

Антимонопольный комплаенс: предыстория законодательной новеллы

Даниленко А. О.,
Дальневосточный федеральный
университет,
г. Владивосток

Аннотация

Статья посвящена анализу понятия и предпосылок закрепления института антимонопольного комплаенса в Федеральном законе «О защите конкуренции». Исследуются история и проблемы разработки и принятия Федерального закона от 01.03.2020 № 33-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции», определяющего правовые основы антимонопольного комплаенса.

Ключевые слова: антимонопольный комплаенс, антимонопольное законодательство, хозяйствующие субъекты, антимонопольный орган.

Antitrust compliance: background to the legislative novel

Artyom O. Danilenko,
Far Eastern Federal University,
Vladivostok

Annotation

The article is devoted to the analysis of the concept and prerequisites of consolidating the institution of antitrust compliance in the Federal Law “On Protection of Competition”. The history and problems of the development and adoption of the Federal Law of 01.03.2020 No. 33-FZ “On Amendments to the Federal Law” On the Protection of Competition “, which defines the legal basis of antitrust compliance, is examined.

Keywords: antitrust compliance, antitrust laws, business entities, antitrust authority.

14 ноября 2019 г. на пленарном заседании Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации заместитель руководителя Федеральной антимонопольной службы России (далее — ФАС России) С. А. Пузыревский представил проект федерального закона № 789090-7 «О внесении изменений в Федеральный закон “О защите конкуренции”»¹ (далее — Законопроект № 789090-7) в части, относящейся к антимонопольному комплаенсу. Указанный Законопроект был положен в основу Федерального закона от 01.03.2020 № 33-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О защите конкуренции”»² (далее — ФЗ «Об антимонопольном комплаенсе»).

Вопрос о внедрении антимонопольного комплаенса в деятельность хозяйствующих субъектов обсуждался довольно давно [1, с. 48—53; 5, с. 36; 9, с. 24—27]. Множество споров и дискуссий породила инициатива ФАС России о включении вопроса об антимонопольном комплаенсе в Стратегию развития конкуренции и антимонопольного регулирования в Российской Федерации на период 2013—2024 гг.³

¹ См.: Проект Федерального закона Законопроект № 789090-7 «О внесении изменений в Федеральный закон “О защите конкуренции”» (ред., принятая ГД ФС РФ в I чтении 14.11.2019) // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 03.03.2020).

² См.: СЗ РФ. 02.03.2020. № 9. Ст. 1125.

³ См.: Стратегия развития конкуренции и антимонопольного регулирования в Российской Федерации на период 2013—2024 гг. (утв. Президиумом ФАС России 03.07.2013) // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 03.03.2020).

В связи с этим невольно возникает вопрос о предпосылках возникновения идеи внедрения данного правового института в российскую хозяйственную практику.

Одной из наиболее важных предпосылок стало ужесточение административных наказаний за нарушения антимонопольного законодательства. В частности, за некоторые виды антиконкурентных правонарушений может наступать административная ответственность в виде так называемых оборотных штрафов. В отдельных случаях к должностным лицам может применяться наказание в виде дисквалификации. Кроме того, за заключение картельного соглашения (картеля), повлекшего причинение крупного или особо крупного ущерба или извлечение дохода в крупных или особо крупных размерах, предусмотрена уголовная ответственность в виде лишения свободы (в частности, на срок до семи лет при особо отягчающих обстоятельствах).

Глобализация рынков также является одной из предпосылок внедрения института антимонопольного комплаенса в российскую хозяйственную практику. Многие транснациональные компании (ТНК) одновременно с приходом на российский рынок «принесли» и опыт антимонопольного комплаенса, приобретенный в других странах.

Анализ Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ (ред. от 24.04.2020) «О защите конкуренции»⁴ (далее — Закон о защите конкуренции) позволяет сделать вывод, о том, что предупреждение антиконкурентных нарушений является одной из основных задач ФАС России. Антимонопольный комплаенс служит решению этой задачи, что подтверждается, в частности, высоким уровнем внимания к нему антимонопольных органов ряда зарубежных стран.

Кроме того, нельзя не учитывать, внедрению антимонопольного комплаенса в России предшествовал многолетний опыт разработки и внедрения в хозяйственную практику российских предприятий как систем обеспечения собственной безопасности, так и систем профилактики нарушения руководством и сотрудниками предприятий трудового, налогового, экологического, административного, уголовного и иного законодательства [2—4].

Обозначив соответствующие предпосылки антимонопольного комплаенса, необходимо рассмотреть дефиницию данного правового института для определения его сущности. Понятие «комплаенс» заимствовано с английского языка (compliance — согласие, соответствие). В широком смысле комплаенс понимается как соответствие каким-либо внутренним или внешним требованиям, правилам или нормам.

Согласно предложенному ФЗ «Об антимонопольном комплаенсе» определению понятие «антимонопольный комплаенс» представляет собой систему *«внутреннего обеспечения соответствия требованиям антимонопольного законодательства — совокупность правовых*

и организационных мер, предусмотренных внутренним актом (внутренними актами) хозяйствующего субъекта либо другого лица из числа лиц, входящих в одну группу лиц с хозяйствующим субъектом, если такой внутренний акт (внутренние акты) распространяется на этого хозяйствующего субъекта, и направленных на соблюдение им требований антимонопольного законодательства и предупреждение его нарушения» (п. 24 ст. 4 Закона о защите конкуренции).

В. А. Бодренков и Ю. Г. Прохорова определяют антимонопольный комплаенс как «комплекс мер, предпринимаемых внутри организации, направленных на соблюдение антимонопольного законодательства, своевременное обнаружение допущенных отступлений и их самостоятельное устранение, а также проведение “работы над ошибками” с целью предотвращения повторения в будущем подобных несоответствий антимонопольному закону» [1, с. 28]. Иная дефиниция предложена В. В. Мартыновым: «Антимонопольный комплаенс представляет собой систему мер организационно-управленческого характера, которые предпринимаются хозяйствующим субъектом для того, чтобы минимизировать риски нарушения антимонопольного законодательства» [11].

В своем выступлении на конференции «Антимонопольный комплаенс в России: о главном в преддверии появления нового института» заместитель руководителя ФАС России А. Г. Цыганов определил антимонопольный комплаенс как систему мер, которая направлена на то, чтобы внутри самой организации создать такие институты, такие механизмы, которые позволяли бы не допускать нарушения антимонопольного законодательства, а если бы подобного рода нарушения и состоялись, то оперативно устранить последствия этих нарушений [10].

В. Ф. Попондопуло, Д. А. Петров, критикуя узкую трактовку понятия антимонопольного комплаенса ФАС России, предлагают считать таковым систему «управления рисками несоответствия осуществляемой хозяйствующим субъектом деятельности 1) требованиям нормативных правовых актов, обычаев, обязательных стандартов саморегулируемых организаций; 2) предписаниям контролирующих органов; 3) складывающейся правоприменительной практике; 4) макроэкономическим параметрам; 5) иным значимым для осуществления деятельности факторам» [8, с. 108].

А. А. Власов и С. А. Пронин отмечают, что «комплаенс содержит в себе систему необходимых правовых, этических и организационных мер, основанных на личной ответственности руководителя организации, направленных на строгое соблюдение требований законодательства и предупреждение его нарушений» [2, с. 122].

Таким образом, из приведенных выше определений понятия антимонопольного комплаенса следует, что его основными функциями являются: 1) соблюдение требований антимонопольного законодательства; 2) предупреждение его нарушений.

⁴ См.: СЗ РФ. 31.07.2006. № 31 (1 ч.). Ст. 3434.

По существу, антимонопольный комплаенс выступает в роли своеобразной образовательной программы в сфере антимонопольного регулирования для хозяйствующих субъектов. Иначе говоря, данный институт представляет собой деятельность компании по изучению антимонопольного законодательства, распространению этих знаний среди работников, а также принятию мер, направленных на предотвращение нарушений в этой сфере.

Проанализировав изменения Законопроекта № 789090-7, необходимо заключить, что ФЗ «Об антимонопольном комплаенсе» решил такой часто обсуждаемый вопрос, как вопрос об обязательности или добровольности внедрения комплаенса бизнесом. Согласно данному закону, хозяйствующий субъект имеет право, то есть по своему усмотрению может организовать или не организовать систему внутреннего обеспечения соответствия требованиям антимонопольного законодательства. Однако стоит отметить, что ФАС России первоначально в проекте 2016 г. отмечала обязательность внедрения антимонопольного комплаенса субъектами естественных монополий, унитарными предприятиями, государственными компаниями и др. Данное предложение было встречено крайне негативно. И этому есть понятное объяснение: легализация обязанности внедрения антимонопольного комплаенса для хозяйствующих субъектов означала бы не что иное, как прямое вмешательство государства в частную деятельность компаний. Минэкономразвития России в своем заключении об оценке регулирующего воздействия на проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» отметило, что представляется неясным необходимость данной обязанности, которая может привести к дополнительным необоснованным затратам на создание дополнительного подразделения у хозяйствующих субъектов. Также начальник Правового управления Федеральной антимонопольной службы А. В. Молчанов в своей работе отмечал: «Основной принцип внедрения комплаенса — его добровольность» [6, с. 14].

ФЗ «Об антимонопольном комплаенсе» дает возможность хозяйствующим субъектам направить внутренний акт (внутренние акты) или проект внутреннего акта (проекты внутренних актов) в федеральный антимонопольный орган для установления их соответствия требованиям антимонопольного законодательства, что представляется верным решением для устранения возможных ошибок при составлении соответствующих документов хозяйствующими субъектами.

К сожалению, данный закон, на наш взгляд, не решил такую не менее обсуждаемую проблему внедрения антимонопольного комплаенса, как основание для смягчения или отягчения ответственности за нарушения антимонопольного законодательства. В свою очередь, проект 2016 г. предлагал внести за данное обстоятельство смягчение административной ответственности.

С. А. Пузыревский утверждал, что к хозяйствующим субъектам, внедряющим антимонопольный комплаенс, должны применяться стимулирующие меры, в частности, внедрение комплаенса должно рассматриваться как основание для смягчения административной ответственности за нарушения антимонопольного законодательства [7, с. 2].

Нельзя не согласиться с данной точкой зрения, так как институт антимонопольного комплаенса новый, требует определенных затрат на его внедрение. Поэтому на нынешнем этапе развития данного института следует его стимулировать, в том числе и предложенным выше путем.

Однако всегда найдутся хозяйствующие субъекты, пытающиеся уйти от ответственности, ссылаясь на внедренный антимонопольный комплаенс. Как представляется, в такой ситуации компания должна предоставить в ФАС России достаточное количество доказательств того, что антимонопольный комплаенс является действительным, реальным и применяемым инструментом, а не формально существующим. Также еще одним решением этой проблемы В. В. Кванина, например, предлагает относить повторные нарушения требований антимонопольного законодательства при внедренном комплаенсе к обстоятельствам, отягчающим административную ответственность [4, с. 48].

При этом необходимо отметить, что в правоприменительной практике уже сложилась тенденция смягчения административной ответственности при наличии системы антимонопольного комплаенса. В деле по признакам нарушения антимонопольного законодательства со стороны ООО «Эпл Рус» путем координации реселлеров, а именно установления одинаковых розничных цен на линейку смартфонов Apple iPhone⁵, ФАС России было особо отмечено, что компания в своей деятельности руководствовалась внутренними политиками по соблюдению антимонопольного законодательства. Тем не менее наличие антимонопольного комплаенса не обеспечило соблюдение антимонопольного законодательства хозяйствующим субъектом. Однако наличие подобной системы предупреждения нарушений у ООО «Эпл Рус» принималось комиссией во внимание при вынесении решения и назначении административного штрафа.

В деле о нарушении антимонопольного законодательства ООО «ЛГ Электроникс РУС» путем установления реселлерами одинаковых розничных цен на линейку смартфонов LG⁶ комиссия также запрашивала у компании информацию о наличии системы антимонопольного комплаенса. Данное обстоятельство позволяет сделать

⁵ Решение № АЦ/20961/17 по делу № 1-11-59/00-22-16 от 27 марта 2017 г. [Электронный ресурс] URL: <https://br.fas.gov.ru/ca/upravlenie-po-borbe-s-kartelyami/ats-20961-17/> (Дата обращения: 03.03.2020).

⁶ Решение № АЦ/14552/18 по делу № 1-11-18/00-22-17 от 2 марта 2018 г. [Электронный ресурс] URL: <https://br.fas.gov.ru/ca/upravlenie-po-borbe-s-kartelyami/ats-14552-18/> (Дата обращения: 03.03.2020).

вывод, что антимонопольный орган стремится учитывать наличие антимонопольного комплаенса при оценке действий хозяйствующего субъекта и при вынесении административного штрафа.

Таким образом, представляется, что подобная практика может служить ориентиром как для антимонопольных органов, так и для хозяйствующих субъектов. Необходимо отметить, что ФАС России в обоих рассмотренных случаях оценивала эффективность антимонопольного комплаенса, а не формальное наличие такой системы у компаний.

Выводы

1. Для государства внедрение антимонопольного комплаенса позволяет **повысить знания антимонопольного законодательства хозяйствующими субъектами** и, следовательно, предупредить нарушения антимонопольного законодательства. В связи с чем произойдет сокращение числа разбирательств антимонопольных нарушений, что снизит нагрузку на антимонопольный орган. Для бизнеса внедрение данного института позволяет минимизировать различные риски, связанные с антимонопольными нарушениями. Для потребителя антимонопольный комплаенс представляет собой механизм, обеспечивающий конкуренцию между хозяйствующими субъектами, тем самым улучшая качество товаров и услуг. Такой вклад в антимонопольное регулирование данного института окажет влияние с лучшей стороны на условия современных рыночных отношений, где все будут в выигрыше.

2. ФЗ «Об антимонопольном комплаенсе» не решил такую проблему эффективного внедрения антимонопольного комплаенса в хозяйственную практику, как законодательное определение оснований смягчения и отягчения ответственности за нарушения антимонопольного законодательства. Тем не менее в отечественной правоприменительной практике, на наш взгляд, уже сформировалась тенденция смягчения административной ответственности при наличии системы антимонопольного комплаенса. В связи с этим, по мнению автора, представляется необходимым законодательно⁷ отнести к обстоятельствам, смягчающим **административную** ответственность, факт использования хозяйствующим субъектом системы внутреннего обеспечения соответствия требованиям антимонопольного законодательства Российской Федерации. ■

Литература

1. Бодренков В. А., Прохорова Ю. Г. Антимонопольный комплаенс: конкурентное преимущество и гарант развития бизнеса // Конкурентное право. 2019. № 2. С. 28—31.

2. Власов А. А., Пронин С. А. Комплаенс: иностранный опыт и российские реалии // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2019. № 1 (52). С. 116—122.
3. Ефимов Н. И. Предпосылки законодательного закрепления института внутреннего предупреждения нарушений антимонопольного законодательства (антимонопольный комплаенс) в России // Российское конкурентное право и экономика. 2016. № 1 (5). С. 48—53.
4. Кванина В. В. Антимонопольный комплаенс и его правовая природа // Вестник Южно-Уральского гос. ун-та 2019. № 1. С. 46—52.
5. Михненко Т. Н. Влияние антимонопольного комплаенса на эффективность функционирования хозяйствующих субъектов и экономики в целом // Мир науки. 2015. № 2. С. 36.
6. Молчанов А. В. Антимонопольный комплаенс: значение и перспективы правового регулирования // Юрист 2017. № 17. С. 11—14.
7. Пузыревский С. А. О новых законодательных инициативах ФАС. «Обязательным комплаенс для бизнеса не будет» // Газета Коммерсантъ. 2018 июль. С. 2.
8. Попондопуло В. Ф., Петров Д. А. К вопросу о необходимости внедрения специализированной системы антимонопольного комплаенса // Актуальные вопросы современного конкурентного права: Сборник научных трудов. 2019. № 3. С. 105—111.
9. Рого А. В., Войченко С. В. Антимонопольный комплаенс — новый инструмент предупреждения нарушений // Российское конкурентное право и экономика. 2016. № 3 (7). С. 24—27.
10. Цыганов А. Г. Антимонопольный комплаенс: предпосылки инициативы и перспектива развития института. Конференция «Антимонопольный комплаенс в России: о главном в преддверии появления нового института». М., 2018. [Электронный ресурс] Официальный канал Федеральной антимонопольной службы URL: <https://www.youtube.com/watch?v=Wwl0rsX7r5g&t=1444s> (Дата обращения: 02.03.2020).
11. Что такое антимонопольный комплаенс? Журнал «Конкуренция и право». [Электронный ресурс] // URL: <http://www.cljournal.ru/vibor/118/> (Дата обращения: 05.03.2020).

Сведения об авторе

Даниленко Артём Олегович: студент 3-го курса Юридической школы Дальневосточного федерального университета

Контактная информация:

Адрес: 690091, г. Владивосток, ул. Суханова, д. 8

E-mail: danilenko.ao@mail.ru

⁷ Ст. 14.31 КоАП РФ