

Тесленко А.В.,

кандидат юридических наук
Управление по борьбе с картелями ФАС России,
РАНХиГС при Президенте Российской Федерации (г. Москва)

**О НЕКОТОРЫХ МЕРАХ ПО СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ БОРЬБЫ С КАРТЕЛЯМИ
(ст. 178 УК РФ)**

Ежегодно Федеральная антимонопольная служба России (ФАС России) и ее территориальные органы выносят несколько сотен решений по делам о картелях, количество привлеченных к административной ответственности юридических лиц достигает полутора тысяч, а сумма административных штрафов – 3 миллиардов рублей. Несмотря на приоритетность охраны конституционно гарантированных прав и свобод, очевидную общественную опасность картельных соглашений и иных посягательств на интересы конкуренции, пристальное внимание к указанным вопросам первых лиц государства¹, а также научного сообщества несоразмерность мер противодействия картелям, предпринимаемых антимонопольным органом в административно-правовом порядке, по сравнению с уголовно-правовыми мерами остается очевидной (табл.).

При этом отсутствие практики привлечения к уголовной ответственности

по статье 178 УК РФ обусловлено, по мнению специалистов ФАС России, в частности, несовершенством формулировки диспозиции части 1 статьи 178 Уголовного кодекса Российской Федерации, некорректной с точки зрения антимонопольного законодательства. Понятие, признаки картеля, а также исчерпывающий перечень последствий установлен частью 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции и не содержит в себе признак ограничения конкуренции, вместе с тем иные антиконкурентные соглашения, установление которых требует доказывание ограничения конкуренции в настоящее время, не криминализованы. По нашему мнению, сказанное обуславливает необходимость исключения из диспозиции статьи 178 Уголовного кодекса Российской Федерации упоминания признака ограничения конкуренции как не соответствующего антимонопольному законодательству Российской Федерации.

Таблица²

Год	Практика ФАС России		Практика МВД России	
	Принято решений о нарушении части 1 статьи 11 Федерального закона «О защите конкуренции»	Кол-во дел, возбужденных по статье 14.32 КоАП РФ	Возбуждено уголовных дел по статье 178 УК РФ	Направлено уголовных дел в суд
2011	187	1394	13	4
2012	75	1537	5	1
2013	148	1231	9	0
2014	173	1438	6	1
2015	219	1411	1	0
2016	267	1246	2	0
2017	288	1851	8	0
1 полугодие 2018	162	512	8	1

Исполнителем (соисполнителем) исследуемого состава преступления является физическое лицо, наделенное управленческими функциями (функциями должностного лица), уполномоченное на заключение соответствующих соглашений (контрактов) от имени хозяйствующего субъекта в силу служебного положения (генеральный директор) или по специальному полномочию (иное должностное лицо, наделенное соответствующими полномочиями).³ При этом согласимся с устоявшейся в юридической литературе точкой зрения в отношении действий исполнителя (соисполнителя) ограничения конкуренции, высказанной П. С. Яни: «Содеянное всегда будет охватываться не первой, а второй частью статьи по признаку использования служебного положения»⁴. Таким образом, излишним, на наш взгляд, в ст. 178 УК РФ является такой квалифицирующий признак, как совершение преступления лицом с использованием своего служебного положения.

В качестве квалифицирующего признака в ст. 178 УК РФ предлагается ввести совершение данного преступления лицом, выполняющим функции единоличного исполнительного органа, члена совета директоров или иного коллегиального исполнительного органа в коммерческой или иной организации, а также лицом, распоряжающимся более чем 50% общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли) в уставном (складочном) капитале хозяйственного общества (товарищества, хозяйственного партнерства).

Необходимо также отметить, что участники картеля часто обладают всеми признаками организованной группы: картель действует годами, они составляют устойчивую группу лиц, которые заранее объединяются для совершения преступления – заключения картеля и участия в нем (например, проводят встречи, на которых обсуждают условия раздела между компаниями лотов госзакупок, в которых они будут принимать участие в течение следующего года: определяют, какие лоты какая из компаний будет выигрывать, какие будут подавать

ценовые предложения при участии в торгах). Таким образом, обоснованно введение такого квалифицирующего признака, как совершение преступления, предусмотренного ст. 178 УК РФ, организованной группой.

Криминализацию картеля и возможность привлечения к ответственности (и освобождения от ответственности) за данное преступление следует рассматривать в общем контексте системы борьбы с антиконкурентными соглашениями. Один из элементов данной системы – признанное эффективным практически во всех зарубежных юрисдикциях положение об освобождении от ответственности лица, первым сообщившего о заключении антиконкурентного соглашения. При этом цель положений об освобождении от ответственности – способствовать выявлению и раскрытию картелей, а также их разоблачению. Требование возмещения вреда для первого признавшегося в картеле в настоящее время создает правовую неопределенность для заявителя: не ясно, какой вред должен возместить явившийся с повинной участник картеля – причиненный им лично, хозяйствующим субъектом, который он представляет, или всеми компаниями, заключившими картель. В этих целях предлагается предусмотреть в примечании к статье 178 УК РФ основание освобождения от уголовной ответственности лица, первым сообщившего о преступлении, при условии, если такое лицо первым из числа соучастников преступления добровольно сообщило об этом преступлении, активно способствовало его раскрытию и (или) расследованию, возместило причиненный им ущерб или иным образом загладило причиненный им вред и если в его действиях не содержится иного состава преступления.

В то же время реализации принципа экономии уголовной репрессии должно служить увеличение размеров ущерба и дохода, необходимых для привлечения виновных в заключении ограничивающих конкуренцию соглашений к уголовной ответственности. Учитывая изложенные и целый ряд иных аргумен-

тов, ФАС России разработан и направлен в Правительство РФ законопроект о внесении изменений в УК РФ⁵, предусматривающий в том числе:

– приведение диспозиции ст. 178 УК РФ в соответствие с определением картеля, указанным в законе о защите конкуренции;

– закрепление отдельных, квалифицированных составов преступлений для картелей на торгах и антиконкурентных соглашений организаторов торгов и (или) заказчиков с участниками этих торгов;

– введение в уголовный закон особо квалифицированных составов в статью об ограничивающих конкуренцию соглашениях – для лиц, использующих свое положение в коммерческих и иных организациях, для участников картелей, причинивших особо крупный ущерб или позволивших извлечь доход в особо крупном размере;

– введение в уголовный закон положения о том, что лицо, первым признавшееся в заключении картеля (участии в нем), освобождается от уголовной ответственности при условии возмещения причиненного только этим лицом ущерба (или если данное лицо загладило причиненный им вред).

Полагаем, что предлагаемые меры по реформированию ст. 178 УК РФ будут способствовать гармонизации законодательства в части противодействия одной из угроз национальной безопасности и «раковой опухоли» отечественной экономики – картелям.

¹ «Более жестокого наказания, чем нарушение антимонопольного законодательства, можно было представить себе только за государственную измену и за убийство. Я хочу, чтобы все это тоже услышали» – В.В. Путин на заседании Госсовета по вопросу развития конкуренции

05.04.2018. URL: <http://www.kremlin.ru/events/president/news/57205> (дата обращения: 18.10.2018); «Нормы уголовного права должны жестко действовать в отношении преступлений против интересов граждан, общества, экономических свобод. Это посягательство на собственность и средства граждан, рейдерские захваты, нарушение конкуренции, уклонение от уплаты налогов и разворовывание бюджетных средств» – Послание Президента Федеральному Собранию 2018 г. URL: <http://kremlin.ru/events/president/news/56957> (дата обращения: 11.11.2018).

² По данным Управления по борьбе с картелями ФАС России.

³ В некоторых случаях исполнителем может быть признано и физическое лицо, не являющееся руководителем хозяйствующего субъекта и не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя. Так, «суды отмечают, что участники торгов должны рассматриваться в качестве хозяйствующих субъектов. Это применимо и к физическим лицам, осуществляющим профессиональную и иную деятельность, приносящую доход» (подр.: Конкурентное право : учебник / под общ. ред. М.А. Егоровой, А.Ю. Кинева. М. : Юстицинформ, 2018. С. 93).

⁴ Яни П.С. Проблемы уголовно-правовой охраны экономики от недобросовестной конкуренции // Российская юстиция, 2010. № 11. С. 26.

⁵ О необходимости модернизации действующей уголовно-правовой нормы см., например: Соловьева О.А. Ограничение конкуренции (ст. 178 УК РФ) – миф или реальность в практике применения (теоретический аспект) // Электронный научный журнал Байкальского государственного университета. 2018. № 1. Т. 9. URL: brj-bguer.ru (дата обращения: 20.10.2018); Журавлев С.Ю., Малютина О.А. Некоторые аспекты выявления и раскрытия картельных соглашений // Проблемы правоохранительной деятельности. 2018. № 1. С. 35; Шишко И.В., Деревягина О.Е. Преступное ограничение конкуренции (часть 1 статьи 178 УК РФ): признаки объективной стороны // Всероссийский криминологический журнал. 2017. Т. 11. № 3. С. 558; Артюшенко Д.В. Комментарий к статье «Проблемы расследования преступлений, предусмотренных статьей 178 «Ограничение конкуренции» Уголовного кодекса Российской Федерации» // Российское конкурентное право и политика. 2018. № 13. С.68-70.