

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ ДОКАЗЫВАНИЯ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КАРТЕЛЯМ В ПРИЗМЕ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОГО ПОЛЯ

Русских Ксения Денисовна

студент, Удмуртский государственный университет, РФ, г. Ижевск

Аннотация. Статья посвящена проблемам, возникающим в процессе доказывания противодействия трансграничным картелям. Актуальность рассматриваемой темы обусловлена повышенной общественной опасностью антиконкурентных соглашений на международно-правовой арене, вызванной причинением колоссального вреда не только населению и экономике, но и конституционному строю и национальной безопасности стран вне пределов территории отдельного государства, а также существующей проблематикой расследования и пресечения картелей совместными межгосударственными усилиями.

В рассматриваемой статье проведен сравнительный анализ уголовного законодательства ряда государств, входящих в Таможенный союз, регламентирующего криминализацию картельных сговоров. В целях наиболее эффективного устранения существующих пробелов и коллизий межгосударственной правоприменительной практики в статье предлагается принятие международной Конвенции и учреждение международного Комитета по борьбе с картелями, призванных унифицировать правоприменительную практику в указанной сфере.

Ключевые слова: трансграничные картели, международные антиконкурентные соглашения, международное антимонопольное сотрудничество, Конвенция и Комитет по борьбе с картелями.

Развитие международного движения капиталов и товаров, выполнения работ и оказания услуг, учитывая всю целесообразность и значимость данных процессов, привело к росту вероятности заключения антиконкурентных соглашений – картельных сговоров.

Картели представляют собой противоречащие действующему законодательству государств согласованные действия хозяйствующих субъектов, направленные на установление монопольного воздействия на тех или иных рынках обращения товаров, что приводит к негативным последствиям в виде ограничения конкуренции, установления неразумных монопольных цен «с последующим контролем и захватом рынка».

В большинстве юрисдикций картельные соглашения признаны наиболее тяжким нарушением антимонопольного законодательства, влекущие применение государством мер уголовной и административной ответственности к правонарушителю.

Необходимо обратить внимание, что в соответствии с опросом, проведенным Организацией экономического сотрудничества и развития, в правоприменительной практике выявлены лишь немногочисленные, единичные примеры успешного практического межгосударственного сотрудничества при выявлении, расследовании и преследовании картельных сговоров, что правоприменитель связывает с юридическими и практическими ограничениями для сотрудничества. Упомянутой международной организацией в том числе отмечено, что эффективное законодательство по развитию конкуренции сложилось и существует более чем в 120 государствах, международные отношения прогрессируют с

каждым годом и антимонопольные органы все чаще сталкиваются с ситуациями, где эффективная реализация национального законодательства в сфере защиты и обеспечения конкуренции зависит от сотрудничества с органами власти иностранных государств.

В то же время единый, всесторонний механизм противодействия картелям на международном уровне отсутствует.

По мнению А.П. Тенишева, начальника управления по борьбе с картелями Федеральной антимонопольной службы России, приветствовать следует «всесторонние усилия, предпринятые международным сообществом в последние годы для борьбы с картелями как на двусторонней, так и на многосторонней основе».

В целях прослеживания динамики роста картелей на трансграничных рынках, а также демонстрации негативного воздействия последних на мировой рынок, проведем краткий экскурс в историю. Тема существования картельного сговора на трансграничных товарных рынках отнюдь не нова. Согласно исследованию немецкого экономиста Роберта Лифмана «Картели и тресты» в 1897 году на международной арене существовало порядка 40 картельных соглашений, а к 1910 году – число последних возросло до 100. По отдельным оценкам, уже к началу Второй мировой войны количество заключенных международных картелей превышало 1200, что привело к контролю трети-половины масштаба оборотов мировой торговли накануне войны. Преимущественно это были трансатлантические картели, то есть антиконкурентные соглашения при участии американских и европейских доминирующих хозяйствующих субъектов.

В частности, одним из самых известных случаев международного картеля начала прошлого столетия является соглашение между американским трестом «Дженерал электрик» и немецкой корпорацией «Всеобщая электрическая компания». В 1907 году между крупнейшими организациями электротехнической промышленности был заключен договор о разделе мирового рынка, в результате чего конкурентные отношения на межгосударственном рынке электротехнической продукции была сведена к минимуму.

Более того, международные картельные соглашения были представлены в большинстве сфер экономики: в областях электротехнической, автотранспортной, химической, металлургической, лекарственной и пищевой промышленности, в сфере морского судоходства. В начале прошлого столетия участниками практически каждого из международных картелей являлись крупнейшие корпорации США и Германии, которые наряду с другими государствами проводили двойственную антимонопольную политику. Заключалась она в том, что внутри государства уполномоченные органы проводили конкурентную политику, а в случае создания международных картелей, которые потенциально укрепляли позиции внутригосударственных компаний на внешней арене, никаких препятствий властями для их пресечения не создавалось.

Подобные тенденции зачастую прослеживаются и на современном этапе развития.

За минувшие годы Федеральная антимонопольная служба России рассмотрела ряд дел о нарушении антимонопольного законодательства в части картельных сговоров с участием зарубежных субъектов. Соответствующие правовые основания для расследования международных картелей органами Российской Федерации предусмотрены Федеральным законом от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции». Проведенные в практике антимонопольной службы международные расследования продемонстрировали наличие серьезных пробелов в международно-правовом регулировании противодействия антиконкурентным соглашениям.

Проведение расследований и сбор доказательственной базы на глобальных рынках проблематичен без скоординированных действий антимонопольных органов нескольких государств. В числе ключевых проблемных аспектов международного сотрудничества при расследовании трансграничных картелей можно выделить следующие.

В условиях современности сложилась проблема единообразного подхода к криминализации преступлений в области антимонопольного регулирования общественных отношений.

Так, к примеру, рассмотрим различия во взглядах законодателей России, Беларуси и Казахстана на преступность и наказуемость антиконкурентных преступлений, действующих в наиболее сходных условиях экономического пространства, за счет чего выбор государств для сравнения представляется максимально целесообразным.

Различия в законодательно установленных положениях указанных государств объяснимы с точки зрения правовой культуры, истории, уголовно-правовой политики, однако утрачивают свое обоснование, как только речь заходит о необходимости объяснения причин дифференцированной наказуемости одних и тех же видов противоправного поведения на общей экономико-политической арене. Как высказался в поддержку данного утверждения С.В. Максимов, «то, что в «общем доме» есть зоны безответственности или, напротив, чрезвычайной репрессивности, не может не проявляться как экономическое неравенство, как несправедливость».

Более того, невозможно не отметить существующую тенденцию к росту разнящихся подходов к криминализации и пенализации антиконкурентных общественно опасных деяний в государствах-участниках Евразийского экономического союза, Таможенного союза. Указанное может свидетельствовать о противоречии данных фактов целям создания названных международных организаций, в число которых входит повышение конкурентоспособности национальных экономик в условиях глобальной экономики, создание равных экономических возможностей в пространстве единой экономико-правовой арены, обеспечение добросовестной конкуренции.

Среди основополагающих различий уголовного законодательства России, Беларуси и Казахстана, которые оказывают непосредственное влияние на пределы установления преступности и определения наказуемости картельных сговоров в государствах-участниках Таможенного союза, следует выделить различия в действии уголовного закона в пространстве и различия в системе и содержании наказаний, предусмотренных уголовными законами каждого из государств-участников.

Что касается действия уголовного закона в пространстве, исходя из толкования части 3 статьи 12 Уголовного кодекса Российской Федерации, иностранный предприниматель, постоянно не проживающий на территории Российской Федерации, совершив антимонопольное преступление вне ее пределов, подлежит уголовной ответственности по отечественному уголовному закону в случае, если преступление направлено против интересов Российской Федерации либо гражданина Российской Федерации или постоянно проживающего в Российской Федерации лица без гражданства, а также в случаях, предусмотренных международно-правовыми актами Российской Федерации.

Обратившись к Уголовному кодексу Республики Беларусь, мы видим, что согласно части 2 статьи 6 Кодекса иностранный предприниматель, совершивший антимонопольное преступление вне ее пределов, подлежит ответственности по Кодексу Беларуси в случаях совершения тяжких и особо тяжких преступлений, направленных против интересов Республики Беларусь.

Анализируя пункт 4 статьи 8 нового Уголовного кодекса Республики Казахстан, отметим, что иностранные предприниматели, постоянно не проживающие на территории Республики Казахстан, совершившие антимонопольное преступление за ее пределами, подлежат уголовной ответственности по Кодексу Республики Казахстан в случаях, если это деяние направлено против интересов Республики Казахстан, и в случаях, предусмотренных международным договором Республики Казахстан.

Из вышеуказанного следует некая неопределенность подлежащего применению уголовного закона в случае картельного сговора иностранных предпринимателей, причинившего вред охраняемым общественным отношениям двух или более из указанных государств.

Среди особых различий уголовного законодательства, охраняющего общественные отношения в области защиты и обеспечения конкуренции путем установления запретов на картельные сговоры, следует выделить следующие.

Во-первых, система антимонопольных уголовных запретов, предусмотренных уголовным законом Республики Беларусь, значительно уже перечня специальных запретов, установленных уголовными кодексами других анализируемых государств-участников.

Так, в соответствии с Уголовным кодексом Республики Беларусь пресечению и преследованию подлежат установление или поддержание монопольных цен путем сговора индивидуальных предпринимателей или должностных лиц юридических лиц о деятельности на совместном рынке (статья 245).

В единственной статье отечественного Уголовного кодекса, посвященной нарушению антимонопольного законодательства (статья 178), предусмотрен запрет на ограничение конкуренции путем заключения между хозяйствующими субъектами-конкурентами ограничивающего конкуренцию соглашения (картеля), запрещенного в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, если это деяние причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо повлекло извлечение дохода в крупном размере.

Уголовным кодексом Республики Казахстан установлен запрет на установление или поддержание субъектами рынка монопольно высоких (низких) или согласованных цен, установление ограничений на перепродажу купленных у субъекта рынка, занимающего доминирующее или монопольное положение, товаров (работ, услуг) по территориальному признаку, кругу покупателей, условиям покупки, количеству либо цене, раздел товарных рынков по территориальному признаку, ассортименту товаров (работ, услуг), объему их реализации или приобретения, по кругу продавцов или покупателей, а также иные деяния, направленные на ограничение конкуренции, если они причинили крупный ущерб гражданину, организации или государству либо сопряжены с извлечением субъектом рынка дохода в крупном размере (статья 221).

Учитывая, что установление и поддержание монопольно высокой либо монопольно низкой цены является лишь одним из негативных последствий картеля, мы обоснованно приходим к выводу о более узком выражении уголовно-правового запрета, действующего по закону Беларуси в отношении криминализации антиконкурентного соглашения.

При этом по уголовному закону данного государства для признания такого деяния преступным не имеет значения размер причиненного ущерба и сумма полученного в результате запрещенной деятельности дохода.

Иная ситуация сложилась при выражении воли отечественного законодателя, а также законодателя Республики Казахстан, установившего общий уголовно-правовой запрет на картельный сговор вне зависимости от цели такого антиконкурентного соглашения, будь то установление монопольных цен, раздел рынка либо нечто иное. Вместе с тем властями указанных государств введены ограничения криминализации – установлена необходимость определения минимальной суммы причиненного такими действиями ущерба или минимального порога полученных в результате преступных действий доходов.

Неудивительно, что санкции вышеуказанных уголовно-правовых статей существенно различаются. Так, например, за картельный сговор в России и Республике Беларусь максимальное наказание предусмотрено в виде лишения свободы на срок до 7 лет, в то время как уголовным законом Республики Казахстан максимальное наказание за то же деяние составляет 3 года.

Даже такие незначительные, на первый взгляд, различия в уголовном антимонопольном законодательстве сравниваемых государств позволяют прийти к выводам о том, что на настоящий момент в государствах-участниках Таможенного союза, Евразийского экономического союза одни и те же формы антимонопольного поведения, выражающиеся в заключении картельных сговоров, могут подлежать или не подлежать уголовной ответственности либо наказываются совершенно различно.

Из вышесказанного следует предельная значимость минимизации дифференцированного подхода государств, осуществляющих деятельность в едином, максимально суженном

экономическом пространстве, к изложению в уголовно-правовых нормах требований, относящихся к криминализации и пенализации картелей.

Немаловажной представляется точка зрения о назревшей необходимости решения проблемы воспрепятствования проведению антимонопольными органами плановых и внеплановых проверок, в результате которых собирается доказательственная база картельных сговоров, что может повлечь за собой санкции от многомиллионных административных штрафов до уголовной ответственности. Изложенное создает предпосылки для сокрытия следов противоправного деяния.

А.П. Тенишевым выделено два пути решения назревшей проблемы. Первый путь представляет собой наделение антимонопольных органов полномочиями по силовым вариантам проведения проверок подобно таможенным органам и судебным приставам. Второй путь – введение в качестве санкций так называемые «оборотные» штрафы за воспрепятствование проверкам соблюдения антимонопольного законодательства, которые исчисляются из объема выручки виновного лица от деятельности на товарном рынке, на котором совершено правонарушение.

Второй путь решения проблемы нашел широкое применение на практике ряда европейских государств, а также в деятельности антимонопольных органов Евросоюза, и представляется наиболее эффективным в связи с установлением «вполне понятных экономических стимулов для правопослушного поведения».

Более того, действующие международно-правовые акты о противодействии картелям, включая международные конвенции и межгосударственные договоры о правовой помощи, касаются гражданских и уголовных дел и не регламентируют вопросы взаимодействия государственных органов в административно-правовой сфере, в сфере расследования дел о нарушении антимонопольного законодательства.

Значимой проблемой является то, что именно решение антимонопольного органа о признании хозяйствующих субъектов виновными в заключении картельного сговора лежит в основе уголовного дела, процедура возбуждения уголовного дела без вынесения антимонопольной службой соответствующего решения невозможна.

В свою очередь, такое решение принимается по результатам особого производства по делу о нарушении антимонопольного законодательства, процедура взаимодействия и оказания правовой помощи по которому в международно-правовом поле не регламентирована.

А.П. Тенишев в качестве одной из проблем при международном расследовании трансграничных картелей выделяет декларативный характер существующих двусторонних и многосторонних соглашений антимонопольных органов, вследствие чего, по мнению деятеля, последние зачастую необязательны для исполнения на уровне государств.

Разделяя мнение членов Организации экономического сотрудничества и развития, следует отметить, что действенное и эффективное международное сотрудничество является ключом к достижению обеспечения конкуренции на пользу потребителям, бизнесу и налогоплательщикам в целом. Очевидно, что для упомянутого необходимо практическое международное сотрудничество антимонопольной службы и правоохранительных органов на глобальных рынках, в основе которого будут лежать международные правовые акты.

На сегодняшний день проблемы, возникающие в ходе совместного выявления, расследования и противодействия преступлениям, имеющим трансграничный характер, разрешаются посредством принятия заинтересованными государствами международных конвенций под эгидой Организации Объединенных Наций, Всемирной торговой организации и иных международных организаций.

Вместе с тем в сфере расследования международных картелей унифицированного правового акта на настоящий момент не существует.

В связи с изложенным, принимая во внимание совокупность выявленных проблем в области взаимодействия государственно-властных структур по пресечению картельных соглашений,

нами поддерживается позиция А.П. Тенишева, и целесообразным, на наш взгляд, считается принятие Международной конвенции «О борьбе с картелями», которое позволило бы установить единые подходы государств-участников Конвенции к картелям как наиболее опасным правонарушениям в сфере экономики, определить унифицированное, единообразное толкование терминологии применительно к рассматриваемой сфере, а также закрепить единый подход государств к определению уголовно-правовых санкций по делам о трансграничных картельных сговорах.

Предлагается рассмотреть учреждение международного Комитета по борьбе с картелями как координационно-совещательного органа, который позволил бы на глобальном уровне создавать и вести единую информационную базу по расследованиям антимонопольных органов государств-участников в сфере антиконкурентных соглашений, а также оптимизировать процедуры рассмотрения дел о трансграничных картелях в целях проведения совместных межгосударственных расследований.

Наиболее верным стартом представляется начать обсуждение фундаментальных положений Конвенции с ближайшими партнерами Российской Федерации, входящими в Содружество Независимых государств, Таможенный союз, Евразийский экономический союз и БРИКС. В дальнейшем в качестве площадки для продвижения указанной инициативы следовало бы рассматривать структуры Организации Объединенных Наций.

Необходимость разработки и принятия международной Конвенции «О борьбе с картелями» признается специалистами в области международного права и предоставляет Российской Федерации в случае выступления с подобной инициативой уникальную возможность восполнить имеющийся правовой пробел в сфере противодействия международным картелям. Говоря об отдельных развивающихся странах – подобный международно-правовой инструмент может стать действенным инструментом для защиты конкуренции от вреда, причиняемого трансграничными картелями экономикам отдельных государств.

На наш взгляд, в полной мере разделяющий мнение практика А.П. Тенишева, эпоха двойных антимонопольных стандартов, выражающихся в проведении проконкурентной политики в границах государства и недостаточном препятствовании созданию международных картелей, должна остаться в прошлом.

Список литературы:

1. Договор о Евразийском экономическом союзе (подписан в г. Астане 29.05.2014) (ред. от 01.10.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 28.10.2021) // СПС КонсультантПлюс.
2. Доклад начальника Управления по борьбе с картелями Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации А.П. Тенишева на II заседании Научного Совета РАН по проблемам защиты конкуренции // СПС КонсультантПлюс. 2016.
3. Зенкина Е.В., Тумин В.М., Костромин П.А. Картели и их роль в организации производства и международной торговли // Известия ВУЗов, №04 (46), 2020.
4. Лифман Р. Картели и тресты : авториз. пер. с 6-го нем. изд. / Р. Лифман, 1925. – 274 с.
5. Ответственность за нарушения антимонопольного законодательства: проблемы теории и практики. Монография / отв. ред. С. В. Максимов, С. А. Пузыревский. М.: МГЮА — ИГП РАН : Норма : ИНФРАМ, 2016.
6. Практика ФАС России по делам о картелях и иных антиконкурентных соглашениях: наиболее значимые решения 2015 года и планы на 2016 год (интервью с А.П. Тенишевым, начальником управления по борьбе с картелями Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации) // СПС КонсультантПлюс. 2016.
7. Тенишев А.П., Хамуков М.А. Правовые инструментари для противодействия

международным картелям // Российское конкурентное право и экономика, №2 (6), 2016.

8. Уголовный кодекс Республики Беларусь от 09.07.1999 № 275-3 (ред. от 05.01.2022) // СПС КонсультантПлюс.

9. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 03.07.2014 года № 226-V (ред. от 02.03.2022) // СПС КонсультантПлюс.

10. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 25.03.2022) // СПС КонсультантПлюс.

11. Федеральный закон от 26.07.2006 N 135-ФЗ «О защите конкуренции» (ред. от 16.02.2022) // СПС КонсультантПлюс.

12. URL: <http://www.oecd.org/daf/competition/oecd-icninternational-cooperation-survey.htm>.