Лаптев Дмитрий Борисович. Уголовная ответственность за недопущение, ограничение или устранение конкуренции: диссертация ... кандидата Юридических наук: 12.00.08 / Лаптев Дмитрий Борисович;[Место защиты: Российский государственный университет правосудия].- Москва, 2016.- 181 с.

**Содержание к диссертации**

Введение

**Глава 1. Уголовно-правовое обеспечение охраны отношений в сфере конкуренции .14**

1.1. Место и роль уголовно-правового запрета в системе правового регулирования отношений в сфере конкуренции

1.2. Уголовно-правовое обеспечение охраны отношений в сфере конкуренции: исторический и сравнительно-правовой аспекты 30

**Глава 2. Уголовно-правовая характеристика недопущения, ограничения или устранения конкуренции**

2.1. Объект недопущения, ограничения или устранения конкуренции 58

2.2. Объективная сторона недопущения, ограничения или устранения конкуренции 72

2.3. Субъект недопущения, ограничения или устранения конкуренции 113

2.4. Субъективная сторона недопущения, ограничения или устранения конкуренции 134

Заключение 142

Библиография 151

**Введение к работе**

Актуальность темы исследования. Конкуренция является необходимым элементом любой рыночной экономики. При отсутствии конкуренции между хозяйствующими субъектами невозможно само существование рынка. Именно свободный саморегулируемый рынок предоставляет возможности гражданам удовлетворять свои потребности. Однако, как показывает практика, современная экономика, опираясь лишь на законы рынка, не способна самостоятельно противостоять преступному монополизму.

В Российской Федерации рыночные отношения находятся в стадии их развития, что в еще большей степени требует от государства действий, направленных на охрану конкуренции.

Как показывает мировая и отечественная практика: позитивное антимонопольное законодательство не позволяет в должной мере противостоять всем проявлениям монополизма. Применение лишь одних административных санкций не способно воспрепятствовать высокодоходной монополистической деятельности. Поэтому в уголовном законодательстве предусмотрены нормы, охраняющие конкуренцию от наиболее опасных деяний антиконкурентной направленности.

К их числу относится норма об ограничении конкуренции, которая за все время ее существования в различных редакциях на практике применялась крайне редко. Если с 1997 по 2002 г., согласно данным Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации, по ст. 178 УК РФ вынесено 36 приговоров, то с 2002 г. по настоящее время имеются лишь единичные случаи осуждения виновных. Причин тому несколько.

Во-первых, незначительная реализация на практике указанной нормы во многом связана с неоднозначной оценкой содержания признаков ограничения конкуренции.

Во-вторых, в базовых федеральных законах «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» 1991 г.1 и «О защите конкуренции на рынке финансовых услуг» 1999 г. в редакции 2001 и 2006 г., «О естественных монополиях» 1995 г. не дано определений понятий «недопущение, ограничение или устранение конкуренции».

В-третьих, и прежняя, и, тем более, действующая редакции ч.1 ст. 178 УК РФ предусматривают уголовную ответственность лишь за отдельные проявления монополизма, связанные с заключением картелей. Законодатель оставил за пределами уголовно-правового воздействия существенный спектр иных деяний антиконкурентной направленности.

Принятие законодательного решения о декриминализации злоупотребления хозяйствующим субъектом доминирующим положением представляется небесспорным. Оно вызвало неоднозначную реакцию в научных кругах вплоть до предложений о возврате в уголовное законодательство ответственности за указанные деяния. Данное обстоятельство, как представляется, свидетельствует о необходимости продолжить научный поиск разрешения проблем применения указанной нормы. В частности, важными для исследования, являются вопросы квалификации неоднократного злоупотребления доминирующим положением, применения нормы в части ограничения доступа на рынок и др.

Об актуальности исследования вопросов уголовно-правового противодействия антиконкурентным деяниям свидетельствует и частота обновления содержания диспозиции ст. 178 УК РФ, которая только за последние пять лет трижды корректировалась. Столь частые законодательные решения об изменении нормы, по нашему мнению, обусловлены как объективными динамичными изменениями в характеристиках антиконкурентной преступности, так и недостаточно взвешенной уголовной политикой в сфере борьбы с проявлениями монополизма.

Вплоть до момента его замены 26 июля 2006 г. новым Федеральным законом «О защите конкуренции».

Отсутствие четких теоретических положений и практических рекомендаций по квалификации антиконкурентных деяний определяет актуальность темы исследования.

Степень разработанности темы исследования.

Вопросы противодействия преступлениям, посягающим на отношения конкуренции, рассматривались в отечественной юридической литературе, как правило, во взаимосвязи с преступлениями в сфере экономики в работах Б.В. Волженкина, Л.Д. Гаухмана, И.А. Клепицкого, Н.А. Лопашенко, С.В. Максимова, Г.А. Русанова, К.Ю. Тотьева, В.И. Тюнина, К.М. Хутова, П.С. Яни и др.

На диссертационном уровне вопросы ответственности за ограничение конкуренции исследовались Е.В. Жуковым «Уголовная ответственность за монополистические действия и ограничение конкуренции» (Ростов-на-Дону, 2003), А.Ю. Улезько «Уголовная ответственность за недопущение, ограничение или устранение конкуренции» (Ростов-на-Дону, 2004), А.Н. Бойцовым «Недопущение, ограничение или устранение конкуренции по уголовному праву России» (Ставрополь, 2005), А.В. Денисовой «Уголовно-правовые аспекты борьбы с монополизмом в Российской Федерации» (Владивосток, 2006), К.М. Хутовым «Преступный монополизм: уголовно-политическое и криминологическое исследование» (Саратов, 2006), П.Н. Репиным «Недопущение, ограничение или устранение конкуренции: уголовно-правовая характеристика: по материалам Санкт-Петербурга и Ленинградской области» (Санкт-Петербург, 2007), Ю.Г. Бабаевой «Уголовная ответственность за недопущение, ограничение или устранение конкуренции с использованием служебного положения» (Москва, 2007) и других.

Названные авторы внесли существенный вклад в развитие юридической науки в области исследования преступных посягательств антиконкурентной направленности. Однако нерешенным остались некоторые вопросы, связанные с пониманием и применением уголовно-правовой нормы об ответственности за ограничение конкуренции.

В частности, исследователями не были и не могли быть учтены последние изменения в уголовном и гражданском законодательстве, приведшие к существенному преобразованию нормы об ограничении конкуренции. Имеются также определенные разногласия в отдельных вопросах об объекте, содержании последствий, субъекте ограничения конкуренции.

Отмеченные обстоятельства свидетельствуют о возможности дальнейшего исследования преступлений антиконкурентной направленности и разработки направлений оптимизации законодательного описания соответствующего состава преступления.

Объектом исследования выступают уголовно-правовые отношения, возникающие в связи с применением уголовного закона об ответственности за ограничение конкуренции.

Предметом исследования является отечественное уголовное

законодательство, иные федеральные законы и нормативно-правовые акты Российской Федерации, уголовное законодательство стран бывшего СССР, а также ряда европейских стран, судебно-следственная практика, практика территориальных управлений ФАС РФ по делам о нарушении законодательства в сфере конкуренции, а также практика по делам об административных правонарушениях.

Цель и задачи исследования. Исследование имеет целью выявление и разрешение проблем, связанных с установлением и дифференциацией уголовной ответственности за антиконкурентные деяния, а также теоретическую разработку предложений по совершенствованию действующего уголовного законодательства в исследуемой сфере и практики его применения.

Для достижения указанной цели необходимо было решить следующие задачи:

изучить состояние научной разработанности темы;

изучить судебную практику по уголовным делам и делам об административных правонарушениях;

- провести историко-правовой анализ уголовного законодательства в
области охраны конкурентных отношений;

провести сравнительно-правовой анализ норм, устанавливающих ответственность за посягательство на отношения конкуренции в России и зарубежных странах;

на примере опыта некоторых зарубежных стран, а также исходя из специфики совершения деяний антиконкурентной направленности, как правило, в интересах и (или) с использованием организаций, исследовать необходимость введения в уголовное законодательство России института уголовной ответственности юридических лиц;

дать уголовно-правовую характеристику ограничения конкуренции согласно российскому уголовному законодательству;

сформулировать и обосновать предложения по совершенствованию уголовного законодательства и практики его применения.

Методологическую основу диссертационного исследования составили диалектический метод познания; общенаучные методы познания, такие, как индукция, дедукция, анализ, синтез и др.; частно-научные методы познания, в частности, сравнительно-правовой, историко-правовой, формально-логический, контент-анализ документов, опрос.

Теоретической основой исследования послужили научные работы по проблемам уголовного права Б.В. Волженкина, А.В. Галаховой, Л.Д. Гаухмана, Г.А. Есакова, А.Э. Жалинского, М.А. Кауфмана, В.Д. Ларичева, Н.А. Лопашенко, С.В. Максимова, А.В. Наумова, Ю.Е. Пудовочкина, А.И. Рарога, Г.А. Русанова, В.И. Тюнина, К.М. Хутова, А.И. Чучаева, П.С. Яни и других.

Нормативную основу исследования составили Конституция Российской Федерации, Кодекс об административных правонарушениях Российской Федерации от 30.12.2001 №195-ФЗ, Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 №63-ФЗ, Гражданский кодекс Российской Федерации от 30.11.1994 №51-ФЗ, Федеральный закон Российской Федерации от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», Федеральный закон Российской Федерации

от 17.08.1995 №147-ФЗ «О естественных монополиях» в ред. от 08.11.2007 г., нормативные акты органов исполнительной власти, в том числе, акты Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации, уголовное законодательство стран бывшего СССР и некоторых европейских государств.

Эмпирическая база.

Достоверность выводов, предложений и рекомендаций, представленных в диссертации, подтверждается:

итогами изучения материалов 27 уголовных дел, возбужденных по ст. 178 УК РФ в период с 1997 г. по 2015 г. в 11 субъектах Российской Федерации (г. Москва, Астраханская, Брянская, Ивановская, Мурманская, Новгородская, Орловская, Рязанская, Самарская, Тамбовская, Тверская области);

результатами анализа статистических данных Судебного департамента при Верховном Суде РФ о числе осужденных по ст. 178 УК РФ в период с 1997 г. по 2015 г.;

результатами анализа материалов 193 дел территориальных управлений Федеральной антимонопольной службы РФ о нарушениях законодательства в сфере конкуренции, об административных правонарушениях, рассмотренных в период с 2007 г. по 2015 г., и судебных решений арбитражных судов по данным делам;

статистическими данными Федеральной антимонопольной службы РФ, а также территориальных управлений ФАС РФ (Новосибирская, Кемеровская, Томская области, Республика Башкортостан, Хабаровский, Красноярский края, г. Санкт-Петербург, г. Москва, Чукотский автономный округ и др.);

данными опроса сотрудников территориальных управлений ФАС по Томской, Кемеровской, Новосибирской областям, Красноярскому краю, а также сотрудников следственных аппаратов УМВД по Томской, Кемеровской, Новосибирской областям, Красноярскому краю (всего опрошено 112 сотрудников, их которых 61 – сотрудники органов внутренних дел, 51 – сотрудники антимонопольных органов);

- данными контент-анализа более 500 публикаций в печатных и электронных СМИ, содержащих сообщения о фактах совершения правонарушений в сфере конкуренции;

Научная новизна исследования.

В работе углубленному анализу подвергнуты все изменения, внесенные законодателем в ст. 178 УК РФ за время действия Уголовного кодекса Российской Федерации. Оценены последствия декриминализации ряда антиконкурентных деяний, совершаемых, в частности, представителями властных структур. Рассмотрены перспективы установления уголовной ответственности за злоупотребление хозяйствующим субъектом доминирующим положением и закрепления административной преюдиции в ст. 178 УК РФ.

Выдвинуты и обоснованы предложения по совершенствованию исследуемого уголовно-правового запрета. Сформулированы отличные от вносившихся ранее предложения по преодолению некоторых противоречий между действующей редакцией ст. 178 УК РФ и гражданским антимонопольным законодательством.

Новизна научного исследования связана также с разработкой и обоснованием предложений по оптимизации установлений уголовного закона, описывающих признаки, как основного, так и квалифицированных составов ограничения конкуренции.

Признаками новизны обладают полученные результаты исследования, которые включают предложения о регламентации уголовной ответственности юридических лиц, причастных к совершению преступлений, определение непосредственного объекта рассматриваемого преступления, выводы о субъекте ограничения конкуренции и др.

Основные положения, выносимые на защиту:

1. Проведенное историко-правовое исследование позволяет сделать вывод, что существовавший ранее избирательный подход законодателя в части

криминализации лишь отдельных способов злоупотребления доминирующим положением не соответствует современным реалиям.

2. Сравнительно-правовой анализ норм, устанавливающих ответственность
за антиконкурентные деяния, совершаемые с использованием и (или) в
интересах организаций в зарубежном законодательстве, позволил выявить
положительный опыт их законодательной регламентации и применения, который
может быть учтен при реформировании российского уголовного
законодательства. В этой связи:

1) обосновывается необходимость включения в отечественное уголовное
законодательство института уголовно-правового воздействия в отношении
юридических лиц, причастных к совершению преступлений в сфере
конкуренции;

2) устанавливаются следующие критерии причастности юридического
лица к совершению преступления:

а) объективный: контролирующим организацию лицом должно быть
совершено преступление с использованием и (или) в пользу данной
организации;

б) субъективный: наличие вины организации в причастности к
преступлению, обусловленной бездействием контролирующих организацию
лиц, которые, не предприняли достаточных мер для исключения причастности
организации к преступлению, имея на то возможность.

1. Предлагается рассматривать физических лиц, не зарегистрированных в качестве индивидуальных предпринимателей, но фактически осуществляющих предпринимательскую деятельность, в качестве субъектов ограничения конкуренции наряду со всеми иными, «легальными» участниками конкурентных отношений.
2. Доказывается, что распространение действия ст. 178 УК РФ только на участников картелей осуществлено без учета характера и степени общественной опасности иных способов недопущения, ограничения или устранения конкуренции.

5.Обосновывается необходимость установления уголовной

ответственности за любые, запрещенные антимонопольным законодательством, способы злоупотребления доминирующим положением.

6. Аргументируется целесообразность принципиального отказа от
административной преюдиции при конструировании нормы о недопущении,
ограничении или устранении конкуренции.

7. Теоретически обосновано предложение об изложении ч.1 ст. 178 УК
РФ в следующей редакции:

«Заключение хозяйствующими субъектами-конкурентами

ограничивающего конкуренцию соглашения (картеля) либо

злоупотребление доминирующим положением, если эти деяния причинили крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо повлекли извлечение дохода в крупном размере…».

Теоретическая значимость исследования состоит в том, что сформулированные в работе положения развивают научные представления об уголовно-правовой характеристике ограничения конкуренции и могут быть использованы при проведении новых уголовно-правовых и криминологических исследований. Полученные выводы восполняют некоторые пробелы в изучении проблем уголовной ответственности за преступный монополизм, касающиеся, в частности, субъекта исследуемого преступления, форм и способов преступной антиконкурентной деятельности.

Практическая значимость исследования заключается в следующем:

реализация содержащихся в ней выводов и положений создает предпосылки для повышения эффективности законодательного обеспечения и практики борьбы с ограничением конкуренции;

материалы исследования используются в учебном процессе при преподавании курсов уголовного права, могут быть использованы для спецкурсов, посвященных проблемам уголовно-правовой охраны отношений конкуренции, подготовке программ повышения квалификации сотрудников правоохранительных и антимонопольных органов;

- материалы исследования используются в практической деятельности антимонопольных органов при решении вопросов квалификации антиконкурентных деяний и выявлении оснований для передачи дел о нарушении антимонопольного законодательства в правоохранительные органы.

Апробация результатов исследования.

Диссертация была обсуждена и одобрена на кафедре уголовного права ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия». Отдельные ее положения были предметом обсуждения на ежегодных итоговых научных конференциях («Современные проблемы борьбы с преступностью», Томск, ЗСФ ФГБОУ ВПО «РАП», 2011; «Использование специальных знаний в уголовном праве, уголовном процессе и криминалистике», г. Томск, ЗСФ ФГБОУ ВПО «РАП», 2012; «Актуальные проблемы теории и практики применения уголовного закона», г. Москва, ФГБОУ ВПО «РАП», 2013). Основные положения диссертации опубликованы в шестнадцати научных статьях.

Структура работы предопределена целью и задачами исследования. Диссертация состоит из введения, двух глав, включающих шесть параграфов, заключения и библиографии.

## Место и роль уголовно-правового запрета в системе правового регулирования отношений в сфере конкуренции

Отношения в сфере конкуренции регулируются нормами целого комплекса отраслей права, составляющих систему правового регулирования, под которым в литературе понимают осуществляемое при помощи норм позитивного права и других правовых средств воздействие на общественные отношения с целью их упорядочения1. Согласно ст. 4 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», конкуренция – это соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

На наш взгляд, справедливо отмечает К.Ю. Тотьев, что указанное в законе определение конкуренции «не описывает ни сферу применения закона, ни признаки составов его нарушений…как представляется в данной дефиниции говорится не столько о фактических обстоятельствах…., сколько о желаемом (нормативном) состоянии рыночных отношений, то есть о цели конкурентного законодательства»2, цели правового регулирования указанных отношений.

Считаем, что конкуренцию можно определить как функционирование рынка в условиях конкурентной среды, обусловленной наличием независимых хозяйствующих субъектов, соперничающих в равных условиях за право реализовать свой товар покупателю. Представляется верным выделение двух направлений правового регулирования конкурентных отношений. Первое направление связано с нормативным обеспечением состязательности хозяйствующих субъектов путем предоставления хозяйствующим субъектам определенных прав и гарантий. Второе направление предполагает исключение возможности каждого из хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке путем ограничения хозяйствующих субъектов в правах и установления соответствующих запретов.

Целью правового регулирования является достижение максимально конкурентного состояния регулируемых отношений.

Применительно к нашей работе первоочередным представляется исследование проблематики именно уголовно-правовой охраны конкурентных отношений, исследование вопроса места и роли уголовно-правового запрета в системе правового регулирования отношений в сфере конкуренции.

В теории уголовного права уже долгое время существует дискуссия о роли уголовно-правового запрета как регулятора общественных отношений.

В результате сложилось две основных позиции, первая из которых предполагает, что уголовное право регулирует общественные отношения, возникающие в обществе. Согласно второй позиции нормы уголовного права данные общественные отношения охраняют.

Для более подробного исследования данной проблематики необходимо обратиться к таким понятиям как «уголовно-правовое регулирование» и «уголовно-правовое воздействие».

Относительно уголовно-правового регулирования отношений в сфере экономики можно встретить точку зрения, что под ним понимается установление уголовной ответственности за тяжкие (по характеру и степени общественной опасности) противоправные деяния, направленные против экономических интересов страны1. При этом В.М. Горшенев к правовому регулированию относит, в том числе, и правотворческий процесс, определяя его начальным звеном регулирования2.

По мнению Г.О. Петровой, уголовно-правовая норма регулирует общественные отношения, порождаемые преступлением, входящим в юридический состав, описанный в уголовном законе, и возникающие между лицом, совершившим преступление, и обществом, поручившим государству свою защиту от преступных посягательств в целях охраны, восстановления и укрепления общественного порядка3.

Подобную точку зрения не разделяет Ю.С. Жариков, полагая, что нормы особенной части уголовного закона в большем своем количестве являются не регулятивными, а охранительными. По мнению автора, уголовно-правовые нормы призваны не упорядочивать конкретные общественные отношения, а охранять от преступных нарушений эти самые отношения, но уже регламентированные нормами регулятивных отраслей права4.

Применительно к вопросу о понимании уголовно-правового воздействия в теории уголовного права также нет единого мнения. В частности, В.К. Дуюнов, комплексно исследовавший проблемы уголовно-правового воздействия, рассматривает механизм уголовно-правового воздействия как объективно необходимый сложный динамичный процесс практической реализации негативной, справедливой и неотвратимой реакции государства на совершение преступлений5.

## Уголовно-правовое обеспечение охраны отношений в сфере конкуренции: исторический и сравнительно-правовой аспекты

Относительно содержания непосредственного объекта рассматриваемого преступления необходимо учесть, что видовым объектом преступлений, предусмотренным ст. 176, 180, 183 УК РФ, как нами отмечалось ранее, являются конкурентные отношения, объединяющие в себе две группы общественных отношений: отношения, характеризующиеся наличием добросовестной конкуренции на рынке и отношения, характеризующиеся наличием конкуренции на рынке, на которые посягают монополистические деяния.

Представляется, что при совершении рассматриваемого деяния негативным изменениям подвергаются общественные отношения, характеризующиеся наличием конкуренции на рынке. При этом в результате преступного монополизма не просто нарушаются правила соперничества на рынке, а ставится под угрозу сам факт существования на рынке состязательности хозяйствующих субъектов. А при недопущении конкуренции, как отмечает К.М. Хутов, нормы ст. 178 УК РФ охраняют не саму конкуренцию, так как ее еще нет, а возможность появления конкуренции2.

Учитывая предложенное нами понятие конкуренции при исследовании места и роли соответствующего уголовно-правового запрете в системе правового регулирования конкурентных отношений, непосредственным объектом недопущения, ограничения или устранения конкуренции являются общественные отношения, характеризующиеся наличием конкуренции, то есть функционированием рынка в условиях конкурентной среды, обусловленной наличием независимых хозяйствующих субъектов, соперничающих в равных условиях за право реализовать свой товар покупателю.

Как отмечалось выше, ограничение конкуренции относится к преступлениям, которые могут посягать на несколько объектов.

По мнению ряда авторов, общественные отношения, связанные с интересами потребителей, следует считать факультативным, то есть необязательным дополнительным объектом недопущения, ограничения или устранения конкуренции1.

Как аргументируют ученые, в результате совершения ограничения конкуренции могут, хотя и не всегда, страдать интересы потребителей. Но при совершении данного преступления в первую очередь страдают интересы хозяйствующих субъектов, которые вытесняются с рынка либо не допускаются к нему. Альтернативность, то есть не обязательность причинения вреда потребителям в результате посягательства на конкуренцию косвенно подтверждается и материальной конструкцией состава ограничения конкуренции, когда обязательным является причинение ущерба либо гражданам, либо организациям, либо государству. Более того, к примеру, при установлении монопольно низкой цены на товар потребитель даже может получить определенную кратковременную «выгоду».

Однако нам ближе иная точка зрения, согласно которой интересы потребителей при преступном монополистическом посягательстве на свободную конкуренцию всегда будут нарушаться наряду с интересами хозяйствующих субъектов, что обуславливает необходимость отнесения интересов потребителей к содержанию дополнительного непосредственного объекта ограничения конкуренции.

Дополнительным непосредственным объектом квалифицированных составов ограничения конкуренции могут выступать: - отношения в сфере государственной службы, службы в органах местного самоуправления, коммерческих и иных организациях (п. «а» ч. 2 ст. 178 УК РФ); - отношения собственности (п. «б» ч. 2 ст. 178 УК РФ); - отношения, связанные со здоровьем и телесной неприкосновенностью человека (ч. 3 ст. 178 УК РФ).

Под предметом преступления в науке уголовного права понимают любые вещи материального мира, со свойствами которых уголовный закон связывает наличие в действиях лица состава преступления1, то есть это вещи материального мира, в результате воздействия на которые преступник причиняет вред общественным отношениям, взятым под охрану уголовного закона. Некоторые авторы к предмету отдельных преступлений относят и интеллектуальные ценности2. В.К. Глистин указывает, что предмет преступления присутствует во всех преступлениях без исключения3.

Однако более правильной считаем точку зрения, согласно которой предмет преступления наличествует не всегда, а только тогда, когда посягательство сопряжено с воздействием на материальный объект внешнего мира или на интеллектуальную ценность ограничения конкуренции следует отнести к числу беспредметных преступлений.

В тех случаях, когда ограничение конкуренции сопряжено с уничтожением либо угрозой уничтожения чужого имущества, предметом преступления, соответственно, выступает имущество, воздействуя на которое преступник причиняет вред отношениям собственности.

Подводя итог исследованию объекта ограничения конкуренции необходимо остановиться на следующих моментах.

Родовым объектом преступлений в сфере экономики являются охраняемые государством общественные отношения, складывающиеся в сфере экономики по поводу производства, распределения, обмена и потребления товаров, работ и услуг.

Поддерживая точку зрения об отсутствии единого видового объекта всех преступлений, предусмотренных гл. 22 УК РФ, полагаем, что видовым объектом объединяются составы преступлений, предусмотренные ст. 178, 180 и 183 УК РФ, под которым следует понимать конкурентные отношения, то есть возникающие в процессе ведения бизнеса в рыночных условиях и объединяющие в себе две группы общественных отношений: отношения, характеризующиеся наличием добросовестной конкуренции на рынке и отношения, характеризующиеся наличием конкуренции на рынке.

Непосредственным объектом ограничения конкуренции являются общественные отношения, характеризующиеся наличием конкуренции, то есть функционированием рынка в условиях конкурентной среды, обусловленной наличием независимых хозяйствующих субъектов, соперничающих в равных условиях за право реализовать свой товар покупателю.

## Объективная сторона недопущения, ограничения или устранения конкуренции

В суде было установлено, что мэрия приняла акты (распоряжения) и совершила действия, которые привели к ограничению (устранению) конкуренции, в том числе в виде установления для приобретателей ритуальных услуг ограничений выбора хозяйствующих субъектов, предоставляющих услуги по захоронению (подпункт 5 части 1 статьи 15 Закона). Кроме того, мэрия незаконно возложила на одного хозяйствующего субъекта функции контрольно-распорядительного характера, в том числе выделение им земельных участков под захоронение, наделив его функциями и правами органа местного самоуправления1.

По другому делу было установлено наличие в действиях Администрации г.Боготола, МУП «Городской Водоканал» и ООО «Водоканал» г. Боготола нарушение части 1 статьи 16 Закона, выразившееся в достижении соглашений о передаче муниципального имущества ООО «Водоканал» в преимущественном порядке, что обусловило наличие препятствий к доступу к муниципальному ресурсу неопределенного круга лиц, которые также могли иметь намерение приобрести права в отношении муниципального имущества2.

Соответственно, конкурентные отношения остались вне поля уголовно-правовой защиты от подобных деяний чиновников, ответственность которых в случае совершения ими антиконкурентных деяний теперь может наступать лишь за должностные преступления, что, по нашему мнению, не является достаточным для уголовно-правовой оценки подобных деяний, посягающих на столь важный объект. Необходима специальная норма по отношению к норме о должностном злоупотреблении, регламентирующая ответственность представителей власти за данное преступление, аналогом которой может послужить ст. 14.9 КоАП РФ.

Не вызывает сомнений тот факт, что органы публичной власти, реализуя свои полномочия, в силу специфики правового статуса способны оказывать существенное влияние как на экономическую систему в целом, так и на состояние конкуренции в частности, способны при совершении антиконкурентных деяний причинять крупный ущерб гражданам, организациям, позволять отдельным хозяйствующим субъектам извлекать сверхприбыль.

Представляется, что декриминализация антиконкурентных деяний, совершаемых представителями властных структур, является ошибкой и в данной части анализируемая уголовно-правовая норма подлежит дополнению. Значительная распространенность подобных правонарушений, использование чиновниками при этом своей власти свидетельствуют о высокой степени общественной опасности данных посягательств и необходимости их уголовно-правовой регламентации, особенно, что касается запретов, установленных ст. 15 Закона.

Соответственно, в целях криминализации антиконкурентных деяний, совершаемых представителями властных структур, которые запрещены ст. 15 Закона, считаем необходимым внести в ст. 178 УК РФ соответствующие поправки.

Как отмечалось выше, состав ограничения конкуренции относится к формально-материальным, где одним из основных признаков объективной стороны выступают общественно опасные последствия. Соответственно, обязательным условием применения статьи 178 УК РФ является причинение крупного ущерба гражданам, организациям или государству либо извлечение дохода в крупном размере.

Согласно примечанию к статье 178 УК РФ доходом в крупном размере в настоящей статье признается доход, сумма которого превышает пятьдесят миллионов рублей, а доходом в особо крупном размере - двести пятьдесят миллионов рублей. Крупным ущербом в настоящей статье признается ущерб, сумма которого превышает десять миллионов рублей, а особо крупным ущербом - тридцать миллионов рублей.

С точки зрения уголовно-правовой квалификации рассматриваемого преступления значение представляет такой криминообразующий признак как крупный ущерб, а именно его понятие, содержание, методика определения.

О.Е. Деревягина для раскрытия уголовно-правовой дефиниции ущерба предлагает обратиться к основополагающему гражданско-правовому термину «убытки»1. По мнению Л.Д. Гаухмана именно убытки также являются базовым началом для определения ущерба2.

Согласно ч. 2 ст. 15 ГК РФ под убытками понимают расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрату или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода). И.А. Клепицкий считает упущенную выгоду составляющей ущерба в экономических преступлениях1. Е.В. Чупрова, М.Б. Кострова, К.М. Хутов также указывают, что упущенная выгода входит в состав ущерба, в том числе, применительно к рассматриваемому преступлению2.

Считаем верной точку зрения, согласно которой уголовно-правовая квалификация антиконкурентных деяний, причинивших крупный ущерб, гражданам, организациям или государству, должна охватывать не только реальный ущерб, но и упущенную выгоду. Специфика деяний, посягающих на общественные отношения в сфере конкуренции, состоит в том, что хозяйствующему субъекту ущерб наносится не столько в виде повреждения, утраты имущества (реальный ущерб), сколько в воспрепятствовании его экономической деятельности, вследствие чего данный субъект не получает искомую прибыль.

К аналогичному выводу пришло большинство респондентов в рамках проведенного анкетирования практикующих работников (Приложение№1, вопрос №5).

Момент окончания ограничения конкуренции связан с причинением крупного ущерба гражданам, организациям или государству либо извлечением дохода в крупном размере. В случае начала совершения лицом (группой лиц) деяний, входящих в объективную сторону рассматриваемого деяния, то данные действия (бездействия) могут рассматриваться как приготовление либо покушение на преступление.

## Субъект недопущения, ограничения или устранения конкуренции

Однако уголовная ответственность за злоупотребление хозяйствующим субъектом своим доминирующим положением на рынке должна быть установлена в ином виде по сравнению с соответствующей регламентацией ст. 178 УК РФ в редакции Федерального закона от 06.12.2011 № 401-ФЗ.

Во-первых, предлагается установить уголовную ответственность за злоупотребление хозяйствующим субъектом своим доминирующим положением в отсутствии признака неоднократности, поскольку предшествующее привлечение лица к административной ответственности закладывает в уголовный закон элементы объективного вменения, нарушения принципа non bis in idem, а также позволяет виновным лицам изыскивать дополнительные способы уклонения от уголовной ответственности.

Во-вторых, установление уголовной ответственности за злоупотребление хозяйствующим субъектом своим доминирующим положение в прежнем виде не будет верным, поскольку данные официальной статистики, сравнительный анализ криминализированных деяний, связанных с заключением картелей и некриминализированных деяний, связанных со злоупотреблением доминирующим положением на рынке свидетельствуют о том, что все правонарушения, установленные ст. 10 Закона в случае наступления материальных последствий представляют общественную опасность в равной степени.

Указанные вывод также подтверждается анализом диспозиции ст. 14.31. КоАП РФ, которая не дифференцирует ответственность в зависимости от того каким способом совершено злоупотребление хозяйствующим субъектом своим доминирующим положением на рынке. Ценность объектов посягательств, способы совершения деяний, данные статистики не позволяют выявить основания для избирательной криминализации отдельных антиконкурентных деяний, связанных со злоупотреблением доминирующим положением на рынке.

Предлагается установить уголовную ответственность не за отдельные, а за все недопустимые антимонопольным законодательством действия, признаваемые злоупотреблением доминирующим положением, сообразно криминализированным действиям, связанным с заключением ограничивающих конкуренцию соглашений - картелей.

Декриминализация антиконкурентных деяний, совершаемых представителями властных структур, не является обусловленной и в данной части анализируемая уголовно-правовая норма также подлежит дополнению.

Значительная распространенность подобных правонарушений, в первую очередь касающихся ст. 15 Закона, использование чиновниками при этом своей власти свидетельствуют о высокой степени общественной опасности данных посягательств и необходимости их уголовно-правовой регламентации.

В целях криминализации антиконкурентных деяний, совершаемых представителями властных структур, которые запрещены ст. ст. 15 Закона, считаем необходимым внести в ст. 178 УК РФ соответствующие поправки.

Уголовно-правовая квалификация антиконкурентных деяний, причинивших крупный ущерб гражданам, организациям или государству, должна охватывать не только реальный ущерб, но и упущенную выгоду, поскольку специфика деяний, посягающих на общественные отношения в сфере конкуренции, состоит в том, что хозяйствующему субъекту ущерб наносится не столько в виде повреждения, утраты имущества (реальный ущерб), сколько в воспрепятствовании его экономической деятельности, вследствие чего данный субъект не получает искомую прибыль, не реализует основную цель, ради которой он вступает в хозяйственные правоотношения.

Субъектом основного состава ограничения конкуренции является вменяемое физическое лицо, достигшее возраста 16 лет.

Субъект основного состава рассматриваемого преступления нельзя считать специальным, поскольку, во-первых, законодатель предусмотрел уничтожение имущества и причинение насилия в качестве квалифицирующего и особо квалифицирующего способов преступления и, во-вторых, исходя из системного анализа ст.ст. 11 НК РФ, 23 ГК РФ, 36, 37 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», 178 УК РФ такими субъектами могут выступать физические лица, не зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей, но осуществляющие предпринимательскую деятельность в нарушение правил такой обязательной регистрации. Специальным является субъект квалифицированного состава ограничения конкуренции, предусмотренного п. «а» ч. 2 ст. 178 УК РФ. Данной категории соответствуют физические лица, выполняющие управленческие функции в коммерческих и некоммерческих организациях

Учитывая тот факт, что действующий уголовный закон позволяет привлечь к ответственности лишь менеджеров компаний, оставляя вне уголовно-правового воздействия сами недобросовестные организации, которые продолжают вступать в монополистические сговоры через своих представителей, следует поддержать принятие поправок в Уголовный кодекс России, касающихся введения института мер уголовно-правового воздействия по отношению к юридическим лицам, причастным к совершению преступлений.