения и пресечения.

Посредством административно-правовых норм регулируются такие ключевые элементы современных систем защиты конкуренции, как расследование антимонопольных нарушений, в том числе антиконкурентных соглашений и злоупотреблений доминирующим положением, а также иные процедуры деятельности антимонопольных органов, в том числе контроль слияний и поглощений. Элементами предмета административно-правового регулирования во многих странах выступают также контроль предоставления государственной помощи, административное нормотворчество, статус контролирующего органа, основы и порядок его взаимодействия с иными публичными субъектами власти, порядок квазисудебного и судебного оспаривания актов конкурентных (антимонопольных) органов, публичная ответственность нарушителей и т. д.

Воздействие на нарушителей антимонопольного законодательства посредством административно-правовых санкций, закрепленных в КоАП РФ, является в настоящее время достаточно широко практикуемой мерой, что обусловлено недостаточным уровнем развития иных правовых средств борьбы с нарушениями антимонопольного законодательства. Объективным условием, способствующим применению административных мер за нарушения антимонопольного законодательства, следует назвать широкое распространение административной ответственности в области противодействия правонарушениям экономического характера в целом.

Система мер административно-правовой защиты конкуренции включает в себя как рассмотрение нарушений антимонопольного законодательства в рамках главы 9 Закона о защите конкуренции, т. е. путем рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства и принятия по результатам такого рассмотрения решения о наличии либо отсутствии нарушения, а также возможность выдачи обязательного для исполнения предписания об устранении нарушения, так и рассмотрение

нарушения в рамках норм КоАП РФ, по результатам которого виновное лицо привлекается к административной ответственности.

При этом фактически антимонопольным органом один и тот же состав правонарушения рассматривается путем применения двух различных процедур. В связи с этим возникает так называемая проблема двух дел, для разрешения которой представляется необходимым принимать решение о наличии нарушения и о применении за него соответствующего наказания в рамках одного производства.

Кроме того, устойчивой тенденцией является дифференцированный подход к привлечению к административной ответственности за нарушение антимонопольных правил на различных товарных рынках, что вызвано разницей в оценке их общественной опасности и необходимостью более четкого установления границ административной ответственности. Наряду с дифференциацией ответственности за нарушение антимонопольных запретов необходимо развитие составов административных правонарушений, связанных с невыполнением предусмотренных законодательством обязанностей хозяйствующих субъектов в отношении антимонопольных органов, в том числе имеющих обеспечительный характер.

Судебные формы защиты конкуренции имеют проблемы при применении.

Подача заявления в суд приостанавливает действие предписания антимонопольного органа. Таким образом, не исключена ситуация, когда к моменту принятия судом заявления к производству срок на исполнение предписания либо большая его часть уже истечет, что при принятии решения суда в пользу заявителя в части признания предписания незаконным усложнит для последнего (если не сделает невозможным) процесс исполнения такого судебного решения.

Доказывание по антимонопольным спорам смещено с антимонопольного органа в сторону хозяйствующего субъекта. Существуют значительные трудности в доказывании ущерба, причиненного в результате антимонопольного правонарушения. С этой проблемой связано развитие института коллективных и частных исков против лиц, совершивших указанные правонарушения.

Развитие государственной политики в области защиты конкуренции предполагает варьирование акцентов на различных направлениях деятельности государственных органов, оказывающих влияние на состояние конкуренции на товарных и финансовых рынках.

Существующая в России система разделения функций в области развития и защиты конкуренции характеризуется ключевой

ролью ФАС России и недостаточным уровнем организационно-правового обособления указанных функций для иных федеральных органов исполнительной власти. Функции развития и защиты конкуренции являются достаточно масштабными и предполагают включение в процесс их реализации не одного, а нескольких органов исполнительной власти.

Загромождение функций ФАС России полномочиями, не связанными непосредственно с защитой конкуренции — контролем рекламы, иностранных инвестиций, закупок для государственных нужд, — препятствует успешному решению ФАС России своих основных задач по защите конкуренции. В то же время у российских антимонопольных органов отсутствуют полномочия осуществлять оперативно-розыскную деятельность для успешной борьбы с нарушениями антимонопольного законодательства, представляющими наибольшую общественную опасность, такими как картели. Это приводит к ситуации, когда антимонопольные органы вынуждены решать эту ключевую для себя задачу, прибегая к различного рода обходным юридическим конструкциям.

Современные экономические отношения характеризуются глобализацией и международной экономической интеграцией.

В связи с этим среди задач, решаемых в рамках международного сотрудничества, особое внимание необходимо уделить противодействию транснациональным монополистам и международным картелям.

Перспективным и востребованным является создание наднациональных институтов защиты конкуренции, в том числе в части привлечения к административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства иностранных лиц.

Выход на межгосударственный уровень ставит перед государством новые задачи по регулированию конкурентной среды. Начало функционирования Евразийского экономического союза с 1 января 2015 г. требует разработки механизмов взаимодействия Евразийской экономической комиссии как наднационального органа и антимонопольных органов каждого из государств.

Подводя итог, стоит отметить, что в настоящее время среди стимулирующих, ограничительных и защитных мер преобладают меры административно-правовой защиты конкуренции. Дальнейшее совершенствование конкурентных отношений в России должно быть основано на мерах, стимулирующих развитие конкуренции, а административно-правовая защита конкуренции — акцентироваться и развиваться преимущественно на наиболее монополизированных товарных рынках.

Существует необходимость выхода антимонопольной политики за пределы охранительной функции с ориентацией на мероприятия системного макроэкономического характера, следствием которой будет формирование проконкурентной правовой и институциональной среды в ключевых отраслях российской экономики.

Трансформация антимонопольного регулирования в политику защиты конкуренции приведет к снижению административных барьеров, препятствующих развитию и свободному функционированию рынков, а также к стимулированию развития частных предприятий.

Распределение задач в области административно-правовой защиты конкуренции между федеральными органами исполнительной власти должно осуществляться следующим образом: ведущим федеральным органом исполнительной власти, определяющим государственную конкурентную политику и координирующим деятельность других федеральных органов исполнительной власти по ее реализации, должно быть Минэкономразвития России. Реализацию государственной конкурентной политики в отдельных отраслях следует возложить на отраслевые ведомства, а охранительные меры в области защиты конкуренции должны быть прерогативой антимонопольных органов.

Среди межотраслевых мер, стимулирующих развитие конкуренции, особое внимание стоит уделить оценке регулирующего воздействия проектов нормативных правовых актов, поскольку данное направление позволяет обеспечить эффективность и прозрачность процесса нормотворчества. Данное направление закреплено в Дорожной карте развития конкуренции. Анализ статистики применения оценки регулирующего воздействия правовых актов в России свидетельствует о ее эффективности.

Развитие института разъяснений и рекомендаций («guidelines») по применению антимонопольного законодательства способствуют повышению обоснованности принимаемых решений и обеспечению единообразия в правоприменении. Необходимость разработки указанных рекомендаций показывают результаты исследования мнения представителей бизнес-сообщества. При этом обращается внимание на то, что успешному внедрению и развитию института рекомендаций в антимонопольной практике будет способствовать нормативное закрепление их статуса и порядка подготовки на уровне постановления Правительства РФ.

Таким образом, совершенствование административно-правовых средств защиты конкуренции посредством реализации проконкурентной экономической политики должно

быть основано на применении организационных и законодательных мер, направленных на развитие конкуренции, а также на приведении в действие механизмов гражданско-правовой и уголовно-правовой мер защиты конкуренции.

Список литературы

1. Кинев А.Ю. Административно-правовые основы и организация защиты конкуренции в Российской Федерации. М.: ООО «Издательство «Элит», 2013.
2. Кинев А.Ю. Современные проблемы административно-правовой защиты конкуренции в Российской Федерации // Российский следователь. 2013. № 1. С. 36—38.
3. Об утверждении плана мероприятий («дорожной карты») «Развитие конкуренции и совершенствование антимонопольной политики» и отмене распоряжений Правительства РФ от 19.05.2009 № 691-р и от 17.12.2010 № 2295-р: распоряжение Правительства РФ от 28.12.2012 № 2579-р // Собрание законодательства РФ. 2013. № 2. Ст. 110.
4. О внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации по вопросам полномочий федеральных органов исполнительной власти в сфере развития конкуренции: постановление Правительства РФ от 09.08.2013 № 685 // Собрание законодательства РФ. 2013. № 33. Ст. 4386.
5. О внесении изменения в перечень направлений для оценки эффективности деятельности высших должностных лиц (руководителей высших исполнительных органов государственной власти) субъектов Российской Федерации по созданию благоприятных условий ведения предпринимательской деятельности, утвержденный Указом Президента Российской Федерации от 10 сентября 2012 г. № 1276: указ Президента РФ от 04.11.2014 № 705 // Собрание законодательства РФ. 2014. № 45. Ст. 6209.

6. О защите конкуренции: федер. закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ (ред. от 29.06.2015) // Собрание законодательства РФ. 2006. № 31 (1 ч.). Ст. 3434.

References

1. Kinev A.Ju. Administrativno-pravovye osnovy i organizacija zashhity konkurencii v Rossijskoj Federacii. M.: ООО «Izdatel'stvo «Jelit», 2013.
2. Kinev A.Ju. Sovremennye problemy administrativno-pravovoj zashhity konkurencii v Rossijskoj Federacii // Rossijskij sledovatel'. 2013. № 1. S. 36—38.
3. Ob utverzhdenii plana meroprijatij («dorozhnoj karty») «Razvitie konkurencii i sovershenstvovanie antimonopol'noj politiki» i otmene rasporyazhenij Pravitel'stva RF ot 19.05.2009 № 691-r i ot 17.12.2010 № 2295-r: rasporyazhenie Pravitel'stva RF ot 28.12.2012 № 2579-r // Sobraenie zakonodatel'stva RF. 2013. № 2. St. 110.
4. O vnesenii izmenenij v nekotorye akty Pravitel'stva Rossijskoj Federacii po voprosam polnomochij federal'nyh organov ispolnitel'noj vlasti v sfere razvitija konkurencii: postanovlenie Pravitel'stva RF ot 09.08.2013 № 685 // Sobraenie zakonodatel'stva RF. 2013. № 33. St. 4386.
5. O vnesenii izmenenija v perechen' napravlenij dlja ocenki jeffektivnosti dejatel'nosti vysshih dolzhnostnyh lic (rukovoditelej vysshih ispolnitel'nyh organov gosudarstvennoj vlasti) sub'ektov Rossijskoj Federacii po sozdaniju blagoprijatnyh uslovij vedenija predprinimatel'skoj dejatel'nosti, utverzhdenyj Ukazom Prezidenta Rossijskoj Federacii ot 10 sentjabrja 2012 g. № 1276: ukaz Prezidenta RF ot 04.11.2014 № 705 // Sobraenie zakonodatel'stva RF. 2014. St. 6209.
6. O zashhite konkurencii: feder. zakon ot 26.07.2006 № 135-FZ (red. ot 29.06.2015) // Sobraenie zakonodatel'stva RF. 2006. № 31 (1 ch.). St. 3434.

Administrative and Legal Aspects of Protection of Competition

Aleksandr Yu. Kinyov,

Doct. in Law, Deputy Head of FAS Russia,
Head of Dept. of Competition Law at Speransky Law Faculty
of Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration
Russia, Moscow

Olga P. Franskevich,

Graduate Student of Katanov Khakass State University,
Deputy Head of Dept. for Combating Cartels at FAS Russia
Russia, Abakan
fas22@fas.gov.ru

A set of regulations aimed at protecting competition have its own specifics. Nowadays measures of administrative legal protection prevail among stimulating, restrictive and protective measures for protection of competition. Issues of development of state support of competition are considered, ways of improving the system of protection and development of competition are proposed.

Keywords: competition, administrative legal protection, development of competition, antimonopoly law, judicial protection, responsibility.