

УДК 346.546.6

<https://doi.org/10.47361/2542-0259-2022-4-32-42-47>

ISSN: 2542-0259

© Российское конкурентное право  
и экономика, 2022

# Стандарты поведения доминирующего лица в договорных отношениях

**Белик И. А.,**

Нефтехимическая  
транспортная компания,  
Ассоциация антимонопольных  
экспертов,  
117393, Россия, г. Москва,  
ул. Академика Пилюгина, д. 22

**Аннотация**

В договорных отношениях доминирующее лицо не вправе навязывать контрагенту невыгодные условия. Однако понятие «навязывание невыгодных условий договора» не имеет легального определения. Верховный Суд в постановлении своего Пленума от 4 марта 2021 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» указывает, что само предложение невыгодных условий не является злоупотреблением.

Из этой правовой позиции вытекает, что суды располагают некоторыми критериями, позволяющими индивидуализировать навязывание невыгодных условий договора и отделить его от допустимых договорных практик. Следовательно, можно говорить о некоторых антимонопольных стандартах поведения, которым должно следовать доминирующее лицо при заключении договора. В статье предпринята попытка сформулировать основные стандарты такого поведения.

**Ключевые слова:** рыночная власть; монополизация; договор; навязывание невыгодных условий.

**Для цитирования:** Белик И. А. Стандарты поведения доминирующего лица в договорных отношениях // Российское конкурентное право и экономика. 2022. № 4 (32). С. 42–47, <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2022-4-32-42-47>

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

# Standards of Behavior of the Dominant Person in Contractual Relations

**Ilya A. Belik,**

Petrochemical Transport Company,  
Competition Experts Association,  
Akademika Pilyugin str., 22,  
Moscow, 117393, Russia

**Abstract**

In contractual relations, the dominant person does not have the right to impose unfavorable conditions on the counterparty. However, the concept of “imposing unfavorable terms of the contract” has no legal definition. The Supreme Court, in its Plenum Resolution No. 2 dated March 4, 2021 “On Certain Issues Arising in connection with the Application of Antimonopoly Legislation by Courts”, indicates that the very offer of unfavorable conditions is not an abuse.

It follows from this legal position that the courts have some criteria that allow individualizing the imposition of unfavorable terms of the contract and separating it from permissible contractual practices. Therefore, we can talk about some antitrust standards of behavior that a dominant person should follow when concluding a contract. The article attempts to formulate the basic standards of such behavior.

**Keywords:** market power; monopolization; contract; imposition of unfavorable conditions.

**For citation:** Belik I.A. Standards of behavior of the dominant person in contractual relations // Russian Competition Law and Economy. 2022;(4(32)):42-47, (In Russ.), <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2022-4-32-42-47>

The author declare no conflict of interest.

**Введение**

Классическая теория договорного права основывается на идее свободы договора, на допущении того, что люди свободны решать, стоит ли им участвовать в том или ином договоре, кто будет стороной этого договора и каковы его условия. Однако со временем незыблемость этой идеи ослабла, во многом благодаря тому, что подходы классического либерализма и свободного рынка ослабили авторитет [7]. Более яркими стали мнения о вмешательстве публичной администрации в договорные отношения, особенно там, где есть монополии. В этом выделся институциональный ответ тем порокам монополий, которые связаны с «эксплуатацией» контрагентов [9].

Российский правопорядок соответствует общим тенденциям. В частности, он запрещает навязывать невыгодные договорные условия, если целью является монополизация (п. 3 ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции<sup>1</sup>). Иное объявляется злоупотреблением рыночной властью.

Тут следует отметить, что само получение и последующее поддержание доминирующего положения не является нарушением [2] — пока это не выходит за границы «конкуренции по существу» (competition on the merits), — равно как доминанту не запрещается вступать с контрагентами в переговоры по поводу условий дальнейшей работы,

<sup>1</sup> Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 01.10.2022).

предлагать различные условия, в том числе отличающиеся от обычных, а также спорить и отстаивать их.

В этой связи любое решение доминирующего лица в договорных отношениях можно условно характеризовать как: 1) конкуренцию по существу, когда рыночная власть не используется, хотя это может привести к усилению доминанта; 2) законное использование рыночной власти, если доминант имеет законный интерес и этот интерес соразмерен неудобствам контрагента, или 3) незаконное использование власти, сопряженное с эксплуатацией контрагента, ограничением или уничтожением конкуренции [6].

Именно последний вариант сопряжен с навязыванием, когда доминирующее лицо не только использует рыночную власть, но делает это вопреки воле контрагента и для усиления собственного доминирования.

Дефиниция навязывания не имеет легального определения. По мнению ФАС России, навязывание — это действия (бездействие), понуждающие (вынуждающие) контрагента вступать в договорные отношения на невыгодных условиях. Письмо от 26.09.2011 № ИА/36399, где приведено это толкование, прошло судебный контроль и поддержано Верховным Судом<sup>2</sup>.

В недавнем постановлении Пленума № 2<sup>3</sup> Верховный Суд пошел еще дальше и предложил отделять навязывание договорных условий от их предложения. Доминирующее лицо в силу свободы договора не лишено возможности предлагать контрагенту отличающиеся от обычных условия, однако не должно их навязывать (абз. 4 п. 14 постановления Пленума № 2).

Таким образом, для вывода об антиконкурентном злоупотреблении [4] важным становится поведение доминирующего лица — какова динамика его действий в договорных отношениях. Между тем часто антимонопольный орган, а вслед за ним и суды игнорируют исследование поведенческой составляющей, выводя факт навязывания из самой невыгодности условия.

Можно считать это ошибкой, однако можно говорить о наличии нескольких стандартов поведения доминирующего лица, которые правопорядок выдвигает в качестве ожидаемых в зависимости от фактических обстоятельств.

### Стандарт первый. Договор через нормативную процедуру

Доминирование характерно и потому часто возникает на естественно-монопольных рынках и (или) рынках технологической инфраструктуры (транспорт, энергетика, телекоммуникации и т.п.). Тут накоплен достаточный

опыт правоприменения, имеется представление об оптимальной процедуре установления отношений и эффективном договоре. Поэтому нормативные акты стараются с большими деталями регламентировать правоотношения, тем самым сузить возможность для злоупотреблений.

За пример можно взять порядок заключения договора на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования, установленный в Правилах № 26<sup>4</sup>. Согласно документу:

- проекты договоров разрабатываются и подписываются перевозчиком и направляются на подпись контрагенту;
- если у контрагента возникнут возражения по условиям, он составляет протокол разногласий и вместе с подписанным проектом договора направляет перевозчику;
- перевозчик в течение месяца рассматривает протокол разногласий;
- при недостижении согласия преддоговорный спор рассматривает суд. При этом до его разрешения отношения регулируются ранее заключенным договором.

Схожую детализацию можно наблюдать, например, в п. 134 (1)—134 (7) Правил организации теплоснабжения<sup>5</sup>, п. 8 (10)—8 (18) Правил обращения с твердыми коммунальными отходами<sup>6</sup> или п. 39 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии<sup>7</sup>.

Как сказано ранее, в этом нет нормативной избыточности. Наоборот, детализация является проявлением принципа разумности, характерного для гражданского права [5], поскольку явно демонстрирует наиболее ожидаемое поведение участников правоотношений. При этом степень детализации обратно пропорциональна предполагаемому уровню конкуренции на рынке.

С учетом изложенного можно сформулировать первый стандарт поведения: если имеется нормативная процедура, то доминирующее лицо не навязывает, пока строго следует ей.

Поддержку такого подхода можно отыскать среди разъяснений ФАС России. Так, в письме от 24.12.2018 № СП/106050/18 отмечено, что если организация

<sup>2</sup> Определение Верховного Суда от 11.05.2021 № АПЛ21-131 // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 01.10.2022).

<sup>3</sup> Постановление Пленума Верховного Суда от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 01.10.2022).

<sup>4</sup> Правила эксплуатации и обслуживания железнодорожных путей необщего пользования утверждены приказом МПС России от 18.06.2003 № 26 // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 23.09.2022).

<sup>5</sup> Правила организации теплоснабжения в Российской Федерации утверждены постановлением Правительства РФ от 08.08.2012 № 808 // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 23.09.2022).

<sup>6</sup> Правила обращения с твердыми коммунальными отходами утверждены постановлением Правительства РФ от 12.11.2016 № 1156 // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 23.09.2022).

<sup>7</sup> Основные положения функционирования розничных рынков электрической энергии утверждены постановлением Правительства РФ от 04.05.2012 № 442 // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 23.09.2022).

занимает доминирующее положение, то обычные действия по согласованию условий договора в нарушение порядка ст. 445 ГК (обмен протоколами разногласий, отказ от принятия разногласий, проведение согласительных процедур и т. п.) признаются навязыванием.

То есть в нормативной процедуре антимонопольный орган видит гарантию учета интересов слабого и механизм сдерживания сильного. Прохождение по процедуре приведет стороны в суд, который, в свою очередь, установит эффективные условия договора.

Для иллюстрации можно вернуться к отношениям на железной дороге. В деле № А45-9742/2020<sup>8</sup> оспаривалось решение территориального управления ФАС России, где перевозчик был обвинен в нарушении п. 3 ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции путем навязывания невыгодного условия договора, обязывающего контрагента вносить плату за использование железнодорожного пути. Как установили судебные инстанции, спорное условие было действительно невыгодным для контрагента, поскольку тот уже оплачивал пользование пути в составе тарифа за перевозку груза. Однако поскольку перевозчик в ожидании урегулирования разногласий не взимал плату, неоднократно продлевал ранее действовавший договор и не препятствовал в получении услуг, то есть действовал сообразно п. 2.12 Правил № 26, то в его действиях нельзя усмотреть навязывание.

### Стандарт второй. Договор через присоединение

Обычной практикой коммерческого оборота стало установление договорных связей через присоединение к формулярам (ст. 428 ГК). В этом случае доминирующее лицо размещает в публичном месте формуляры, а контрагенты присоединяются к ним, принимая на себя прописанные там условия [1].

Динамика таких отношений не подразумевает обсуждение формуляров. Иногда контрагенту предоставляется выбор того или иного условия, однако и в этом случае границы дозволенного заранее продуманы доминирующим лицом и predeterminedены для контрагента.

Еще более серьезные ограничения возникают на цифровых рынках, где используются машинные алгоритмы, которые, по сути, руководят договором [8]. Доступ к товару технически невозможен, пока не будет принят формуляр (оферта). При этом, поскольку контрагент фактически взаимодействует с алгоритмом, то даже помыслить о каком-либо обсуждении невозможно.

То есть при заключении договора через присоединение контрагенту в любом случае недоступны возраже-

ния. Его дискреция ограничена простой формулой: «все или ничего». Именно поэтому некоторые авторы говорят, что договор присоединения в руках монополии крайне удобный инструмент, позволяющий навязывать свои, часто невыгодные и несправедливые условия [3].

В ответ на асимметрию практика выдвигает второй стандарт поведения. Этот стандарт намного строже того, что обозначен в абз. 4 п. 14 постановления Пленума ВС № 2, поскольку запрещает доминирующему лицу даже предлагать невыгодные условия. Навязывание выводится из самой невыгодности, а последующие правоотношения и поведение в них доминанта и (или) контрагента, по сути, игнорируются как не имеющие правового значения.

Навязывание из невыгодности выводится, когда, например, в договор железнодорожной перевозки включено условие о взимании разницы тарифов при переоформлении проездного билета<sup>9</sup> или в договоре об оказании услуг местной телефонной связи добавлено условие о предоставлении абонентской линии, хотя данная услуга уже учтена в тарифе<sup>10</sup>.

Хорошей иллюстрацией «строгости» стандарта является дело Booking.com<sup>11</sup>. Для доступа к услугам по бронированию мест размещения (гостиницы, хостелы и т. п.) контрагенты — владельцы этих мест размещения — должны были пройти регистрацию и принять оферту доминирующего лица. Одним из ее условий была обязанность контрагента предоставлять паритет цен и наличия номеров. Для этого на сайте доминанта сведения о ценах, свободных номерах и условиях проживания должны размещаться на условиях не хуже, чем в других каналах привлечения клиентов. Антимонопольная служба квалифицировала это условие навязанным для контрагентов, так как порядок вступления в договор не предполагал обсуждения, а само условие было невыгодным<sup>12</sup>.

### Стандарт третий. Договор через обсуждение условий

Допущение контрагента к формулированию условий договора дает доминирующему лицу больше возможностей. В подобной ситуации сохраняются предпосылки для доступа к товару, коим располагает доминант, пока

<sup>8</sup> Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 14.10.2021 по делу № 07АП-10687/2020 // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 23.09.2022).

<sup>9</sup> Постановление АС Московского округа от 05.03.2019 № Ф05-22046/2018 // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 01.10.2022).

<sup>10</sup> Постановление АС Уральского округа от 28.05.2012 № Ф09-3773/2012 // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 01.10.2022).

<sup>11</sup> Решение ФАС России от 29.12.2020 по делу № 11/01/10-41/20193 // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 01.10.2022).

<sup>12</sup> Компания Букинг.ком пыталась оспорить антимонопольное решение. Все судебные инстанции поддержали ФАС России (дело № А40-19473/2021), а Верховный Суд отказал в передаче дела на рассмотрение экономической коллегии.

суд внесет определенность в отношения сторон (ст. 445 и 446 Гражданского кодекса).

Именно эта ситуация — обсуждение предшествует договору — наиболее типичная для целей абз. 4 п. 14 постановления Пленума ВС № 2. Именно тут предложение невыгодных условий еще не будет нарушением. Например, направление региональным оператором твердых коммунальных отходов проекта договора с условиями, отличными от типовых, не будет нарушением антимонопольного законодательства<sup>13</sup>.

Схожие мысли обнаруживаются у участников рабочей группы по подготовке проекта данного постановления. Они отметили, что при заключении специфических, так называемых штучных, договоров, значительном и трудоемком переговорном процессе, относительном балансе переговорных возможностей ставить вопрос о наличии нарушения при первом предложении невыгодного условия вряд ли оправданно [4].

В этом отношении показательно дело «Тепло-Энергетик»<sup>14</sup>. Компания была обвинена в навязывании невыгодных условий договоров водоотведения при установлении границ ответственности за техническое состояние сетей. Судебные инстанции, однако, не усмотрели нарушения, отметив, что факт разногласий и обсуждение их между сторонами не доказывают ограничение конкуренции либо ущемление чьих-либо прав и в отсутствие понуждения являются лишь поводом для передачи спора в суд для урегулирования в порядке ст. 445 и 446 Гражданского кодекса.

## Заключение

Приведенные стандарты создают предпосылки для более широкого понимания смысла п. 14 постановления Пленума ВС № 2 и поведения монополий. Юридическая значимость такого поведения может быть как высокой, так и несущественной в зависимости от обстоятельств, сопутствующих договорным отношениям.

Необходимость вмешательства антимонопольного органа определяется наличием в действиях доминирующего лица направленности на монополизацию рынка, усиление своей рыночной власти и (или) снижение уровня конкуренции. ■

<sup>13</sup> Письмо ФАС России от 11.08.2021 № ВК/67016/21 «О применении п. 3 и 5 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ» // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 23.09.2022).

<sup>14</sup> Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 17.02.2011 по делу № А81-3897/2010 // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 01.10.2022).

## Литература

1. Гражданское право социального государства: Сборник статей, посвященный 90-летию со дня рождения профессора А. Л. Маковского (1930–2020) / Отв. ред. В. В. Витрянский и Е. А. Суханов. — Москва: Статут, 2020. — 480 с. [Civil law of the social state: A collection of articles dedicated to the 90th anniversary of the birth of Professor A. L. Makovsky (1930–2020) / Отв. ed. V. V. Vitryansky and E. A. Sukhanov. — Moscow: Statute, 2020. — 480 p., (In Russ.)]
2. Галстян Н. А. Конституционная модель власти в Российской Федерации как фактор ограничения политической конкуренции // Российский юридический журнал. 2022. № 1(142). С. 53—62, [https://doi.org/10.34076/20713797\\_2022\\_1\\_53](https://doi.org/10.34076/20713797_2022_1_53) [Galstyan N. A. The constitutional model of power in the Russian Federation as a factor of limitation of the political competition // Russian Juridical Journal. 2022;(1(142)):53-62, (In Russ.), [https://doi.org/10.34076/20713797\\_2022\\_1\\_53](https://doi.org/10.34076/20713797_2022_1_53)]
3. Варламова А. Н. Защита экономически слабого субъекта как принцип конкурентного права // Конкурентное право. 2021. № 1. С. 12—16, <https://doi.org/10.18572/2225-8302-2021-1-12-16> [Varlamova A. N. Protection of an economically weak subject as a competition law principle // Competition Law. 2021;(1):12-16, (In Russ.), <https://doi.org/10.18572/2225-8302-2021-1-12-16>]
4. Алексеева А. А., Борзило Е. Ю., Корнеев В. А. и др. Научно-практический комментарий к постановлению Пленума ВС РФ от 4 марта 2021 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2022. № 6. С. 41—104, <https://doi.org/10.37239/2500-2643-2022-17-6-41-104> [Alekseeva A. A., Borzilo E. u., Korneev V. A., et al. Updating the concept of antitrust regulation (part 2) // Herald of Economic Justice. 2022;(6):41-104, (In Russ.), <https://doi.org/10.37239/2500-2643-2022-17-6-41-104>]
5. Коновалов А. В. Принцип разумности в гражданском праве // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 8(15). С. 11—21, <https://doi.org/10.17803/1994-1471.2019.105.8.011-021> [Konovalov A. V. The principle of reasonableness in civil law // Actual Problems of Russian Law. 2019;(8(15)):11-21, (In Russ.), <https://doi.org/10.17803/1994-1471.2019.105.8.011-021>]
6. Meese Alan J. The Market Power Model of Contract Formation: How Outmoded Economic Theory Still Distorts Antitrust Doctrine (May 30, 2013). Notre Dame Law Review, Vol. 88, No. 3, 2013, William & Mary Law

- School Research Paper No. 09-250, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2303782>
7. Korobkin Russell B. Bounded Rationality, Standard Form Contracts, and Unconscionability. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=367172> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.367172>
  8. Wilkinson-Ryan Tess. Justifying Bad Deals (February 5, 2020). University of Pennsylvania Law Review, Vol. 169, p. 193, 2020, U of Penn Law School, Public Law Research Paper No. 20-12, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3532442> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3532442>
  9. Lyons Bruce. The Paradox of the Exclusion of Exploitative Abuse (December 2007). CCP Working Paper No. 08-1, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1082723> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1082723>

### Сведения об авторе

**Белик Илья Александрович:** начальник правового департамента общества с ограниченной ответственностью «Нефтехимическая транспортная компания» (ООО «НХТК»), член Ассоциации антимонопольных экспертов  
[belikia@ya.ru](mailto:belikia@ya.ru)

---

Статья поступила в редакцию: 06.10.2022  
Одобрена после рецензирования: 20.11.2022  
Принята к публикации: 22.11.2022  
Дата публикации: 29.12.2022

The article was submitted: 06.10.2022  
Approved after reviewing: 20.11.2022  
Accepted for publication: 22.11.2022  
Date of publication: 29.12.2022