

Антимонопольный комплаенс – профилактика компаниями рисков нарушения конкурентного законодательства

И.В. КНЯЗЕВА, доктор экономических наук. E-mail: irknyazeva@yandex.ru
Сибирский институт управления – филиал Российской академии народного хозяйства и государственной службы, Новосибирск

К.В. ДОЗМАРОВ, адвокат. E-mail: k.dozmarov@kulik.law
Юридическая компания Kulik & Partners Law.Economics, Москва

Аннотация. В статье рассматриваются риски нарушений конкурентного законодательства России и возможности профилактики этих нарушений компаниями благодаря реализации института антимонопольного комплаенса (соответствия). Представлено определение комплаенса, описывается зарубежный опыт адвокатирования этого института, в том числе – при нарушениях конкурентного законодательства. На основе опыта реализации комплаенс-систем в России описаны этапы внедрения, потенциальные выгоды и эффекты для бизнеса. Отражены нормативно-правовые инициативы по институционализации политики комплаенса в действующем законодательстве. Залогом успеха комплаенс-программы компании является публичная политика менеджмента, обеспечивающая ей статус драйвера конкурентной культуры. Актуальность представленного материала подтверждается принятым 01.03.2020 Федеральным законом № 33-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О защите конкуренции”».

Ключевые слова: антимонопольный комплаенс; конкурентное законодательство; бизнес-процессы компании; карта рисков; система внутреннего соответствия; культура конкуренции; менеджмент

Постановка проблемы

Авторы уже несколько лет продвигают в публичном пространстве идею о том, что любой крупной компании, имеющей стратегические интересы и активно позиционирующей себя на рынке, необходима реализация комплекса организационно-управленческих мероприятий и процедур, которые могут предотвратить от антиконкурентного поведения и последующих рисков.

Риски несоответствия требованиям антимонопольного законодательства для таких компаний являются достаточно существенными из-за значительных штрафных санкций, высоких репутационных потерь и возможности уголовного преследования для топ-менеджмента компаний.

В частности, правовые последствия для юридических лиц за нарушение антимонопольного законодательства предусматривают либо штраф размером до 15% от годового оборота¹, либо изъятие в федеральный бюджет полученного от нарушения дохода². Для физических лиц санкции могут быть как административными (дисквалификация сроком до трех лет)³, так и уголовными (лишение свободы на срок до семи лет)⁴.

В 2018 г. Федеральная антимонопольная служба Российской Федерации (ФАС России) возбудила 3223 дела по фактам нарушений антимонопольного законодательства, выдала 1811 предписаний, предъявила штрафов на 5808,6 млн руб. В том числе четверть дел (768) возбуждены по признакам антиконкурентных соглашений, из них 384 – дела о картелях и сговорах на торгах.

Крупный бизнес в силу своей значимости для рынка и экономики в целом заведомо попадает в систему дополнительного мониторинга антимонопольных органов. Но, во-первых, доминирующий (занимающий свыше 50%) субъект на рынке – это не обязательно крупная компания. На локальном товарном рынке с ограниченным объемом транзакций и обращения может доминировать и среднее/малое предприятие с годовым оборотом свыше 400 млн руб. Во-вторых, претензии ФАС России могут возникнуть не только к доминирующим игрокам, но и к группе компаний в рамках иных форматов нарушений – антиконкурентных соглашений или коллективного доминирования, а также по фактам недобросовестных конкурентных действий. Соответственно, у небольших компаний, осуществляющих деятельность в нерегулируемых сегментах экономики и не часто

¹ Кодекс РФ об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 27.12.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 13.01.2020) ст. 14.31 КоАП РФ [Эл. ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34661/ (дата обращения: 03.01.2020).

² Федеральный закон «О защите конкуренции» от 26.07.2006 № 135-ФЗ [Эл. ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_61763/ (дата обращения: 03.01.2020). ст. 51.

³ Кодекс РФ об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 27.12.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 13.01.2020) ст. 14.32 [Эл. ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34661/ (дата обращения: 03.01.2020).

⁴ Уголовный кодекс РФ от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 27.12.2019) ст. 178 [Эл. ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/ (дата обращения: 03.01.2020).

попадающих в регуляторное поле ФАС России, риски нарушения действующего законодательства могут быть даже более значимыми, чем у крупного бизнеса. Об этом свидетельствуют как вопросы, рассматриваемые на международных конференциях по проблемам антимонопольного регулирования, так и анализ складывающейся практики конкурентного правоприменения, опыт экспертного представительства авторов в судах.

Так, например, согласно данным ФАС России, совокупный ущерб от картельных сговоров в России приближается к 2% от ВВП. При этом 85% кейсов – это не классические картельные соглашения о разделе товарного рынка по территориальному или продуктовому принципу, а сговоры на торгах, в которых принимают участие преимущественно субъекты среднего и малого бизнеса. Многие из них не знают, а может, не осознают того факта, что при согласованной политике, имеющей признаки антиконкурентного поведения, нарушается антимонопольное законодательство. По данным ФАС России – наиболее cartelизированные сферы в России: строительство, фармацевтика, транспорт и перевозки, ЖКХ, производство и поставки продуктов питания⁵.

Итак, у небольших компаний, осуществляющих деятельность в нерегулируемых сегментах экономики и не часто попадающих в регуляторное поле ФАС России, риски нарушения действующего законодательства могут быть более значимыми – возможность cartelизации рынка с ощутимыми публичными санкциями: уголовная ответственность⁶, серьезные репутационные риски и потенциальные осложнения в ведении бизнеса со странами Европы и США⁷.

Почему же бизнес-практика компаний попадает в конфликт с действующими нормами конкурентного права? Как можно предупредить возможные риски?

⁵ ФАС оценила совокупный ущерб от картелей в России [Эл. ресурс]. URL: <https://www.vedomosti.ru/economics/news/2018/07/23/776290-uscherb-kartelei/> (дата обращения: 13.01.2020).

⁶ Антимонопольная служба придумала наказание за картели для владельцев бизнеса. [Эл. ресурс]. URL: <https://www.vedomosti.ru/economics/articles/2019/05/21/801972-antimonopolnaya-sluzhba> (дата обращения: 13.01.2020).

⁷ URL: <https://yandex.ru/turbo?text=https%3A%2F%2Fgoscontract.info%2Ftender%2Ffreestr-kartelej-fas-gde-iskat-i-kak-ispolzovat/> (дата обращения: 12.01.2020).

Ошибки самоидентификации в системе координат конкурентного законодательства

Рассмотрим несколько базисных тезисов, которые объясняют существующие неопределенности и заблуждения бизнеса в понимании норм антимонопольного законодательства, а также комплекс тех организационных мероприятий, которые могут помочь компаниям избежать потенциально серьезных нарушений в этой области.

Во-первых, интерпретация субъектами рынка словосочетания «антимонопольное законодательство» как законодательства только в отношении деятельности монополистов, глубоко ошибочна. Стереотипы восприятия закрепляет еще и официальное название регулятора – Федеральная *антимонопольная* служба. Термин «антимонопольная» (от греч. *ἀντί* – «против», *μονο* – «один»; *πώλεω* – «продаю») создает ошибочное представление у неосведомленных предпринимателей о том, что компетенции ФАС России распространяются исключительно на монополистов – субъектов, обладающих рыночной властью.

В мировой практике уже около 20 лет как «антимонопольная политика» терминологически и содержательно трансформировалась в «конкурентную политику» (политику по поддержанию конкуренции) [Князева, Лукашенко, 2011]. Законодательство 140 стран мира, выстроенное по одной модели, – недопущение злоупотреблением доминирующим положением, противоправность картелей, контроль за сделками слияний и поглощений, – официально было переименовано в конкурентное право (*competition law*), что отразилось и в названии соответствующих контрольных и регуляторных органов – конкурентное ведомство (*competition authority*).

В Российской Федерации законодательные трансформации также имели место: в 2006 г. был принят Федеральный закон 135-ФЗ «О защите конкуренции»⁸, сфера деятельности которого распространяется «... на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением

⁸ Федеральный закон «О защите конкуренции» от 26.07.2006 № 135-ФЗ [Эл. ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_61763/ (дата обращения: 03.01.2020).

монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции...»⁹.

Во-вторых, применение норм этого законодательства зависит во многих случаях от доли на конкретном рынке товаров/услуг, соответственно, если этот рынок локален и незначителен по объему, среднее и даже малое предприятие может иметь на нем доминирующее или монопольное положение (в числе примеров назовем рынок услуг утилизации твердых бытовых отходов в границах определенной территории, услуги продажи горячего питания в учебные заведения, услуги ремонта лифтов, продажи хлебобулочных изделий, медицинские услуги определенного характера и др.). Объем оборота той или иной компании на рассматриваемом рынке может находиться в пределах 400–800 млн руб. (т.е. до критерия соответствия малому предприятию), но если рыночная доля превысит 50% от объема рынка или свыше 8% при признаках коллективного доминирования на рынке, она попадает в поле зрения антимонопольных органов, даже имея статус субъекта малого предпринимательства.

Барьер невозбуждения дел в отношении малого бизнеса в рамках отдельных пунктов ст. 10 закона «О защите конкуренции» предусмотрен лишь для тех субъектов, выручка которых «за последний календарный год не превышает 400 млн рублей»¹⁰.

В-третьих, при определенных действиях, таких как картельное, антиконкурентное соглашение или факты недобросовестной конкуренции, реальная рыночная доля компании вообще не имеет значения и не принимается во внимание, что отражено в ст. 11–14 закона «О защите конкуренции».

Отсутствие знаний о сфере применения антимонопольного (конкурентного) законодательства формирует у субъектов предпринимательства ошибочную самоидентификацию в его системе координат. Позиция «мы не являемся крупными компаниями или доминантами, соответственно, не попадаем в сферу антимонопольного контроля» создает риски потенциальных нарушений (табл. 1).

⁹ Федеральный закон «О защите конкуренции» от 26.07.2006 № 135-ФЗ [Эл. ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_61763/ (дата обращения: 03.01.2020). Ст. 3 п. 1.

¹⁰ Там же. Ст. 5 п. 2.2 и ст. 10.

Таблица 1. Риски потенциальных нарушений антимонопольного законодательства со стороны субъектов предпринимательства в зависимости от мощности бизнеса

Компа- нии	Злоупотребление доминирующим положением	Картели	Недобросовест- ная конкуренция	Сделки концентрации
Крупные	Высокая вероятность	Высокая вероятность	Высокая вероятность	Высокая вероятность
Средние	Средняя вероятность	Высокая вероятность	Высокая вероятность	Низкая вероятность
Мелкие	Низкая вероятность	Высокая вероятность	Высокая вероятность	Отсутствует

Источник: составлено автором на основе практики нарушений и действующего законодательства.

Особенность института антимонопольного комплаенса и опыт его реализации за рубежом

Один из институтов, позволяющих отказаться от существующих правовых стереотипов и обеспечить соблюдение требований конкурентного законодательства, – структурированный комплекс мер внутреннего контроля в виде процедур антимонопольного комплаенса (от англ. compliance – соблюдение, соответствие). Это понятие широко используется за рубежом. Оно означает обеспечение баланса между корпоративным управлением и условиями соответствия законодательству, стандартам саморегулируемых организаций (ассоциаций), с достижением максимальной эффективности функционирования бизнеса. С позиций стратегического управления комплаенс – одно из направлений эффективного риск-менеджмента, предполагающего формирование таких управленческих технологий и процедур, которые будут соответствовать требованиям действующего законодательства и предварительно диагностировать опасные рискованные проекты и деловую практику.

Широко известны практики финансового, налогового, технологического комплаенса. Потребность в комплаенс-практиках в этих сферах велика и весьма распространена в бизнесе, который контролирует свои риски и репутационные последствия. Система антимонопольного комплаенса в мире стала активно развиваться с конца XX в., после ужесточения требований и мер антиконкурентной политики.

Отсутствие или неэффективная организация комплаенс-процедур (в том числе в политике ценообразования, отсутствия структурированного описания бизнес-процессов соответствующему законодательству) может привести к значительным штрафным

санкциям, репутационным потерям, снизить результативность бизнеса вплоть до утраты контроля над ним или его ликвидации.

Принципиально важно, что процедуры антимонопольного комплаенса, обеспечивающие минимизацию рисков нарушения правил конкуренции, целесообразны для компаний, независимо от их оборота, хотя очевидно, что по мере роста и развития бизнеса повышается и организационно-технологическая сложность таких процедур.

За рубежом первые корпоративные программы антимонопольного комплаенса стали внедряться около 20 лет назад. Вначале у бизнеса была самостоятельная мотивация по выстраиванию такой системы управления и контроля, которая бы обеспечила им наиболее рациональное функционирование в бизнес-среде, в том числе за счет исключения тех мероприятий и процедур, которые либо сами по себе являются нарушением конкурентного законодательства, либо приводят к его нарушению в будущем (например, антиконкурентные сделки слияний). Со временем конкурентные ведомства некоторых стран (Великобритания, Германия, Корея и др.) стали активно разрабатывать политику адвокатирувания конкуренции и комплекс мер, направленных на профилактику нарушений. В частности, они начали активно стимулировать (как на институциональном, так и на правоприменительном уровне) внедрение в компаниях комплаенс-систем, продвигая практику комплаенса в качестве одного из важнейших инструментов ведения бизнеса.

Так, например, несмотря на то, что в антимонопольном праве Великобритании нет норм, напрямую освобождающих от ответственности или смягчающих ответственность компаний за нарушение антимонопольного законодательства вследствие разработки и имплементации ими комплаенс-систем, правоприменительная практика британского антимонопольного ведомства (Competition & Markets Authority, CMA) знает прецеденты учета обстоятельств внедрения компаниями – нарушителями комплаенс-систем как смягчающего ответственность при определении размера санкции¹¹.

¹¹ OFT's guidance as to the appropriate amount of a penalty (OFT423). URL https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/284393/oft423.pdf (дата обращения: 13.01.2020).

Аналогичный подход существует в правоприменительной практике конкурентных ведомств Бразилии (Council for Economic Defence, CADE)¹², Австралии (Australian Competition and Consumer Commission, ACCC).

Ранее в законодательстве Бразилии существовала норма, предусматривающая некоторое снижение штрафных санкций за нарушение конкурентного законодательства для компаний, обладающих соответствующим разрешительным удостоверением комплаенс-программы, выдаваемым антимонопольным органом. В современной версии закона данная норма исключена, однако наличие программы комплаенса все еще используется как аргумент, способный снизить размер штрафа или иным образом сократить негативные последствия нарушения в переговорах о заключении мирового соглашения с антимонопольным ведомством [Banks, 2012. С. 33]. Отметим также, что CADE разработал общие критерии для оценки эффективности корпоративных программ антимонопольного комплаенса.

Внедрение антимонопольного комплаенса рассматривается как смягчающее обстоятельство при реализации норм антимонопольного воздействия, в том числе и снижения штрафных санкций от 10% в Великобритании и Франции, 15% – в Италии, до 20% – в Южной Корее¹³.

В антимонопольном праве Королевства Нидерланды отсутствуют нормы, освобождающие от ответственности или смягчающие ответственность компаний, внедривших комплаенс-системы. Вместе с тем практика конкурентного ведомства Нидерландов (Autoriteit Consument en Markt, ACM) знает случаи рассмотрения дел, по результатам которых ACM прекращало расследование в отношении ряда компаний без каких-либо санкций в ответ на обязательство данных компаний внедрить эффективные комплаенс-системы¹⁴.

¹² *Полозов Н.* Как государству поощрять внедрение программ антимонопольного комплаенса. Международный опыт, Legal Insight Magazine. 2015. № 8 (44) [Эл. ресурс]. URL: <http://legalinsight.ru/polozov/> (дата обращения: 13.01.2020).

¹³ Аналитический доклад Антимонопольный комплаенс: текущая практика и перспективы развития // Аналитический центр при Правительстве Российской Федерации, 2015. [Эл. ресурс]. URL: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=2ahUKewjDtMHX0O_mAhVjI4sKHXezDmUQFjA.AegQIBRAC&url=http%3A%2F%2Ffac.gov.ru%2Ffiles%2Fpublication%2Fa%2F7838.pdf&usg=AOvVaw2kjXfVZhGf09H1TbcgApp (дата обращения: 03.01.2020).

¹⁴ ICC Promoting Antitrust Compliance: the Various Approaches of National Antitrust Authorities. С. 6. URL: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/compliance/icc_comparative_study_en.pdf (дата обращения: 13.01.2020).

Правоприменительная практика антимонопольного ведомства Сингапура (Competition Commission of Singapore, CCS) рассматривает наличие комплаенс-системы в компании как обстоятельство, смягчающее ответственность. CCS не конкретизирует процент уменьшения суммы штрафа, оставляя решение данного вопроса на усмотрение антимонопольной комиссии. При этом ведомство выделяет ряд фактов, которые рассматриваются при оценке эффективности комплаенса: инициативность фирмы и ее топ-менеджмента во внедрении программы, разработка не типовых и абстрактных локальных актов, а отражающих особенности конкретного бизнеса, систематическое обучение и повышение квалификации сотрудников в сфере антимонопольного права, регулярный аудит и совершенствование комплаенс-системы и ее процедур¹⁵.

Помимо смягчения ответственности и уменьшения штрафных санкций, за рубежом практикуются и иные меры адвокатирования конкуренции и стимулирования внедрения комплаенс-систем: проведение антимонопольным ведомством обучающих семинаров и публикация разъяснений по вопросам комплаенса, разработка и сертификация типовых комплаенс-программ для предпринимателей, выдача нарушителям обязательных для исполнения предписаний о внедрении комплаенс-программ и в исключительных случаях – освобождение компаний от ответственности за нарушение антимонопольных норм.

Европейская комиссия, хотя и не считает наличие комплаенс-системы смягчающим вину обстоятельством в делах о нарушении антимонопольного законодательства¹⁶, тем не менее приняла рекомендации по построению такой системы. В свою очередь Международная торговая палата (ITC) в 2013 г. разработала практическое руководство по внедрению стандартов антимонопольного комплаенса и соблюдению конкурентного законодательства¹⁷. Подчеркнем, что оно предназначено для субъектов предпринимательства независимо

¹⁵ Полозов Н. Как государству поощрять внедрение программ антимонопольного комплаенса...

¹⁶ См. например, дела Amino Acids (Case COMP/36.545/F3), Danske Rørindustri e.a. (joined cases C-189/02 P et al.), Elevators and Escalators (Case COMP/E-1/38.823), Calcium carbide and magnesium based reagents for the steel and gas industries (Case COMP/39.396).

¹⁷ Вопросы комплаенса: пути совершенствования соблюдения норм ЕС по защите конкуренции со стороны компаний, опубликованные Европейским союзом (ISBN: 978-92-79-22094-4). [Эл. ресурс]. URL: http://bookshop.europa.eu/is-bin/INTERSHOP.enfinity/WFS/EU-Bookshop-Site/en_GB/-/EUR/ViewPublication-Start?PublicationKey=KD3211985. (дата обращения: 03.01.2020).

от их мощности и размера и «нацелено на поддержание культуры конкуренции и постоянное соблюдение норм профессиональной этики в сфере антимонопольного права, способствующее свободной и справедливой конкуренции и соответствие законодательству»¹⁸.

Обсуждению данного документа были посвящены заседание Комитета по конкуренции ОЭСР в 2014 г. и ежегодная конференция Международной конкурентной сети в Сингапуре в 2016 г.

Российский опыт, проблемные зоны и результаты внедрения антимонопольного комплаенса

В России с 2014 г. вопросы целесообразности внедрения в деятельность предприятий процедур антимонопольного комплаенса стали активно обсуждаться в рамках научно-практических конференций¹⁹. Тогда же ряд лидеров рынка (ПАО «МТС»²⁰, ООО «Пивоваренная компания “Балтика”»²¹, ОАО «Промсвязьбанк», ООО «Уральская горно-металлургическая компания», ПАО «СИБУР»²²) провели комплексный анализ бизнес-процессов, разработали и внедрили систему антимонопольного комплаенса, эффективность которой представители компаний высоко оценивают в своих публичных выступлениях. При этом часто подчеркивается достижение благодаря комплаенсу более высоких стандартов корпоративного управления, этики и культуры бизнеса [Авдашева, Курдин, 2013; Молчанов, 2017; Пружанский, Суббот, 2017].

В последние пять лет дискуссия об антимонопольном комплаенсе перешла от вопроса о его целесообразности в русло детального рассмотрения механизмов, технологий, процедур и режимов его внедрения. Активизация интереса в публичном пространстве стимулировала создание антимонопольных

¹⁸ Практическое пособие ICC по антимонопольному комплаенсу. – International Chamber of Commerce (ICC), 2013. [Эл. ресурс]. URL: <https://iccwbo.org/publication/icc-antitrust-compliance-toolkit-russian/> (дата обращения: 03.01.2020).

¹⁹ Автор впервые выступила с этим вопросом на сессии VI ежегодной научно-практической конференции газеты «Ведомости» «Антимонопольное регулирование в России» с докладом «Антимонопольный комплаенс- направления внедрения и возможности для бизнеса и регулятора», 26 октября 2014 года.

²⁰ URL: https://moskva.mts.ru/upload/contents/10647/antitrust_policy.pdf (дата обращения: 13.01.2020).

²¹ URL: <https://corporate.baltika.ru/news/baltika-podelilas-opytom-vnedreniya-protsedu-antimonopol-nogo-komplaensa/> (дата обращения: 13.01.2020).

²² URL: https://www.sibur.ru/antimonopoly_policy/ (дата обращения: 13.01.2020).

комплаенс-систем как зарубежными (Unilever)²³, так и российскими компаниями (ПАО «Газпром», ПАО «НК «Роснефть»», ГК «Автодор», ПАО «ВымпелКом», ПАО «Уралкалий», ПАО «ВТБ», ГК «Дикси»)²⁴. Согласование практик соответствия (комплаенс-систем) с антимонопольным органом и создание соответствующих подразделений (офисов, отделов) в структуре компаний позволяют более системно и многосторонне (от аудита бизнес-процессов до публичного информирования контрагентов) бороться с рисками несоответствия и несоблюдения требований антимонопольного законодательства.

Выгоды и эффекты от внедрения института антимонопольного комплаенса для разных сторон представлены в таблице 2.

Таблица 2. **Выгоды и эффекты от внедрения антимонопольного комплаенса**

Для бизнеса	Для органов власти	Для регулятора
Внутренние: 1. Сокращение ущерба от административных и уголовных санкций	Внутренние: 1. Снижение антиконкурентных поведений: актов, действий, бездействий	1. Сокращение количества дел, связанных с нарушением антимонопольного законодательства
2. Снижение операционных и правовых рисков	2. Мотивация к снижению коррупционных рисков	2. Увеличение практик предостережения и предупреждений
3. Экономически-правовое обоснование стратегии и тактики развития и функционирования	Внешние: 3. Формирование позитивного имиджа	3. Формирование системы обратной связи с представителями бизнеса и органов власти
Внешние: 4. Формирование позитивного бизнес-имиджа с положительной историей сотрудничества	4. Создание условий для формирования благоприятного предпринимательского климата	4. Концентрация усилий на защите конкуренции через механизмы адвокатирувания
5. Снижение рисков коррупционного поведения	5. Сотрудничество с антимонопольным органом	5. Участие в формировании политики по созданию благоприятных условий для развития бизнеса

Источник: составлено автором.

Вопросы достижения баланса требований к процедурам антимонопольного комплаенса со стороны регулятора, а также институализации взаимодействия с ним, являются принципиально важными в дискуссионном поле специалистов в области конкурентной политики.

²³ Официальный сайт компании Unilever. [Эл. ресурс]. URL: <https://www.unilever.ru/about/who-we-are/purpose-and-principles/> (дата обращения: 03.01.2020).

²⁴ ФАС одобрила антимонопольную комплаенс-систему ГК Дикси [Эл. ресурс]. URL: <https://www.retail-loyalty.org/news/fas-odobrila-antimonopolnuyu-komplaens-sistemu-gk-diksi/> (дата обращения: 03.01.2020).

По мнению проф. А. Е. Шаститко, «у антимонопольного органа есть три возможных варианта поведения при заявленной комплаенс-программе: минимальный (мягкий) режим контроля; стандартный режим; оппортунизм в отношении компании, когда наличие программы не предупреждает обвинения антимонопольным органом определенных видов нарушений» [Шаститко, 2016. С. 50–51]. Безусловно, отсутствие четкой институализации и регламентации принимаемых решений антимонопольным органом в перспективе может привести к серьезной девальвации института комплаенса. Поэтому законодательно закрепленным в законе «О защите конкуренции» положениям должны сопутствовать публично декларированные и утвержденные ФАС России порядки взаимодействия.

Но и для бизнеса реализация программы антимонопольного комплаенса не должна быть формальной процедурой. Разработка, внедрение и последующее функционирование любой комплаенс-системы должны сопровождаться формированием корпоративной культуры и повышением уровня правовой грамотности сотрудников компаний, начиная со специалистов и заканчивая топ-менеджерами, иначе все это превратится в формальность. Только осознанность менеджментом необходимости «жить» по правилам, установленным комплаенс-системой, может быть залогом успешности ее функционирования и развития. В «Практическом пособии ICC по антимонопольному комплаенсу» отмечается, что руководители компании должны обеспечить личную активную поддержку комплаенс-методов и процедур, формирующих культуру конкуренции и признать, что компания (независимо от ее размера) сталкивается с определенным риском в случае несоблюдения требований антимонопольного законодательства²⁵.

Федеральная антимонопольная служба заявила о поддержке внедрения в управленческую деятельность компаний мероприятий антимонопольного комплаенса, в то же время ряд законодательных инициатив ФАС России не нашел поддержки в экспертном сообществе. Наиболее серьезная дискуссия возникла по поводу включения в действующее законодательство в рамках

²⁵ Практическое пособие ICC по антимонопольному комплаенсу. – International Chamber of Commerce (ICC), 2013. [Эл. ресурс]. URL: <https://iccwbo.org/publication/icc-antitrust-compliance-toolkit-russian/> (дата обращения: 03.01.2020).

«четвертого антимонопольного пакета» содержательных требований к торгово-сбытовой политике хозяйствующих субъектов (касающихся структуры, объемов, цен, форм платежа и т.д.), которые являются лишь частными положениями антимонопольного комплаенса. В ряде научных публикаций были представлены обоснования недопустимости прямого вмешательства антимонопольного органа в бизнес-стратегии компаний, что может обернуться защитой не рынка, а интересов отдельных компаний и групп потребителей [Радченко, Шаститко, 2013; Авдашева, Курдин, 2013]. После нескольких раундов дискуссий ФАС России сняла спорные положения с дальнейшего рассмотрения.

В течение пяти лет ФАС России проводила совещания и обсуждение вопроса о внесении изменений в действующее конкурентное законодательство и наконец 01.03.2020 г. был подписан Президентом Российской Федерации В.В. Путиным Федеральный закон № 33-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О защите конкуренции”»²⁶.

Статья 4 закона дополняется понятием «антимонопольный комплаенс» – «система внутреннего обеспечения соответствия требованиям антимонопольного законодательства – совокупность правовых и организационных мер, предусмотренных внутренним актом (внутренними актами) хозяйствующего субъекта либо другого лица из числа лиц, входящих в одну группу лиц с этим хозяйствующим субъектом, если такой внутренний акт (внутренние акты) распространяется на этого хозяйствующего субъекта, и направленных на соблюдение им требований антимонопольного законодательства и предупреждение его нарушения»²⁷, и добавлена статья 9.1. раскрывающая содержательное наполнение этой системы.

Подробно изложено содержание внутренних актов и документов, обеспечивающих реализацию в компании процедур антимонопольного комплаенса, а также требование о должностном лице, ответственном за функционирование системы внутреннего

²⁶ Федеральный закон от 01.03.2020 № 33-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О защите конкуренции”» Официальный интернет-портал правовой информации [Эл. ресурс]. URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202003010005?index=2&rangeSize=1> (дата обращения: 03.03.2020).

²⁷ Федеральный закон от 01.03.2020 № 33-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О защите конкуренции”».

обеспечения соответствия требованиям антимонопольного законодательства и обязательном размещении информации на сайте организации.

Важно отметить, что в соответствии с принятым законом вопрос о стимулирующих механизмах комплаенса, смягчающих обстоятельства нарушений, при решении вопроса о сумме штрафа выпал из нормативного закрепления.

Действующие нормы Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (КоАП РФ)²⁸ не предусматривают возможность освобождения нарушителя от административной ответственности в случае наличия у него системы антимонопольного комплаенса. Тем не менее это не лишает хозяйствующего субъекта возможности использовать факт наличия такой системы при обосновании в суде отсутствия своей вины в совершении правонарушения. Она может являться тем индикатором, который будет способствовать установлению следующих обстоятельств: была ли у хозяйствующего субъекта возможность соблюдения установленных требований антимонопольного законодательства, какие меры необходимо было ему принять для их исполнения, и какие меры фактически были предприняты.

Сегодня, согласно КоАП РФ, юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что им не были приняты все зависящие от него меры по соблюдению действующих правил и норм.

Эффективная система антимонопольного комплаенса должна означать, что допущенное нарушение не было вызвано волеизъявлением хозяйствующего субъекта, внедрившего и реализующего такую систему, а является результатом самостоятельных действий одного или нескольких сотрудников компании, которые будучи ознакомленными с требованиями корпоративной комплаенс-программы, допустили правонарушение.

Думаем, что в перспективе, после нескольких лет практики, вопрос о лояльности контролирующих и судебных органов к вероятным фактам антиконкурентного поведения субъектов,

²⁸ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 27.12.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 13.01.2020) ст. 14.31 КоАП РФ [Эл. ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34661/(дата обращения: 03.01.2020).

внедривших систему антимонопольного комплаенса, будет включен в систему действующих правовых норм.

Этапы внедрения антимонопольного комплаенса в деятельность компании

Представим основные этапы внедрения антимонопольного комплаенса в деятельность компании и проблемы, связанные с их реализацией.

1 этап – аудит деятельности компании на предмет соответствия антимонопольному законодательству. Выявление рисков, возникающих в процессе деятельности компании и в ходе ее взаимодействия с конкурентами, поставщиками и потребителями продукции в границах конкретного товарного рынка. Осознание тех бизнес-процессов, которые оказываются в зоне риска, а возможно, уже нарушают антимонопольное законодательство, но еще не обнаружены антимонопольным органом.

2 этап – построение карты рисков, выделение и описание реальных и потенциальных антимонопольных рисков. Объединение антимонопольной комплаенс-программы с другими программами внутреннего контроля и ее включение в стратегическую политику риск-менеджмента. Построение матриц SWOT-анализа регуляторных рисков разного рода.

Необходимо понимать, что не бывает одинаковых комплаенс-программ и политик. Каждая из них отражает специфику «своей» компании и того рынка, на котором она работает. Так, для субъектов малого и среднего бизнеса типичными нарушениями являются картельные соглашения и недобросовестная конкуренция. На локальных рынках услуг и работ даже небольшие по размерам компании могут иметь доминирующее положение. Поэтому матрица рисков является фундаментом всей комплаенс-системы и определяет ее специфику.

3 этап – информирование менеджмента компании о необходимости разработки стандарта/кодекса добросовестной конкурентной практики, которого должны придерживаться сотрудники в своей постоянной работе. Построение модельных задач и разработка кейсов, демонстрирующих потенциальные риски нарушения конкурентного законодательства из-за отсутствия следованию комплаенсу.

4 этап – разработка стандарта/кодекса добросовестной конкурентной практики (соответствующего в том числе проектным нормам ст. 9.1. закона «О защите конкуренции»²⁹), адаптированного к конкретному рынку и бизнесу. Согласование подготовленного документа с антимонопольным органом, который выдает заключение о его соответствии или несоответствии требованиям антимонопольного законодательства.

5 этап – внедрение стандарта/кодекса (а также механизма антимонопольного контроля) в повседневную практику компании, доведение до менеджмента и включенного персонала рекомендаций по предупреждению бизнес-практик, приводящих к регуляторным рискам и следованию требованиям антимонопольного комплаенса. Назначение должностных лиц, ответственных за реализацию процедур комплаенса (комплаенс-офицера).

6 этап – адвокатирование конкуренции и обучение сотрудников компании основным принципам конкурентного законодательства и направлениям предупреждения его нарушений. Закрепление внутренних регламентов и определение ответственности за их исполнение.

Разработка и внедрение комплаенса, безусловно, должны происходить с опорой на цифровые технологии (дистанционное обучение, блокчейн отдельных процедур в онлайн-пространстве, персонализация ответственности и т.д.).

В числе основных векторов реализации антимонопольного комплаенса выступают внедренные в управленческую практику компании регламентирующие документы, направленные на управление рисками и их предупреждение, техники внутреннего согласования документов для профилактики рисков антиконкурентного поведения, аналитические и экспертные заключения, содержащие рекомендации по эффективному выстраиванию бизнес-процессов, предупреждающих потенциальные риски, консультирование топ-менеджмента о потенциальных нарушениях, финансовых и репутационных потерях, коммуникации

²⁹ Проект Федерального закона № 789090–7 «О внесении изменений в Федеральный закон “О защите конкуренции”». (ред., внесенная в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 14.11.2019) [Эл. ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&ase=PRJ&n=187060#040565129444762444> (дата обращения: 03.01.2020).

с антимонопольным органом, выстраивание взаимоотношений с органами власти всех уровней.

В заключение отметим, что важным правовым и морально-этическим элементом антимонопольного комплаенса должно стать *культивирование запроса* на создание такой бизнес-культуры в компании, которая выходит за рамки только тактических задач необходимости соблюдения законодательства с целью избегания наказания и призвана создавать условия для формирования добросовестной конкурентной практики.

Заключительные положения

Необходимо четкое понимание и признание того факта, что в условиях действующих институциональных положений антимонопольное регулирование распространяется на результаты экономической и финансовой деятельности, а также торговые практики любой компании в Российской Федерации, независимо от ее мощности и оборота.

К сожалению, отечественная практика разработки и реализации комплаенс-политик серьезно отстает от зарубежного опыта. Связано это, в первую очередь, с отсутствием понимания и осознания тех выгод, которые несет институт комплаенса. Необходимо широкое информирование бизнес-сообщества о важности внедрения антимонопольного комплаенса через механизмы адвокатирования конкуренции, проведение разнообразных обучающих мероприятий (конференции, круглые столы, семинары, публикации и т.д.). Желательна разработка стандарта/кодекса добросовестной конкурентной практики (типового и адаптированного к конкретному бизнесу). Несомненный интерес может вызвать распространение информации о наиболее успешных практиках системы антимонопольного комплаенса на примере крупных компаний (бенчмаркинг).

Для успешной реализации института антимонопольного комплаенса в российских компаниях потребуются синтезированные усилия и время на различных уровнях управленческой иерархии. Безусловно, объем усилий и ресурсов, необходимых для внедрения комплаенс-процедур, будет различаться в зависимости от масштабов бизнеса, диверсификации его деятельности, региональной представительности, отраслевой принадлежности. Вместе с тем наличие системы антимонопольного комплаенса,

даже в малых компаниях, формирует правовую грамотность сотрудников, персонализирует нарушителя и создает возможность прогнозирования и избегания антимонопольных рисков.

Необходимо отметить, что залогом успеха комплаенс-программы, в том числе и антимонопольной, является ее адаптивное включение в содержательный концепт менеджмента организации и выведение ее на такой уровень, чтобы поведенческая политика, предусмотренная программой, стала частью конкурентной культуры компании, «позволяющей понимать всеми заинтересованными лицами значения конкуренции как фактора, содействующего повышению экономической эффективности и экономического роста государства, общества и граждан» [Князева, 2018. С. 99].

В целом же, институт антимонопольного комплаенса, направленный на формирование добросовестной конкурентной практики, способствует утверждению свободной и справедливой конкуренции не только в рамках одной компании. Поэтому важно, чтобы тематика антимонопольного комплаенса вырабатывалась и в системе образовательного контента, стала неотъемлемым элементом всего комплекса мер и технологий, формирующих конкурентную культуру в российском обществе.

Литература

Авдашева С. Б., Курдин А. А. Задачи торговых политик частных компаний как инструмента регулирования и развития конкуренции: мировой опыт и попытка прогноза // Экономическая политика. 2013. № 5. С. 106–126.

Князева И. В. Конкурентная культура в фокусе содержательных положений образовательных и профессиональных стандартов // Современная конкуренция. 2018. Т. 12. № 6(72). С. 98–111.

Князева И. В., Лукашенко О. А. Трансформация антимонопольной политики в политику защиты конкуренции в современных экономических условиях. Новосибирск: Изд-во НГТУ – СибАГС, 2011. 304 с.

Молчанов А. В. Антимонопольный комплаенс: значение и перспективы правового регулирования // Юрист. 2017. № 17. С. 11–14.

Пружанский В. Е., Суббот А. В. Антимонопольный комплаенс: цена вопроса // Закон. 2017. № 12. С. 38–43.

Радченко Т. А., Шаститко А. Е. Регламентация торговой политики частной компании: теория, практика и выводы для антитраста // Экономическая политика. 2013. № 5. С. 81–105.

Шаститко А. Е. Нужно ли в антитрасте правило «минус одна восьмая за комплаенс»? // Вопросы государственного и муниципального управления. 2016. № 1. С. 38–59.

Banks Th., Jalabert-Doury N. Competition Law Compliance Programs and Government: Support or Indifference // Concurrences. 2012. № 2.

Статья поступила 04.02.2020.

Статья принята к публикации 04.02.2020.

Для цитирования: *Князева И.В., Дозмаров К.В. Антимонопольный комплаенс – профилактика рисков нарушения конкурентного законодательства // ЭКО. 2020. № 4. С. 110-129 DOI: 10.30680/ECO0131-7652-2020-4-110-129.*

Summary

Knyazeva, I.V., Doct. Sci. (Econ.), Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (Siberian Institute of Management), Novosibirsk, Dozmarov, K.V., Lawyer, Kulik & Partners Law.Economics, Moscow

Antitrust Compliance Programme – Prevention of Risks of Violation of Competition Law by the Company

Abstract. The article discusses the risks of violations of Russian competition law and the possibility of preventing these violations by companies through the implementation of the antitrust compliance Institute. The article presents the definition of compliance, describes the foreign experience of advocacy of this institution, including in cases of violations of competition law.

Based on the experience of implementing compliance systems in Russia, the stages of implementation, potential benefits and effects for business are described. Legal and regulatory initiatives to institutionalize the compliance policy are reflected in the current legislation. The key to the success of the company's compliance program is a public management policy that provides it with the status of a driver of a competitive culture.

The important aspect of the presented material is confirmed by the Federal law No. 33-FZ "About changes to the Federal law "Protection of competition" from 01.03.2020.

Keywords: *antitrust compliance program; antitrust compliance; competition law; company business processes; risk of map; internal compliance system; competition culture*

References

Avdasheva, S.B., Kurdin, A.A. (2013). Objectives of Trade Policies of Private Companies as an Instrument of Regulation and Development: World Experience and Attempt to Forecast. *Ekonomicheskaya politika*. No. 5. Pp. 106–126. (In Russ.).

Banks, Th., Jalabert-Doury, N. (2012). Competition Law Compliance Programs and Government: Support or Indifference. *Concurrences*. No. 2. P. 33.

Knyazeva, I.V., Lukashenko, O.A. (2011). *Transformation of Antimonopoly policy into competition protection policy at the present stage*. Novosibirsk. NGTU – SibAGS Publ. 304 p. (In Russ.).

Knyazeva, I.V. (2018). Competitive culture in the focus of substantive provisions of educational and professional standards. *Sovremennaya konkurenciya*. Vol. 12. No. 6(72). Pp. 98–111. (In Russ.).

Molchanov, A.V. (2017). Antimonopoly compliance: the meaning and perspectives of legal regulation. *Yurist*. No. 17. Pp. 11–14. (In Russ.).

Pruzhanskiy, V.E., Subbot, A.V. (2017). Antitrust compliance: the price of the issue. *Zakon*. No. 12. Pp. 38–43. (In Russ.).

Radchenko, T.A., Shastitko, A.E. (2013). Regulations of Private Companies' Trade Policies: Theory, Practice and Recommendations for the Antitrust. *Ekonomicheskaya politika*. No. 5. Pp. 81–105. (In Russ.).

Shastitko, A.E. (2016). Should the antitrust rule be “minus one-eighth for compliance”? *Public Administration Issues*. No. 1. Pp. 38–59. (In Russ.).

For citation: Knyazeva, I.V., Dozmarov, K.V. (2020). Antitrust Compliance Programme – Prevention of Risks of Violation of Competition Law by the Company. *ECO*. No. 4. Pp. 110-129. (In Russ.). DOI: 10.30680/ECO0131-7652-2020-4-110-129.