

О.А. Терновая

## Актуальные проблемы ответственности юридических лиц за нарушение антимонопольного законодательства<sup>1</sup>

В статье выявлены актуальные проблемы ответственности юридических лиц за нарушение антимонопольного законодательства. Аргументирована необходимость внесения поправок в российское антимонопольное законодательство. С учетом глобализации цифровой экономики, распространения современных информационных технологий, расширения доступа к сети Интернет предлагается изменение подходов к определению монопольно высокой цены, признакам доминирования на рынке и ответственности за картели.

*Ключевые слова:* антимонопольное законодательство; цифровая экономика; юридические лица; информационные технологии; уголовная и административная ответственность.

**В** современный период развития информационных технологий, когда цифровая экономика становится более подвижной и более глобальной, особую актуальность приобретают проблемы правового регулирования ответственности юридических лиц как основных субъектов предпринимательской деятельности на национальном и международном уровне. Недавние примеры судебной практики, например по делу о нарушении антимонопольного законодательства в отношении крупной корпорации Google, иллюстрируют новое направление правоприменительной практики.

Кроме того, интерес к вопросу о видах ответственности в антимонопольном законодательстве вызван продолжением научной дискуссии о необходимости введения в России уголовной ответственности юридических лиц [1].

Уголовная ответственность юридических лиц получила достаточно широкое распространение за рубежом и закреплена в законодательстве Австралии, Англии, Ирландии, Исландии, Нидерландов, Швейцарии, Бельгии, Дании, США, Канады, Китая и ряда других государств. Во Франции основания такой ответственности закреплены в Уголовном кодексе 1992 г.,<sup>2</sup> по которому в соответствии со ст. 121-2 к уголовной ответственности может быть привлечено любое

<sup>1</sup> Исследование выполнено при финансовой поддержке РГНФ в рамках научного проекта № 16-23-08001 «Уголовная и административная ответственность юридических лиц за нарушение правил конкуренции». При написании статьи использованы материалы СПС «Гарант» и СПС «Консультант Плюс».

<sup>2</sup> Официальный сайт законодательства Франции. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070719> Code pénal Version consolidée au 16 novembre 2016 (дата обращения: 11.06.2017).

юридическое лицо частного и публичного права за исключением государства. Антимонопольное законодательство США является наиболее строгим с точки зрения ответственности, однако во многих странах Европейского союза монополизация рынка не признается нарушением в том случае, если монополист не злоупотребляет доминирующим положением.

Для подготовки рекомендаций по совершенствованию российского законодательства необходимо учитывать не только зарубежный опыт, но и влияние информационных технологий на состояние российских и зарубежных товарных рынков. Важно определить, какие действия юридических лиц признаются нарушением правил конкуренции, рассмотреть современную судебную практику, сравнить виды ответственности и их соотношение.

Развитие сети Интернет, электронной торговли, появление крупных корпораций на рынке информационных технологий требует формирования новых подходов к регулированию. Российские и зарубежные исследователи уже обратили внимание на положительные и отрицательные последствия развития информационных технологий в сфере предпринимательской деятельности. Например, К.С. Ючинсон, анализируя преимущества расширения доступа к сети Интернет в глобальном масштабе и распространения бизнес-моделей, строящихся на сборе и обработке массивов данных — «Big Data», отмечает, что «наряду с огромными преимуществами использование Больших Данных имеет и серьезные недостатки. Недавние громкие сделки слияния и поглощения на цифровых и интернет-рынках подняли вопрос о воздействии объединения и приобретения контроля над большими массивами данных на конкуренцию. Действительно, компании могут использовать передовые компьютерные технологии для координации деловых практик, навязывания потребителям неправомерных условий, использования расширения рыночной власти для повышения цен и даже для возможного закрытия рынка для новых конкурентов» [5: с. 216].

С одной стороны, эволюция информационных технологий способствует развитию конкуренции, поскольку товарные рынки информационных технологий, как правило, не являются высококонцентрированными, представляя собой рынки с большим количеством участников. С другой стороны, существует ряд рынков с ярко выраженными лидирующими компаниями, например рынки микропроцессоров (Intel и AMD) и операционных систем для персональных компьютеров (Microsoft и Apple). Деятельность по разработке и реализации программного обеспечения, осуществляемая юридическими лицами, имеет свои особенности, которые должны быть учтены антимонопольным органом как при исследовании настоящих рынков, так и при выборе оптимального способа восстановления условий конкуренции, если они были нарушены.

В российском Законе о защите конкуренции<sup>3</sup> не применяется понятие юридического лица применительно к правилам об ответственности, но п. 1 ст. 37

<sup>3</sup> Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ (ред. от 03.07.2016) «О защите конкуренции» // Российская газета. № 162. 27.07.2006.

этого закона среди прочих субъектов, которые могут нести ответственность за нарушение антимонопольного законодательства, называет такую категорию субъектов как коммерческие и некоммерческие организации и их должностные лица. Следовательно, за нарушения антимонопольного законодательства коммерческие и некоммерческие организации и их должностные лица несут ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации.

При этом нужно также учитывать и положения ст. 34 Конституции Российской Федерации<sup>4</sup>, которая запрещает экономическую деятельность, направленную на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

Гражданский кодекс РФ также налагает запрет на использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции и злоупотребление доминирующим положением на рынке (ст. 9, 10).

Согласно п. 3 ст. 37 Закона о защите конкуренции лица, права и интересы которых нарушены в результате нарушения антимонопольного законодательства, вправе обратиться в установленном порядке в суд, арбитражный суд с исками, в том числе о восстановлении нарушенных прав, возмещении убытков, включая упущенную выгоду, возмещении вреда, причиненного имуществу.

Кроме того, возможность обращения в суд в случае причинения убытков предусмотрена и общими положениями ГК РФ на основании общих положений ГК РФ (ст. 15 ГК РФ), даже без учета специальной нормы в антимонопольном законодательстве.

С одной стороны, универсальный характер нормы ст. 15 ГК РФ позволяет ее применять практически по всем основаниям нарушений антимонопольного законодательства. С другой стороны, вопрос о применении гражданско-правовой ответственности в отношении юридических лиц вызывает теоретические и практические проблемы.

В России к юридическим лицам наиболее часто применяется административная ответственность [3: с. 22–27], так как гражданско-правовая ответственность не очень эффективна в силу достаточно длительной процедуры ее реализации обязательно через суд, где необходимо доказать размер убытков. При этом Б.В. Россинский отмечает, что «юридически правильно было бы говорить не об административной ответственности юридических лиц, а об ответственности юридических лиц за совершение административных правонарушений их должностными лицами» [4: с. 81]. Российские исследователи Д.А. Пашенцев, В.В. Гарамита, сравнивая понятие вины в уголовном и гражданском праве, справедливо отмечают, что «наука гражданского права отстает в данном вопросе, вероятно, в связи с тем, что в правоприменительной практике данный вопрос играет более важную роль именно в уголовном праве, где он напрямую влияет на судебное решение» [2: с. 91].

<sup>4</sup> Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993). Официальный текст Конституции РФ с внесенными поправками от 21.07.2014 опубликован на официальном интернет-портале правовой информации: <http://www.pravo.gov.ru>, 01.08.2014, в «Собрании законодательства РФ», 04.08.2014, № 31, ст. 4398.

С учетом вышеизложенных проблем, в мае 2016 года Федеральной антимонопольной службой было подготовлено Разъяснение № 6 Президиума Федеральной антимонопольной службы России «Доказывание и расчет убытков, причиненных нарушением антимонопольного законодательства», оно было утверждено протоколом Президиума ФАС России от 25.05.2016 № 7.

В разъяснении отмечается, что важным вспомогательным инструментом при доказывании убытков выступает решение антимонопольного органа по делу о нарушении антимонопольного законодательства, подтверждающее нарушение антимонопольного законодательства.

Такое решение, как указано в этом разъяснении, существенным образом облегчает бремя доказывания самого правонарушения, но не снижает требований к доказыванию истцом самого факта причинения убытков и наличия причинно-следственной связи<sup>5</sup>.

В этой связи для повышения эффективности применения гражданско-правовой ответственности в сфере защиты конкуренции представляется необходимым, чтобы заявители по делу о нарушении антимонопольного законодательства, будущие истцы по частному иску, занимали более активную позицию по сбору и представлению доказательств.

Согласно разъяснениям Президиума ФАС России «Доказывание недопустимых соглашений (в том числе картелей) и согласованных действий на товарных рынках, в том числе на торгах», утвержденным протоколом Президиума ФАС России от 17 февраля 2016 г. № 3, при доказывании антиконкурентных соглашений и согласованных действий могут использоваться прямые и косвенные доказательства. Факт заключения антиконкурентного соглашения может быть установлен как на основании прямых доказательств, так и совокупности косвенных доказательств. Для констатации антиконкурентного соглашения допустимо проанализировать ряд косвенных доказательств, сопоставив каждое из них с другими и не обременяя процесс доказывания обязательным поиском хотя бы одного прямого доказательства. По итогам доказывания совокупность косвенных признаков соглашения (при отсутствии доказательств обратного) может сыграть решающую роль.

Кроме необходимости доказывания размера убытков и недопустимых соглашений, можно отметить наличие других, не менее важных проблем современной судебной практики в сфере конкуренции. Одним из наиболее ярких примеров является дело о нарушении антимонопольного законодательства в отношении Google (Постановление 9ААС от 19 августа 2016 г. по делу № А40-240628/2015). Апелляционный арбитражный суд поддержал вывод Арбитражного суда первой инстанции о законности решения ФАС России, признавшей производителя операционной системы Google нарушителем части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

<sup>5</sup> См. например: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 4 сентября 2013 г. по делу № А40-135137/2012.

Результаты анализа рынка показали, что корпорация Google имеет существенную рыночную власть, то есть занимает положение, дающее ей возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке и смежных товарных рынках, в том числе устранять с этого товарного рынка (этих товарных рынков) других хозяйствующих субъектов и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок (эти товарные рынки) другим хозяйствующим субъектам. Доминирующее положение Google дает возможность влиять на отношения с производителями мобильных устройств.

ФАС России было установлено, что Google требует от производителей мобильных устройств совместно с магазином приложений Google play обязательно предустанавливать иные приложения Google, включая виджет поиска, настройку строки поиска в браузере Google Chrome, а также размещать их на оговоренных позициях на экранах мобильных устройств. При этом Google требует не предустанавливать программное обеспечение других производителей, аналогичное мобильному ПО Google, предустановленному на мобильных устройствах.

14 сентября 2015 года по итогам рассмотрения дела ФАС России признала Google Inc., Google Ireland Ltd. (далее Google) нарушившими часть 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции (злоупотребление доминирующим положением).

Рассмотрев все обстоятельства дела, ФАС России решила прекратить рассмотрение дела в отношении ООО «Гугл», а также прекратить рассмотрение дела о нарушении Google ч. 1 ст. 14 ФЗ «О защите конкуренции» (недобросовестная конкуренция), так как действия корпорации Google, приводящие к ограничению конкуренции, определены ее доминирующим положением на рынке предустанавливаемых магазинов приложений, локализованных для России.

Вместе с тем ФАС России было установлено, что к данной ситуации применяются положения антимонопольного законодательства, устанавливающие запрет на злоупотребление доминирующим положением, в полном объеме. По результатам рассмотрения дела Google было выдано предписание, согласно которому компании необходимо в течение месяца скорректировать договоры с производителями мобильных устройств — исключить из соглашений антиконкурентные требования, ограничивающие возможность предустановки приложений и сервисов других разработчиков.

Показательным примером практики использования компьютерных технологий для совершения правонарушений является Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 25 ноября 2016 г. по делу № А71-3150/2016, по материалам которого юридические лица обжаловали решение арбитражного суда первой инстанции об отказе в признании недействительными решения и предписаний по делу о нарушении антимонопольного законодательства, о признании незаконными и отмене постановлений о привлечении к административной ответственности.

Суд апелляционной инстанции не нашел оснований для удовлетворения требований заявителей, подтвердив тем самым вывод нижестоящих судов

о доказанности картельного сговора между несколькими юридическими лицами, принимавшими участие в электронных аукционах с одного IP-адреса.

Главный вызов цифровой экономики — смена экономических моделей — заставляет российских и зарубежных теоретиков и практиков задуматься о пересмотре сложившихся подходов к определению монопольно высокой цены и признаков доминирования на рынке. Кроме того, с учетом усиления процессов глобализации экономики в современном мире необходимо пересмотреть законодательство о картелях. Предлагается активнее применять положения ст. 14.8 Закона о защите конкуренции, учитывая, что список составов недобросовестной конкуренции в этом законе является открытым. Фактически закон запрещает все виды недобросовестной конкуренции, что соответствует п. 2 ст. 10.bis парижской Конвенции по охране промышленной собственности.

### *Литература*

1. Основания ответственности юридических лиц: гражданско-правовые, административно-правовые и уголовно-правовые аспекты: сборник материалов Всероссийской научно-практической интернет-конференции (г. Москва, 24 октября 2016 г.) / А.И. Ковлер, Ю.В. Трунцевский, О.И. Семькина, О.А. Терновоя. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации: РИОР, 2017. 232 с.

2. *Пашенцев Д.А., Гарамита В.В.* Вина в гражданском праве: монография. М.: Юркомпани, 2010. 143 с.

3. *Россинский Б.В.* Размышления о вине юридического лица после нового прочтения работы В.Д. Сорокина «Комментарий избранных мест Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» // Административное право и процесс. 2014. № 3. С. 22–27.

4. *Россинский Б.В.* О необходимости совершенствования норм КоАП РФ, регулирующих вопросы административной ответственности юридических лиц // Законодательство об административных правонарушениях: современное состояние и пути совершенствования: материалы заседания круглого стола (3 марта 2014 г.). Тула: Аквариус, 2014. С. 76–81.

5. *Ючинсон К.С.* Большие данные и законодательство о конкуренции // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2017. № 1. С. 216–245.

### *Literatura*

1. Osnovaniya otvetstvennosti yuridicheskix licz: grazhdansko-pravovy'e, administrativno-pravovy'e i ugovovno-pravovy'e aspekty': sbornik materialov Vserossijskoj nauchno-prakticheskoj internet-konferencii (g. Moskva, 24 oktyabrya 2016 g.) / A.I. Kovler, Yu.V. Trunczevskij, O.I. Semy'kina, O.A. Ternovaya. M.: Institut zakonodatel'stva i sravnitel'nogo pravovedeniya pri Pravitel'stve Rossijskoj Federacii: RIOR, 2017. 232 s.

2. *Pashencev D.A., Garamita V.V.* Vina v grazhdanskom prave: monografiya. M.: Yurkompani, 2010. 143 s.

3. *Rossinskij B.V.* Razmy'shleniya o vine yuridicheskogo licza posle novogo prochteniya raboty V.D. Sorokina «Kommentarij izbranny'x mest Kodeksa Rossijskoj Federacii ob administrativny'x pravonarusheniyax» // Administrativnoe pravo i process. 2014. № 3. С. 22–27.

4. *Rossinskij B.V.* O neobходимosti sovershenstvovaniya norm KoAP RF, reguliruyushhix voprosy' administrativnoj otvetstvennosti yuridicheskix licz // *Zakonodatel'stvo ob administrativny'x pravonarusheniyax: sovremennoe sostoyanie i puti sovershenstvovaniya: materialy' zasedaniya kruglogo stola* (3 marta 2014 g.). Tula: Akvarius, 2014. S. 76–81.

5. *Yuchinson K.S.* Bol'shie danny'e i zakonodatel'stvo o konkurencii // *Pravo. Zhurnal Vy'sshej shkoly' e'konomiki*. 2017. № 1. S. 216–245.

*O.A. Ternovaya*

### **Current Problems of Liability of Legal Entities for Violation of Antimonopoly Legislation**

The article reveals the current problems of liability of legal entities for violating the antimonopoly legislation. The reasons for the necessity of amending the Russian antimonopoly legislation are given. Taking into account the globalization of the digital economy, the spread of modern information technologies, the expansion of access to the Internet, it is proposed to change approaches to determining a monopolistically high price, signs of market dominance and responsibility for cartels.

*Keywords:* antimonopoly legislation; digital economy; legal entities; information technology; criminal and administrative responsibility.