

Ответственность участников группы лиц за злоупотребление доминирующим положением



Мария КОБАНЕНКО,

юрист АБ «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры»



Ольга ДЕНЧЕНКОВА,

юрист АБ «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры»

При применении антимонопольного законодательства РФ к группам лиц антимонопольные органы исходят из возможности признания лица, не совершавшего каких-либо деяний (действий или бездействия), запрещенных Законом о защите конкуренции¹, нарушившим антимонопольное законодательство только по тому основанию, что такое лицо входит в одну группу лиц с лицом, совершившим антиконкурентные действия (бездействие).

Такая тенденция обусловлена тем, что антимонопольные органы рассматривают группу лиц исключительно как единый хозяйствующий субъект. В качестве правового обоснования используется ч. 2 ст. 9 Закона о защите конкуренции, которая предусматривает, что установленные законом запреты на действия (бездействие) хозяйствующего субъекта, хозяйствующих субъектов распространяются на действия (бездействие) группы лиц.

Представляется, что развитие антимонопольной практики по такому пути идет вразрез с правовыми основами института юридической ответственности, реализованными в том числе на уровне Конституции РФ. Полномочия антимонопольных органов ограничены целями защиты и развития конкуренции, непосредственного и оперативного воздействия на угрозы ограничения конкуренции. Правомерное поведение лица должно исключать возможность признания его злоупотребившим доминирующим положением, выдачу такому лицу предписаний имущественного характера, а также привлечение его к административной ответственности.

Устанавливая особенности правового регулирования деятельности группы лиц, в том числе в ст. 9 Закона о защите конкуренции, законодатель не предусматривает возможности привлечения к ответственности одного участника группы лиц за действия другого.

¹ Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (в ред. от 18 июля 2011 г.) (далее – Закон о защите конкуренции).

Запреты Закона о защите конкуренции распространяются на действия группы лиц: что это значит?

Часть 2 ст. 9 Закона о защите конкуренции предусматривает, что установленные настоящим Федеральным законом запреты на действия (бездействие) хозяйствующего субъекта, хозяйствующих субъектов распространяются на действия (бездействие) группы лиц.

Группа лиц представляет собой совокупность физических лиц и (или) юридических лиц, соответствующих одному или нескольким признакам, указанным в ч. 1 ст. 9 Закона о защите конкуренции.

По смыслу ч. 2 ст. 9 Закона о защите конкуренции на каждого участника группы лиц возлагается обязанность воздержаться от совершения антиконкурентных действий в случаях, установленных Законом о защите конкуренции.

Соблюдение хозяйствующим субъектом установленных Законом запретов (ограничений) на совершение определенных действий означает правомерность его поведения и исключает привлечение его к юридической ответственности.

При этом в полной мере соответствует ч. 2 ст. 9 Закона о защите конкуренции право антимонопольного органа выдавать предписания участникам группы лиц, способным устранить нарушение антимонопольного законодательства, допущенное одним из участников этой группы. Выдача таким лицам предписаний не означает признание их нарушившими Закон о защите конкуренции, а является способом обеспечения соблюдения всеми участниками группы лиц запретов на совершение антиконкурентных действий¹.

Таким образом, распространение на участников группы лиц запретов, установленных Законом о защите конкуренции, означает лишь установление

в отношении каждого из таких лиц определенных границ правомерного поведения, но не образование нового субъекта правового регулирования.

Нарушение как условие ответственности

Руководствуясь нормой ч. 2 ст. 9 Закона о защите конкуренции, антимонопольные органы рассматривают группу лиц как единый хозяйствующий субъект и отождествляют действия любого из участников группы лиц с деятельностью такой группы в целом. При таком подходе в случае нарушения запретов, установленных Законом о защите конкуренции, одним из участников группы лиц группа лиц в целом может быть признана нарушившей антимонопольное законодательство.

Такая оценка антимонопольных органов не представляется правомерной с точки зрения действующего законодательства РФ.

Единый хозяйствующий субъект – категория экономическая и используется законодателем при определении экономических показателей, например при установлении доминирующего положения (рыночной силы) группы лиц. В этом случае доля группы лиц определяется как сумма долей хозяйствующих субъектов, действующих на одном товарном рынке и составляющих одну группу лиц².

Таким образом, с точки зрения экономических связей группу лиц можно рассматривать как единый хозяйствующий субъект. Однако при установлении оснований и пределов ответственности за нарушение антимонопольного законодательства законодатель не приравнивает действия участников группы к действиям группы лиц в целом.

Юридические лица являются самостоятельными субъектами правоотношений и отвечают за свои действия (бездействие) собственным имуществом (п. 1 ст. 56 ГК РФ).

Объединение юридических лиц в группу по одному или нескольким признакам, установленным в ч. 1 ст. 9 Закона о защите конкуренции, не прекращает правоспособности и самостоятельности каждого из таких лиц.

¹ Так, ФАС Волго-Вятского округа в постановлении от 6 сентября 2007 г. по делу № А43-34960/2006-9-1164 указал, что в ситуации, при которой участник группы лиц, которому было выдано предписание восстановить энергоснабжение общества, формально не может исполнить предписание, антимонопольный орган вправе выдать аналогичное предписание иным участникам группы, способным устранить нарушение. При этом принятия отдельного решения о нарушении антимонопольного законодательства не требуется.

² Пункт 6.4 приказа ФАС России от 28 апреля 2010 г. № 220 «Об утверждении порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке».

Законодательство регулирует значимые общественные отношения с помощью правовых норм, применяя к правонарушителям меры государственного воздействия в виде юридической ответственности¹.

Основанием юридической ответственности является правонарушение. Как указал Конституционный Суд РФ в Постановлении от 27 апреля 2001 г. № 7-П², из ст. 54 (ч. 2) Конституции РФ следует, что юридическая ответственность может наступать только за те деяния, которые законом, действующим на момент их совершения, признаются правонарушениями.

Наличие состава правонарушения является, таким образом, необходимым основанием для всех видов юридической ответственности.

Под правонарушением в общем смысле этого слова понимается виновное, противоправное деяние лица, причиняющее вред другим лицам и обществу, влекущее юридическую ответственность. Правонарушение нарушает интересы, обуславливающие право и охраняемые им, и тем самым причиняет вред общественным и личным интересам, установленному правопорядку³.

Объективную сторону правонарушения составляет действие, если оно противоречит указанному в норме обязательному масштабу поведения, или бездействие

в случаях, когда закон предписывает, как необходимо действовать в соответствующих ситуациях. Субъективную сторону деяния характеризует вина, являющаяся обязательным признаком правонарушения.

Отсутствие одного из элементов состава правонарушения объективно свидетельствует об отсутствии нарушений норм права.

Юридическая ответственность применяется только к лицам, совершившим правонарушение и только за те нарушения, которые предусмотрены законом. Действующее законодательство РФ, по общему правилу, не допускает ответственности одного лица за действия другого, если иное прямо не предусмотрено законом.

Одним из таких исключений является ответственность основного общества по сделкам дочернего общества, совершенным во исполнение обязательных указаний основного общества (ст. 105 ГК РФ).

Законодателем не предусмотрены такие правовые связи хозяйствующих субъектов, входящих в одну группу лиц, которые бы позволяли привлекать к ответственности одних участников группы (или группы в целом) за действия других.

Группа лиц, не являясь самостоятельным субъектом права, не может быть субъектом правонарушения и юридической ответственности. При таких обстоятельствах в случае обнаружения в действиях участников группы признаков нарушения антимонопольного законодательства на соответствие закону должны проверяться действия каждого из них. Нарушение запретов одним из участников группы влечет наступление ответственности для такого участника, но не для остальных участников группы, в действиях которых не обнаружено нарушений антимонопольного законодательства.

Таким образом, признание лица нарушившим антимонопольное законодательство не может быть обусловлено лишь фактом вхождения этого лица в группу лиц, один из участников которой совершил антиконкурентные действия.

Указанная позиция соотносится с выводами Высшего Арбитражного Суда РФ, содержащимися в Постановлении Президиума от 15 февраля 2011 г. № 12221/10 по делу № А56-62505/2009. Признавая, что группа лиц с экономической точки зрения является одним субъек-

¹ Под юридической ответственностью следует понимать обязанность правонарушителя нести наказание, претерпевать санкции, предусмотренные правовыми нормами и применяемые компетентными органами за совершение им противоправного деяния. Виды и меры юридической ответственности устанавливаются только государством. Возможность проявления государством императивного волеизъявления осуществляется по широкому кругу правоотношений с целью восстановления норм нарушенного законодательства конкретного вида. По своему характеру юридическая ответственность носит ретроспективный характер, так как представляет собой реакцию государства на уже произошедшее противоправное виновное деяние. См.: Мелехин А.В. Теория государства и права: Учебник с учебно-методическими материалами. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2009. С. 330.

² Постановление Конституционного Суда РФ от 27 апреля 2001 г. № 7-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Таможенного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области, жалобами открытых акционерных обществ «АвтоВАЗ» и «Комбинат «Североникель», обществ с ограниченной ответственностью «Верность», «Вита – Плюс» и «Невско-Балтийская транспортная компания», товарищества с ограниченной ответственностью «Совместное российско-южноафриканское предприятие «Эконт» и гражданина А.Д. Чулкова».

³ См.: Мелехин А.В. Теория государства и права: Учебник с учебно-методическими материалами. 2-е изд. перераб. и доп. М.: 2009. С. 328.

ектом, обладающим определенной рыночной силой на товарном рынке, ВАС РФ при применении правовых норм в отношении группы лиц исходит из самостоятельности каждого участника группы как субъекта правового регулирования. Применяя ч. 2 ст. 9 Закона о защите конкуренции при рассмотрении дела об оспаривании решения ФАС России, ВАС РФ указал, что положения ч. 2 ст. 9 и ст. 10 Закона о защите конкуренции в совокупности означают, что запрет устанавливать необоснованное различие цен на один и тот же товар распространяется на всех хозяйствующих субъектов при заключении сделок как внутри вертикально-интегрированной группы, так и вне ее.

Злоупотребление доминирующим положением: особенности состава

Статья 10 Закона о защите конкуренции регулирует деятельность субъектов, занимающих доминирующее положение, путем установления в отношении таких лиц запретов на злоупотребление своим положением.

В соответствии с ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

Согласно ст. 37 Закона о защите конкуренции за нарушение антимонопольного законодательства лица несут ответственность, предусмотренную законодательством РФ. То есть признание лица нарушившим Закон о защите конкуренции есть основание для привлечения его к ответственности.

Злоупотребление хозяйствующим субъектом своим доминирующим положением образует состав правонарушения, за совершение которого предусмотрена административная ответственность ст. 14.31 Кодекса РФ об административных правонарушениях (КоАП РФ).

В соответствии с п. 1 ст. 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое настоящим Кодексом или законами субъектов РФ об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Состав злоупотребления доминирующим положением образуют следующие элементы:

- объект правонарушения – отношения, связанные с защитой конкуренции и интересов действующих на определенном товарном рынке субъектов;
- субъектом рассматриваемого правонарушения является хозяйствующий субъект: индивидуальный предприниматель, коммерческая организация либо некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход.

Группа лиц в качестве субъекта рассматриваемого нарушения в ст. 10 Закона о защите конкуренции не названа.

Часть 1 ст. 37 Закона о защите конкуренции, содержащая общий перечень лиц, которые несут ответственность за нарушение антимонопольного законодательства, также не относит к ним группу лиц.

Таким образом, за злоупотребление доминирующим положением могут нести ответственность только самостоятельные хозяйствующие субъекты (например коммерческие организации), в действиях каждого из которых установлены нарушения. Группа лиц субъектом ответственности не является;

- объективная сторона злоупотребления доминирующим положением характеризуется совершением действий (бездействия), направленных на недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

Обязательным условием привлечения юридических лиц, составляющих одну группу лиц, к ответственности за нарушение ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции является осуществление каждым из них действий (бездействия), результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

В случае если в действиях участника группы лиц (ответчика по делу) не выявлено признаков нарушения антимонопольного законодательства, комиссия выносит определение о прекращении участия такого лица в рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства (ч. 3 ст. 42 Закона о защите конкуренции).

Таким образом, при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства группой лиц антимонопольному органу недостаточно установить принадлежность юридических лиц к одной группе, необходимо также дать оценку правомерности с точки зрения антимонопольного законодательства действиям (бездействию) каждого ответчика по делу;

- субъективная сторона злоупотребления доминирующим положением характеризуется наличием вины.

Учитывая, что запрещенные ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) имеют конкретную направленность и их осуществление обусловлено намерением лица сохранить и укрепить свое положение на рынке за счет конкурентов, субъективная сторона злоупотребления доминирующим положением выражается виной в форме прямого умысла.

При этом вина подлежит установлению при рассмотрении антимонопольным органом дела о нарушении антимонопольного законодательства РФ.

Помимо привлечения к административной ответственности по ст. 14.31 КоАП РФ признание лица злоупотребившим доминирующим положением, т.е. совершившим действие, недопустимое в силу ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции, является основанием для вынесения в отношении этого лица предписания о перечислении дохода в бюджет.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ выдача такого предписания и, соответственно, признание лица нарушившим Закон о защите конкуренции возможно только при условии, что такое лицо совершило виновные и неправомерные действия (бездействие).

Конституционный Суд РФ в Постановлении от 24 июня 2009 г. № 11-П¹ указал, что в качестве необходимого элемента общего понятия состава правонарушения выступает вина, наличие которой является во всех отраслях права предпосылкой возложения юридической ответственности, если иное прямо и недвусмысленно не установлено непосредственно самим законодателем.

В частности, рассматривая вопрос об ответственности за таможенные правонарушения, Конститу-

ционный Суд РФ пришел к выводу, что отсутствие вины при нарушении таможенных правил является одним из обстоятельств, исключающих производство по делу, поскольку свидетельствует об отсутствии самого состава таможенного правонарушения. При этом Конституционный Суд РФ указал, что исходя из публично-правового характера правоотношений между контролирующими государственными органами и субъектами предпринимательской деятельности, данный подход в полной мере применим и к механизму взыскания с хозяйствующего субъекта в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства.

Таким образом, для признания участников группы лиц нарушившими ст. 10 Закона о защите конкуренции обязательным является установление всех элементов состава данного правонарушения в действиях каждого из участников.

Проведенный анализ позволяет прийти к следующим выводам относительно ответственности участников группы лиц за злоупотребление доминирующим положением:

- группа лиц не является самостоятельным субъектом ответственности и не может привлекаться за нарушение антимонопольного законодательства;
- распространение на действия группы лиц тех же запретов, что и для хозяйствующих субъектов, означает установление в отношении каждого из участников группы лиц определенных границ правомерного поведения;
- для квалификации действий участников группы лиц по ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции необходимо, чтобы каждый из участников совершал действия (бездействие), характеризующиеся как злоупотребление этим положением²;
- признание лица нарушившим антимонопольное законодательство не может быть обусловлено лишь фактом вхождения этого лица в группу лиц, один из участников которой совершил антиконкурентные действия;
- ответственность за нарушение ст. 10 Закона о защите конкуренции предполагает форму вины в виде прямого умысла, подлежащей установлению в действиях каждого участника группы лиц.

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 24 июня 2009 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 2 и 4 статьи 12, статей 22.1 и 23.1 Закона РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» и статей 23, 37 и 51 Федерального закона «О защите конкуренции» в связи с жалобами ОАО «Газэнергосеть» и ОАО «Нижнекамскнефтехим».

² Постановление ФАС Поволжского округа от 15 июля 2010 г. по делу № А65-4117/2009, постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 13 мая 2009 г. № А19-11048/08-Ф02-1492/09.