

УДК 338.516.24

**Максимов С. В.**, заведующий сектором уголовного права и криминологии Института государства и права РАН, г. Москва, [kwk2003@mail.ru](mailto:kwk2003@mail.ru)

## НА СТРАЖЕ ЧЕСТНОЙ КОНКУРЕНЦИИ

О поправках в статью 178 Уголовного кодекса РФ

Федеральным законом от 29 июля 2009 г. №216-ФЗ в ст. 178 Уголовного кодекса РФ «Недопущение, ограничение или устранение конкуренции»<sup>1</sup> внесен ряд поправок, отражающих существенные перемены в отношении государства к роли уголовного закона как инструмента защиты интересов честной конкуренции в нашей стране. Поправки, внесенные в «антимонопольную» статью уголовного закона, вступили в силу 30 октября 2009 г. Принятию закона предшествовал длительный — можно сказать, изнурительный — процесс разработки законопроекта, стартовавший в апреле 2006 г. Первоначальный вариант, подготовленный специалистами Института государства и права РАН, затем дорабатывался и согласовывался с участием представителей всех заинтересованных сторон: администрации президента РФ, Минюста РФ, Минэкономразвития РФ, МВД РФ, ФАС. Несмотря на то что принятый законодателем вариант новой редакции ст. 178 УК РФ заметно отличается от конкурсной разработки ИГП РАН, ключевые новеллы остались практически нетронутыми.

**Ключевые слова:** закон о конкуренции, ограничение монополистической деятельности, нарушения антимонопольного законодательства, уголовная ответственность должностных лиц органов власти, управления или хозяйствующих субъектов, формы монополистических действий и ограничения конкуренции.

### Предыстория вопроса

Принятый еще в период разработки действующей Конституции, Закон РФ «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» 1991 г.<sup>2</sup> вплоть до замены его в 2006 г. новым законом подвергался почти непрерывным изменениям. В соответствии с данным Законом в 1992 г. в Уголовный кодекс РСФСР 1960 г. была включена ст. 175<sup>1</sup> «Наруше-

ние антимонопольного законодательства», а в 1993 г. — ст. 154<sup>3</sup> «Незаконное повышение или поддержание цен», которые также неоднократно изменялись и дополнялись в связи с изменениями и дополнениями базового Закона.

Статья 175<sup>1</sup> УК РСФСР предусматривала уголовную ответственность должностных лиц органов власти, управления или хозяйствующих субъектов за невыполнение законных предписаний Антимонопольного комитета, если они в течение года подвергались административному взысканию за те же действия. В ст. 154<sup>3</sup> того же Уголовного кодекса расширялась сфера уголовно наказуемого поведения в части, относящейся к объективной стороне соответствующего состава преступления. Данная статья

<sup>1</sup> См.: Федеральный закон от 29 июля 2009 г. №216-ФЗ «О внесении изменения в статью 178 Уголовного кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2009. 31 июля.

<sup>2</sup> См.: Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета РСФСР. 1991. № 16.

весьма неполно и неоднозначно определяла наиболее опасные формы монополистической деятельности, устанавливая уголовную ответственность не только для должностных, но и для других лиц, действующих от имени хозяйствующих субъектов или государственных органов. В те годы борьба с указанными деяниями, впрочем, как и с другими хозяйственными преступлениями, в силу несовершенства правовой базы и организационных недостатков была малоэффективной.

В Уголовном кодексе РФ 1996 г. все базовые нормативные положения об уголовной ответственности за посягательства на свободу конкуренции законодатель закрепил в ст. 178 «Монополистические действия и ограничение конкуренции». При этом достаточно произвольно были определены общественно опасные способы установления монопольно высоких или монопольно низких цен и ограничения конкуренции: раздел рынка, ограничение доступа на рынок, устранение с него других субъектов экономической деятельности, установление или поддержание единых цен. В ч. 1 этой статьи, с одной стороны, были избирательно и неполно сформулированы отдельные формы монополистических действий и ограничения конкуренции, а с другой — состав преступления оставался фактически формальным: наступление каких-либо вредных последствий не являлось обязательным признаком оконченного преступления. Тем самым предоставлялись необоснованно широкие дискреционные полномочия (свобода усмотрения) должностным лицам антимонопольных и правоохранительных органов. Данное обстоятельство объективно выступает в качестве коррупциогенного фактора.

Монополистические действия и ограничение конкуренции в эти годы имели достаточно широкое распространение, однако превентивная функция уголовного закона для борьбы с этим явлением фактически не использовалась. В целом по России было зарегистрировано в 1997 г. 13 преступлений,

в 1998 г. — 23, в 1999 г. — 36, в 2000 г. — 42, в 2001 г. — 64, в 2002 г. — 48, в 2003 г. — 61 преступление<sup>3</sup>, за совершение которых лишь единицы были осуждены<sup>4</sup>.

### Небрежное воплощение хорошей идеи

До настоящего времени среди экспертов распространено мнение о том, что новейшая реформа российского уголовного законодательства, которая произошла 8 декабря 2003 г., является, возможно, наиболее масштабной депенализацией преступлений в нашей стране за последние 100 лет<sup>5</sup>. Однако внимательный анализ юридико-технических решений законодателя убеждает в том, что следует говорить не о либерализации или, напротив, об ужесточении уголовной политики, а о попытке достижения большего уровня дифференциации ответственности за преступления, существенно различающиеся по степени общественной опасности. По сути, наш законодатель сделал шаг в сторону разделения Уголовного кодекса на два кодекса — кодекс преступлений и кодекс уголовных проступков.

Одной из «жертв» небрежной реализации этой идеи и стала ст. 178 УК. Законодатель существенно изменил не только ее наименование на «Недопущение, ограничение или устранение конкуренции», но и содержание. Диспозиция соответствующей

<sup>3</sup> О едином учете преступлений за 1997–2001 гг. Экспресс-информация. М.: Главный информационный центр МВД РФ, 2002. С. 199; О едином учете преступлений за 2002 г. Экспресс-информация. М.: Главный информационный центр МВД РФ, 2003. С. 6; О едином учете преступлений за 2003 г. Экспресс-информация. М.: Главный информационный центр МВД РФ, 2004. С. 7.

<sup>4</sup> Например, в 1997 г. по ст. 178 УК РФ был осужден 1 человек, в 1998 г. — 1, в 1999 г. — 2, в 2000 г. — 20, в 2001 г. — 4, в 2002 г. — 4, в 2003 г. — 1 человек. См., например: Уголовный закон в практике районного суда / Под ред. А. В. Галаховой. М.: Норма, 2007. С. 323–324.

<sup>5</sup> См.: Российская газета. 2003. 16 декабря.

нормы была сформулирована следующим образом: «Недопущение, ограничение или устранение конкуренции путем установления или поддержания монопольно высоких или монопольно низких цен, раздела рынка, ограничения доступа на рынок, устранения с него других субъектов экономической деятельности, установления или поддержания единых цен, если эти деяния повлекли причинение крупного ущерба». Данная редакция ст. 178 УК РФ сделала практически неосуществимой уголовно-правовую защиту экономической деятельности от монополизма и недобросовестной конкуренции. В 2004 г. было зарегистрировано всего 10 фактов недопущения, ограничения или устранения конкуренции, в 2005 г. — 6 фактов, в 2007 г. — 8 фактов<sup>6</sup>. Если в 2004 г. за преступления данного вида было осуждено 3 человека, то в 2005 г. — ни одного<sup>7</sup>. В 2008 г. эта практика существенно не изменилась. Причин тому несколько.

Во-первых, в базовых Федеральных законах: «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» 1991 г.<sup>8</sup>, «О защите конкуренции на рынке финансовых услуг» 1999 г. в редакции 2001 и 2006 гг., «О естественных монополиях» 1995 г. не дано определений понятий «недопущение, ограничение или устранение конкуренции». Их фактическое содержание определялось контролирующими, правоохранительными и судебными органами.

<sup>6</sup> См.: О едином учете преступлений за 2004 г. Экспресс-информация. М.: Главный информационный центр МВД РФ, 2005. С. 12; О едином учете преступлений за 2005 г. Экспресс-информация. М.: Главный информационный центр МВД РФ, 2006. С. 12; О едином учете преступлений за 2007 г. Экспресс-информация. М.: Главный информационный центр МВД РФ, 2008. С. 2.

<sup>7</sup> См., например: Уголовный закон в практике районного суда / Под ред. А. В. Галаховой. М.: Норма, 2007. С. 324.

<sup>8</sup> Вплоть до момента его замены 26 июля 2006 г. новым Федеральным законом «О защите конкуренции» № 135-ФЗ // Российская газета. 2006. 27 июля.

Во-вторых, в ч. 1 ст. 178 УК РФ (в ред. Федерального закона от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ) перечислялись лишь некоторые способы недопущения, ограничения или устранения конкуренции, тогда как в реальности их намного больше. Причем некоторые из способов, не указанных в ч. 1 ст. 178 УК РФ в упомянутой редакции, при одинаковых последствиях имеют гораздо более серьезную общественную опасность — например, злоупотребление доминирующим положением на рынке. В связи с этим диспозиция статьи не охватывает значительную часть реальной монополистической преступности.

В-третьих, законодатель включил в данную статью обязательный материальный признак: «если эти деяния повлекли причинение крупного материального ущерба», сумма которого, определенная в примечании к ст. 178 УК РФ, превышала один миллион рублей. Это было сделано в целях устранения недостатков формального состава преступления, поскольку в этом случае преступление считается оконченным с момента совершения определенных признаваемых законодателем общественно опасными действий или бездействия независимо от наступления последствий. А такой подход чреват расширением дискреционных полномочий правоохранительных и судебных органов и, соответственно, увеличением так называемого коррупционного потенциала ст. 178 УК РФ.

С одной стороны, такой признак-«ограничитель» существенно сузил сферу уголовно-правовой ответственности и возможных злоупотреблений со стороны контрольных и правоохранительных органов, но с другой — привел к практической недоказуемости большинства проявлений общественно опасной монополистической деятельности. Монополистическая деятельность и недобросовестная конкуренция причиняют огромный вред гражданам и субъектам экономической деятельности. И этот вред, как правило, распределен во времени и пространстве, нередко среди тысяч фактически потерпевших. Выявить всех потерпев-

ших или сколько-нибудь значительную их часть, а также определить сумму причиненного ущерба на практике оказалось невозможным. В связи с этим зарегистрированные преступления стали исчисляться единицами, а число осужденных за совершение рассматриваемого деяния практически свелось к нулю. В результате уголовно-правовая борьба с преступлением, предусмотренным ст. 178 УК РФ, как уже отмечалось, фактически прекратилась.

Существенным недостатком антимонопольного уголовного законодательства являлась уголовно-правовая необеспеченность государственной функции по борьбе с монополистической деятельностью.

На Федеральной антимонопольной службе лежит ответственность за содействие формированию цивилизованного рынка в стране. Однако далеко не все законные требования антимонопольных органов, их предписания, а также решения судов о нарушении антимонопольного законодательства исполняются соответствующими субъектами. В базовых антимонопольных законах говорится, что за невыполнение законных требований и предписаний антимонопольных органов виновные лица несут ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации. Но в уголовном законодательстве такой ответственности не было предусмотрено.

В то же время в ст. 175<sup>1</sup> УК РСФСР 1960 г., действовавшего до 31 декабря 1996 г., такая ответственность предусматривалась. Неисполнение в срок должностным лицом органа власти, управления или хозяйствующего субъекта законных предписаний Антимонопольного комитета РФ, его территориального управления, если оно совершено лицом, которое в течение года подвергалось административному взысканию за те же действия, подлежало уголовной ответственности. Отказ законодателя от использования в Уголовном кодексе РФ 1996 г. института административной преюдиции (наступление уголовной ответственности

при условии предшествующего привлечения к административной ответственности за аналогичное правонарушение) «попутно» повлек декриминализацию неисполнения решений антимонопольного органа. Адекватной замены этому уголовно-правовому инструменту до сих пор не было.

### Взгляд практикующих экспертов на проблему

В рамках инициированной весной 2006 г. ФАС в соответствии с поручением правительства РФ конкурсной разработки новой редакции ст. 178 УК РФ автор данной статьи совместно с профессором В. В. Лунеевым изучал мнение руководителей ряда антимонопольных органов в субъектах РФ относительно практики уголовно-правовой борьбы с монополистическими деяниями и предложения по совершенствованию уголовного законодательства, на основе которого эта борьба ведется<sup>9</sup>.

Абсолютное большинство руководителей таких органов отрицательно оценило эффективность уголовно-правовой борьбы с нарушениями антимонопольного законодательства, что, по их мнению, было связано с несовершенством ст. 178 УК РФ, которая в своем последнем варианте фактически была «мертва». Многие руководители прямо указали на то, что после 2003 г., когда была существенно изменена ст. 178 УК, в их регионах фактически не было правоприменительной, в том числе судебной, практики борьбы с этими деяниями. Причина этого заключалась в невозможности доказать наступление предусмотренного ст. 178 УК обязательного последствия в виде крупного ущерба, хотя такие попытки и предпринимались<sup>10</sup>.

<sup>9</sup> Были изучены предложения руководителей 48 территориальных органов ФАС. — Прим. авт.

<sup>10</sup> См., например: <http://www.plastinfo.ru/information/news/page52/1215>. 19.04.2004.

В связи с этим и гражданско-правовая, и административно-правовая ответственность за нарушения антимонопольного законодательства также не всегда решала поставленные задачи, так как не была подкреплена уголовно-правовой ответственностью. В связи с этим не велась системная борьба с нарушениями антимонопольного законодательства.

Предлагаемые правоприменителем изменения уголовного законодательства в рассматриваемой сфере были направлены на повышение эффективности деятельности антимонопольной службы и защиту принципов добросовестной конкуренции на товарных рынках и в сфере финансовых услуг.

Изучение предложений с мест показало, что почти 2/3 руководителей территориальных органов ФАС выступили за то, чтобы вернуть в ст. 178 УК РФ формальный состав преступления. Формальный состав, по их мнению, позволил бы правоохранительным органам более эффективно привлекать виновных к ответственности за нарушения антимонопольного законодательства. На наш взгляд, такой подход недопустим по причине неопределенности, создания новых условий для расширения и без того широких дискреционных полномочий правоприменителя и, следовательно, для увеличения возможной коррупциогенности и избирательности уголовной ответственности, что принесет скорее вред, чем пользу. Кроме того, отреагировать на сколько-нибудь значительную часть нарушений антимонопольного законодательства, которые будут подпадать под признаки формального состава, правоохранительные органы не в состоянии. В то же время формальный состав нарушения антимонопольного законодательства создает благоприятные условия для различного рода злоупотреблений со стороны недобросовестного правоприменителя, в частности, для произвольного выбора из общей массы фактов тех, на которые есть смысл «обратить внимание».

Многие руководители региональных антимонопольных органов предложили заменить недоказуемый признак «крупный ущерб» другими материальными признаками, наличие которых, на наш взгляд, доказывать не легче: «ощутимый вред», «существенное нарушение прав» и т.п. Более эффективным выглядит другое предложение руководителей: заменить понятие «крупный ущерб» на понятие «крупный доход».

### **Исходные предложения по изменению редакции ст. 178 УК РФ**

Изначально разработчики исходили из необходимости обеспечения параллельной согласованной разработки всей системы гражданско-правового, административно-правового и уголовно-правового регулирования антимонополистической деятельности. Первый вариант новой редакции ст. 178 Уголовного кодекса Российской Федерации, появившийся в июне 2006 г., основывался на рассмотренном выше единстве всех форм регулирования.

Повышение эффективности уголовно-правовой борьбы с многочисленными посягательствами на свободу конкуренции в определенной мере может быть достигнуто путем внесения в ст. 178 УК РФ адекватных изменений. В том числе таких, которые бы позволяли: охватить все существующие общественно опасные формы посягательств на свободу конкуренции, обеспечить возможность их доказывания в рамках действующего уголовно-процессуального законодательства, справедливого наказания виновных и одновременно обеспечить выполнение функций предупреждения новых преступлений со стороны как осужденных, так и потенциальных нарушителей антимонопольного законодательства.

Принципиальные положения предложенной Институтотом государства и права РАН редакции ст. 178 УК РФ касались ее содер-

жательной стороны и заключались в следующем.

Первое. Поскольку наименование ст. 178 УК и содержание ее ч. 1 объективно не могут не быть бланкетными, т. е. их полное нормативное содержание не может быть закреплено в УК в силу чрезвычайно большого объема и принципа системности законодательства, они вполне могли быть определены как «нарушение антимонопольного законодательства». Подобный подход был реализован в ранее действовавшем уголовном законодательстве России (УК РСФСР 1960 г.). Затем в целях ограничения сферы уголовной ответственности и дискреционных полномочий контрольных и правоохранительных органов предпринимались попытки изложить в тексте соответствующей статьи УК некий перечень нарушений и способов их совершения. Однако перечислить все формы общественно опасных нарушений антимонопольного законодательства не удавалось. В настоящее время, если исходить также из содержания нового Федерального закона «О защите конкуренции», где дан еще более широкий перечень возможных общественно опасных нарушений, такой подход практически нереализуем.

Для решения данной проблемы разработчиками была предложена бланкетная формулировка ч. 1 ст. 178 УК РФ, охватывающая не все возможные нарушения антимонопольного законодательства, а лишь те из них, которые связаны с получением дохода в крупном размере и причинением крупного ущерба. Это решение согласуется с содержанием типичной криминальной мотивации субъекта преступления: нарушая антимонопольное законодательство, его умысел, как правило, направлен не на причинение ущерба неопределенному числу конкурентов и потребителей, а на получение дохода.

Вместе с тем, проанализировав практику применения ст. 178 УК РФ и предложения работников территориальных органов Федеральной антимонопольной службы, раз-

работчики посчитали необоснованным исключение из числа признаков состава рассматриваемого преступления такого признака, как причинение крупного ущерба. Потребность в таком признаке обусловлена тем, что в результате нарушения антимонопольного законодательства хозяйствующий субъект может, не получив дохода (например, в результате банкротства, ненадлежащего управления и иных причин), нанести крупный ущерб большому числу потребителей и хозяйствующих субъектов.

Одновременно предлагалось прямо назвать в ч. 1 ст. 178 УК РФ потенциально-го субъекта рассматриваемого преступления — должностное лицо и лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческих и иных организациях. Конкретные признаки данной категории лиц указаны соответственно в примечаниях к ст. 285 и 201 УК РФ.

Прямое указание в диспозиции ч. 1 ст. 178 УК РФ на названные категории субъекта рассматриваемого преступления, по нашему мнению, в наибольшей степени соответствовало бы законодательному регулированию гражданско-правовой и административно-правовой ответственности юридического лица за нарушение антимонопольного законодательства и способствовало бы исключению из практики применения ст. 178 УК РФ попыток необоснованного привлечения к ответственности рядовых исполнителей, акционеров и учредителей соответствующих организаций. Тем не менее после длительных обсуждений было решено остановиться на действующем варианте определения субъекта данного преступления — главным образом из-за угрозы необоснованного конструирования привилегированного состава преступления для чиновников.

Второе. Изначально разработчики исходили из того, что отдельные виды общественно опасных нарушений антимонопольного законодательства не связаны с установлением или поддержанием монопольно высоких цен, дающих сверхприбыль, а обу-

словлены приобретением доминирующего положения на рынке в результате совершения других правонарушений (в том числе преступлений), не относящихся к нарушениям антимонопольного законодательства (например, в результате нарушений налогового, валютного, административного законодательства, совершения убийств руководителей конкурирующих организаций, угроз убийством или иным насилием, уничтожения, повреждения или хищения имущества, подделки документов и других преступлений). Сам по себе факт привлечения виновного к ответственности за такое первичное правонарушение, в том числе за преступление, не решает проблемы должной оценки содеянного, поскольку его общественная опасность проявляется не только в причинении вреда интересам конкурента, но и в существенном нарушении интересов большого числа потребителей или хозяйствующих субъектов. При этом за уклонение от уплаты налогов или мошенническое завладение акциями чужого предприятия преступник несет ответственность. Однако если он прибегает к таким действиями с целью обеспечения доминирующего положения на рынке для своей организации, то в этом случае, как правило, должной ответственности преступник не несет.

В связи с этим на первоначальном этапе разработки проекта новой редакции ст. 178 УК РФ предполагалось установить обособленную ответственность за совершение незаконных действий, приведших к занятию организацией доминирующего положения на рынке доминирующего положения, — как правило, в результате нарушений налогового, банковского, валютного, гражданского, административного законодательства, а также нарушений уголовного законодательства об ответственности за преступления против личности, собственности, в сфере экономической деятельности, против интересов службы в коммерческих и иных организациях. Однако в дальнейшем от такого решения пришлось отказаться из-за юри-

дико-технических трудностей и трудностей, связанных с определением круга первичных нарушений.

Третье. Первоначально в ч. 3 новой редакции ст. 178 УК РФ предполагалось установить обособленную ответственность за злостное неисполнение должностным лицом или лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, предписания антимонопольного органа, т. е. неисполнение такого предписания по истечении одного месяца<sup>11</sup> со дня его вынесения либо после вступления в силу соответствующего судебного акта. При этом, разумеется, учитывалось, что в качестве непосредственных объектов соответствующего преступления помимо общественных отношений, обеспечивающих интересы честной конкуренции, порядок управления, интересы правосудия, могут альтернативно выступать отношения, обеспечивающие интересы государственной власти, государственной службы и службы в органах местного самоуправления, а также интересы службы в коммерческих и иных организациях. Однако именно такая множественность непосредственного объекта преступления делает, на наш взгляд, невозможным (или нецелесообразным) закрепление соответствующей нормы в гл. 23, 30, 31 или 32 УК РФ.

Поскольку отказ руководителя организации от исполнения предписания антимонопольного органа и одновременно от обжалования предписания антимонопольного органа в суде делал невозможным принятие судебного акта, предлагалось установить ответственность за длительное (более одного месяца) уклонение от исполнения соответствующего предписания. Если предписание антимонопольного органа будет сочтено незаконным, то оно будет обжаловано в суде, и привлечение к уголовной ответственности будет возможным лишь в случае отклонения жалобы и продолжения уклоне-

<sup>11</sup> Данный срок исходя из сложившейся практики был предложен Правовым управлением ФАС.

ния от исполнения предписания антимонопольного органа.

Примеры установления уголовной ответственности за невыполнение требований органов государственной власти вне связи с наступлением общественно опасных последствий содержат ст. 287 УК РФ, в которой установлена уголовная ответственность за отказ в предоставлении информации Федеральному Собранию РФ или Счетной палате РФ, а также ст. 315 УК РФ, предусматривающая ответственность за неисполнение приговора суда, решения суда или иного судебного акта.

Тем не менее, как показывает анализ, более правильным с точки зрения возможностей обеспечения более эффективной и целенаправленной борьбы со злостным неисполнением предписания антимонопольных органов было бы установление ответственности за данное преступление в отдельной статье УК — например, в ст. 178<sup>1</sup>. Такой подход позволил бы реализовать идею о необходимости установления повышенной ответственности за злостное неисполнение решения антимонопольного органа лицами, занимающими государственные должности РФ, государственные должности субъектов РФ, главами органов местного самоуправления, а также за злостное неисполнение, совершенное группой лиц по предварительному сговору или организованной группой либо повлекшее тяжкие последствия.

В примечании к новой редакции ст. 178 УК РФ разработчиками было предложено указать точные количественные критерии признаков «ущерб в крупном размере» и «доход в крупном размере»; «ущерб в особо крупном размере» и «доход в особо крупном размере» (первоначально: 1 млн и 5 млн руб.), которые бы ориентировали правоприменителя на борьбу с наиболее опасными проявлениями монополистической деятельности на российском рынке.

Также в примечании к ст. 178 УК РФ было предложено изложить специальное

правило освобождения от ответственности тех, кто своими действиями способствовал пресечению или расследованию — в том числе раскрытию — этого преступления, при условии, что в таких действиях не содержится иного состава преступления. Например, насильственного преступления, некоторые формы которых охватываются ч. 3 предлагаемой редакции ст. 178 УК или совершения рассматриваемого преступления в составе преступного сообщества — п. «б» ч. 2 предлагаемой редакции ст. 178 и 210 УК РФ.

Наличие такого примечания, и в этом мы солидарны с практиками, способствовало бы повышению эффективности расследования преступных нарушений антимонополистического законодательства и предупреждению наиболее опасных ее последствий.

В результате напряженных дебатов, организованных Федеральной антимонопольной службой с участием представителей всех заинтересованных органов государственной власти, первоначальный замысел претерпел изменения (см. сопоставительную таблицу)<sup>12</sup>.

Сравнительный анализ новой и старой редакций ст. 178 УК позволяет сделать следующие выводы.

1. Описание конкретных форм монополистических действий, с совершением которых законодатель связывает наличие оснований для привлечения к уголовной ответственности, приведено в соответствии с действующей редакцией Федерального закона «О защите конкуренции». При этом акцент сделан на необходимости уголовного преследования виновных в заключении или осуществления ограничивающих конкуренцию соглашений или осуществления ограничивающих конкуренцию согласованных действий. Одновременно законодатель решил частично декриминализировать такую форму моно-

<sup>12</sup> Полужирным шрифтом выделены новые положения. — *Прим. авт.*



Таблица 1

**Сопоставительная таблица изменений, внесенных в ст. 178 УК РФ  
«Недопущение, ограничение или устранение конкуренции» Федеральным законом  
от 29 июля 2009 г. № 216-ФЗ**

<p><b>Статья 178. Недопущение, ограничение или устранение конкуренции</b> (в ред. Федерального закона от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ)</p>	<p><b>Статья 178. Недопущение, ограничение или устранение конкуренции</b> (в ред. Федерального закона от 29 июля 2009 г. № 216-ФЗ «О внесении изменения в статью 178 Уголовного кодекса Российской Федерации») Опубликовано 31 июля 2009 г. Вступает в силу: 30 октября 2009 г.</p>
<p>1. Недопущение, ограничение или устранение конкуренции путем установления или поддержания монопольно высоких или монопольно низких цен, раздела рынка, ограничения доступа на рынок, устранения с него других субъектов экономической деятельности, установления или поддержания единых цен, если эти деяния повлекли причинение крупного ущерба;</p> <p>— наказываются штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев, либо арестом на срок от четырех до шести месяцев, либо лишением свободы на срок до двух лет.</p>	<p>1. Недопущение, ограничение или устранение конкуренции путем заключения ограничивающих конкуренцию соглашений или осуществления ограничивающих конкуренцию согласованных действий, неоднократного злоупотребления доминирующим положением, выразившимся в установлении и (или) поддержании монопольно высокой или монопольно низкой цены товара, необоснованном отказе или уклонении от заключения договора, ограничении доступа на рынок, если эти деяния причинили крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо повлекли извлечение дохода в крупном размере;</p> <p>— наказываются штрафом в размере от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до двух лет либо лишением свободы на срок до трех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью до одного года либо без такового.</p>
<p>2. Те же деяния, совершенные лицом с использованием своего служебного положения либо группой лиц по предварительному сговору;</p> <p>— наказываются штрафом в размере от ста тысяч до трехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до двух лет либо лишением свободы на срок до пяти лет.</p>	<p>2. Те же деяния:</p> <p>а) совершенные лицом с использованием своего служебного положения;</p> <p>б) сопряженные с уничтожением или повреждением чужого имущества либо с угрозой его уничтожения или повреждения при отсутствии признаков вымогательства;</p> <p><b>в) причинившие особо крупный ущерб либо повлекшие извлечение дохода в особо крупном размере,</b></p> <p>— наказываются лишением свободы на срок до шести лет со штрафом в размере до одного миллиона рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до пяти лет либо без такового с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью от одного года до трех лет либо без такового.</p>

Продолжение таблицы 1

<p><b>Статья 178. Недопущение, ограничение или устранение конкуренции</b> (в ред. Федерального закона от 8 декабря 2003 г. №162-ФЗ)</p>	<p><b>Статья 178. Недопущение, ограничение или устранение конкуренции</b> (в ред. Федерального закона от 29 июля 2009 г. №216-ФЗ «О внесении изменения в статью 178 Уголовного кодекса Российской Федерации») Опубликовано 31 июля 2009 г. Вступает в силу: 30 октября 2009 г.</p>
<p>3. Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, совершенные с применением насилия или с угрозой его применения, а равно с уничтожением или повреждением чужого имущества либо с угрозой его уничтожения или повреждения, при отсутствии признаков вымогательства, либо организованной группой;</p> <p>— наказываются лишением свободы на срок от трех до семи лет со штрафом в размере до одного миллиона рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до пяти лет либо без такового.</p>	<p>3. Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, совершенные с применением насилия или с угрозой его применения;</p> <p>— наказываются лишением свободы на срок <b>до семи лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок от одного года до трех лет.</b></p>
<p>Примечание. Крупным ущербом в настоящей статье признается ущерб, сумма которого превышает один миллион рублей.</p>	<p>Примечания.</p> <p><b>1. Доходом в крупном размере в настоящей статье признается доход, сумма которого превышает пять миллионов рублей, а доходом в особо крупном размере — двадцать пять миллионов рублей.</b></p> <p>2. Крупным ущербом в настоящей статье признается ущерб, сумма которого превышает один миллион рублей, а <b>особо крупным ущербом — три миллиона рублей.</b></p> <p><b>3. Лицо, совершившее преступление, предусмотренное настоящей статьей, освобождается от уголовной ответственности, если оно способствовало раскрытию этого преступления, возместило причиненный ущерб или перечислило в федеральный бюджет доход, полученный в результате действий, предусмотренных настоящей статьей, и если в его действиях не содержится иного состава преступления.</b></p> <p><b>4. Неоднократным злоупотреблением доминирующим положением признается совершение лицом злоупотребления доминирующим положением более двух раз в течение трех лет, за которые указанное лицо было привлечено к административной ответственности.</b></p>

полистических действий, как установление или поддержание единых цен, ограничив ее (в новой формулировке) связью с неоднократными злоупотреблениями доминирующим положением.

Под неоднократным злоупотреблением доминирующим положением согласно ст. 4 примечания к ст. 178 УК РФ предложено понимать совершение лицом злоупотребления доминирующим положением более двух раз

в течение трех лет, за которые указанное лицо было привлечено к административной ответственности.

2. В качестве обязательного альтернативного последствия недопущения, ограничения или устранения конкуренции наряду с труднодоказуемым ущербом появилось извлечение дохода в крупном размере. Сегодня российский правоприменитель достаточно успешно использует этот признак для привлечения к уголовной ответственности, например, за незаконное предпринимательство<sup>13</sup>. В этой связи следует прогнозировать существенное (по меньшей мере — на порядок) увеличение в 2010 г. числа зарегистрированных фактов уголовно наказуемых нарушений антимонопольного законодательства. Однако, для того чтобы удержать правоприменителя (следственные органы и оперативные подразделения МВД РФ) от соблазна отчитываться об успехах «ловли мелких блох», законодатель установил в качестве количественного критерия дохода в крупном размере сумму, превышающую пять миллионов рублей (примечание 1 к ст. 178 УК РФ). Те же соображения обусловили включение в ст. 178 УК РФ таких признаков повышенной опасности рассматриваемого преступления, как особо крупный ущерб (не менее 3 млн руб.) и доход в особо крупном размере (не менее 25 млн руб.). Тем самым законодатель попытался ориентировать правоприменителя на борьбу с наиболее опасными проявлениями нарушений антимонопольного законодательства.

3. Повышение максимума наиболее строгого наказания за недопущение, ограничение или устранение конкуренции безотягчающих обстоятельств с 2 до 3 лет лишения свободы означает, что преступление

<sup>13</sup> Например, в 2007 г. было зарегистрировано 3340 фактов незаконного предпринимательства и выявлено 1956 лиц с связи с совершением данного преступления. См.: О едином учете преступлений за 2007 г. Экспресс-информация. М.: Главный информационный центр МВД РФ, 2008. С. 12.

перешло из категории «преступление небольшой тяжести» в категорию «преступление средней тяжести». Кроме того, законодатель, по сути, обязал суд рассматривать в каждом случае применения ст. 178 УК РФ необходимость назначения в качестве дополнительного наказания лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до одного года либо без такового. Без такого дополнения суды рассматривают вопросы целесообразности назначения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью исключительно по своему усмотрению.

4. Повышение максимального размера наиболее строгого наказания за недопущение, ограничение или устранение конкуренции, совершенное лицом с использованием своего служебного положения, до 6 лет лишения свободы означает, что совершение перечисленных в ч. 1 ст. 178 УК РФ форм монополистических действий должностными лицами, лицами, выполняющими управленческие функции в коммерческих организациях, и иными лицами, использующими для этого свой служебный статус, с 30 октября 2009 г. рассматривается как тяжкое преступление (ч. 4 ст. 15 УК РФ). Соответственно расширяются возможности проведения оперативно-розыскных мероприятий для целей расследования таких преступлений и изобличения виновных.

5. По не вполне понятным причинам законодатель декриминализировал недопущение, ограничение или устранение конкуренции, совершенное группой лиц по предварительному сговору, в то время как исследование проблемы разработчиком показало, что данное преступление нередко совершается предварительно сговорившимися и организованными группами лиц, существенно повышающими степень общественной опасности данного преступления. Также вызывает недоумение решение по-

низить размер наказания за недопущение, ограничение или устранение конкуренции, совершенные с применением насилия или с угрозой его применения. Прежний минимум наиболее строгого наказания за данное преступление составлял 3 года, новый (согласно ч. 2 ст. 56 УК) — 2 месяца. Монополистическая деятельность, сопряженная с насилием, по сути, представляет собой одну из наиболее опасных форм рейдерства.

6. Несомненно, некоторый энтузиазм у незлостных монополистов вызовет закрепленное в п. 3 примечания к ст. 178 УК положение, согласно которому лицо, деятельно раскаявшееся в совершении данного преступления в любой из перечис-

ленных в п. 3 примечания к ст. 178 УК РФ форм, освобождается от уголовной ответственности.

### Список литературы

1. Федеральный закон от 29 июля 2009 г. № 216-ФЗ «О внесении изменения в статью 178 Уголовного кодекса Российской Федерации».
2. Федеральный закон «О защите конкуренции» № 135-ФЗ.
3. Уголовный закон в практике районного суда / Под ред. А. В. Галаховой. М.: Норма, 2007.
4. О едином учете преступлений за 1997–2001 гг. Экспресс-информация. М.: Главный информационный центр МВД РФ, 2002.
5. О едином учете преступлений за 2003–2008 гг. Экспресс-информация. М.: Главный информационный центр МВД РФ, 2004; 2005; 2006; 2008.

Статья поступила в редакцию 2.11.2009

---

*S. V. Maksimov, Head of Criminal Law and Criminology Sector, the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, kwk2003@mail.ru*

## ON GUARD FOR FAIR COMPETITION

### On Amendments to Article 178 of the Criminal Code of the RF

Federal Law № 216 of July 29, 2009 «Banning, Limitation and Elimination of Competition» moved a number of amendments to Article 178 of the Criminal Code of the RF that reflect considerable changes in the attitude of the government to the role of the criminal code as a means of protecting fair competition in our country. The amendments proposed to the «antimonopoly» article of the criminal law came into effect on October 30, 2009. A long and, so to speak, tiresome process of drafting that started in April, 2006 preceded the adoption of the statute. The initial version of the statute was worked out by the specialists from the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, later on it was completed and agreed upon with the participation of all the interested parties: the RF President Administration, the RF Ministry of Justice, the Ministry for Economic Development of the RF, the Ministry of Internal Affairs of the RF, the Federal Antimonopoly Service. Despite the fact that the newly adopted version of Article 178 is considerably different from the one offered by the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences its key-points were not modified.

**Key words:** law on competition, limitation of monopolistic activity, breach of the antimonopoly law, criminal responsibility of government, department and economic unit officials, forms of monopolistic activity, limitation of competition.