

УДК 342.92

**ПЕРЕЧИСЛЕНИЕ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ БЮДЖЕТ ДОХОДА,
ПОЛУЧЕННОГО В РЕЗУЛЬТАТЕ НАРУШЕНИЯ
АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА,
КАК МЕРА АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ**

И. Ю. Стариков

Южно-Уральский государственный университет

Поступила в редакцию 20 июля 2011 г.

Аннотация: проведенное в рамках настоящей статьи исследование проблемы сущности, отраслевой принадлежности и характеристик предписания антимонопольного органа о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного в результате нарушения антимонопольного законодательства, выявило недостатки и противоречия правового регулирования данной меры принудительного воздействия, а также позволило предложить отдельные пути совершения такого регулирования.

Ключевые слова: предписание антимонопольного органа, перечисление дохода в бюджет, мера ответственности, административный штраф.

Abstract: provided by this article research of essence, application and character of the antitrust authority rule of transferring of the funds received as an antitrust legislation violation consequence to the federal budget revealed legal regulation deficiencies and contradictions of this compulsory influence measure and allowed to submit the ways of such regulation.

Key words: order issued by antitrust authority, transfer of funds to the budget, type of responsibility, administrative forfeiture.

2011. № 2
298
Вопросы разграничения отдельных видов юридической ответственности, казалось бы, давно решены как в юридической литературе, так и в законодательстве Российской Федерации, однако существуют отдельные меры принуждения, с трудом поддающиеся квалификации.

Так, Федеральным законом «О защите конкуренции»¹ предусмотрено право антимонопольного органа выдавать предписания о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного в результате нарушения антимонопольного законодательства (пп. «к» п. 2 ч. 1 ст. 23). Неисполнение такого предписания в установленный срок влечет понуждение хозяйствующего субъекта к его исполнению в судебном порядке (пп. «е» п. 6 ч. 1 ст. 23). В связи с этим возникает закономерный вопрос об отраслевой принадлежности данной меры.

Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации (далее – Высший Арбитражный Суд) от 30 июня 2008 г. № 30² (да-

¹ О защите конкуренции : федер. закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ (в ред. от 1 марта 2011 г. № 22-ФЗ) // Рос. газета. 2006. 27 июля.

² О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства : постановление Пленума Высшего © Стариков И. Ю., 2011

лее – Постановление № 30) в первоначальной редакции содержало ответ на поставленный вопрос. Согласно п. 9 Постановления № 30 взыскание в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства, и штрафы, предусмотренные Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ)³, рассматривались в качестве мер публичной ответственности за одни и те же нарушения антимонопольного законодательства, применение которых одновременно признавалось недопустимым. Меры публичной ответственности в виде взыскания в федеральный бюджет дохода, полученного в связи с нарушением антимонопольного законодательства, согласно указанному постановлению, могли быть применены только в том случае, если исходя из допущенного нарушения было невозможно привлечение лица к административной ответственности ввиду невозможности определения штрафа по правилам, установленным КоАП РФ. При этом как привлечение нарушителя к административной ответственности, так и взыскание с него в федеральный бюджет полученного дохода не лишали лиц, понесших ущерб от нарушения антимонопольного законодательства, права на обращение в суд с требованием о возмещении убытков, понесенных вследствие такого нарушения.

Использование Высшим Арбитражным Судом термина «мера публичной ответственности» для описания сущностных черт рассматриваемого вида предписания антимонопольного органа нельзя признать удачным, поскольку трактовка данного термина также не является устоявшейся и достаточно определенной. К публично-правовой ответственности традиционно относят меры уголовной и административной⁴, а в ряде случаев – налоговой ответственности⁵, карательная природа которых предпола-

Арбитражного Суда РФ от 30 июня 2008 г. № 30 // Вестн. Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2008. № 8.

³ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях : федер. закон от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (в ред. от 21 апреля 2011 г. № 71-ФЗ) // Рос. газета. 2001. 31 дек.

⁴ См., например: По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 188 Уголовного кодекса Российской Федерации, части 4 статьи 4.5, части 1 статьи 16.2 и части 2 статьи 27.11 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобами граждан В. В. Баталова, Л. Н. Валуевой, З. Я. Ганиевой, О. А. Красной и И. В. Эпова : постановление Конституционного Суда РФ от 13 июля 2010 г. № 15-П // Рос. газета. 2010. 23 июля.

⁵ См., например: По делу о проверке конституционности положений части 4 статьи 170, пункта 1 статьи 311 и части 1 статьи 312 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами закрытого акционерного общества «Производственное объединение «Берег», открытых акционерных обществ «Карболит», «Завод «Микропровод» и «Научно-производственное предприятие «Респиратор» : постановление Конституционного Суда РФ от 21 января 2010 г. № 1-П // Рос. газета. 2010. 10 февр. ; По делу о проверке конституционности отдельных положений Закона РСФСР «О Государственной налоговой службе РСФСР» и Законов Российской Федерации «Об основах налоговой системы в Российской Федерации» и «О федеральных органах налоговой полиции» : постановление Конституционного Суда РФ от 15 июля 1999 г. № 11-П // Рос. газета. 1999. 3 авг.

гает зависимость размера наказания от характера правонарушения, его тяжести, последствий, причин, вины нарушителя.

Следует учитывать, что Конституционный Суд Российской Федерации (далее – Конституционный Суд) стремился исключить существование компенсационных мер, предполагающих публично-правовое изъятие собственности, не определенных с точки зрения правовой природы, путем признания их противоречащими Конституции Российской Федерации⁶.

Из этого можно сделать вывод, что взыскание дохода должно было применяться только в исключительных случаях, а административный штраф – в приоритетном порядке.

Указанное разъяснение Высшего Арбитражного Суда оценивалось практиками как «разрешающее несколько проблем, связанных с привлечением нарушителей к административной ответственности»⁷ и «устраняющее конкуренцию норм и сводящее к минимуму волюнтаризм антимонопольного органа при принятии решения о выборе меры ответственности»⁸. После включения в КоАП РФ административной ответственности антимонопольные органы стали применять наложение штрафа без взыскания в бюджет незаконно полученного дохода. Определенные вопросы вызывали только критерии невозможности определения штрафа⁹.

Спустя год Конституционный Суд в Постановлении от 24 июня 2009 г. № 11-П¹⁰ (далее – Постановление № 11-П) высказал иную правовую позицию и выделил следующие наиболее значимые характеристики предписания о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного в результате нарушения антимонопольного законодательства:

1) данная мера по основаниям и процедуре применения, а также по своим правовым последствиям является специфической формой принудительного воздействия на участников охраняемых антимонопольным законодательством общественных отношений;

2) она призвана обеспечивать восстановление баланса публичных и частных интересов путем изъятия доходов, полученных хозяйствующим

⁶ См., например: По делу о проверке конституционности положений абзаца четырнадцатого статьи 3 и пункта 3 статьи 10 Федерального закона «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора)» в связи с жалобой гражданина В. В. Михайлова : постановление Конституционного Суда РФ от 18 июля 2008 г. № 10-П // Рос. газета. 2008. 1 авг.

⁷ Пузыревский С. А. «Антимонопольное» постановление Пленума ВАС РФ // Новое законодательство и юридическая практика. 2009. № 1. С. 37.

⁸ Усенко Е. ВАС разъяснил ФАС // Новая бухгалтерия. 2008. № 8.

⁹ См.: Пестриков В. Развитие судебной практики по антимонопольным делам // Корпоративный юрист. 2008. № 11. С. 61.

¹⁰ По делу о проверке конституционности положений пунктов 2 и 4 статьи 12, статей 22.1 и 23.1 Закона РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» и статей 23, 37 и 51 Федерального закона «О защите конкуренции» в связи с жалобами ОАО «Газэнергосеть» и ОАО «Нижнекамскнефтехим» : постановление Конституционного Суда РФ от 24 июня 2009 г. № 11-П // Рос. газета. 2009. 14 июля.

субъектом в результате злоупотреблений, и компенсировать таким образом не подлежащие исчислению расходы государства, связанные с устранением негативных социально-экономических последствий нарушения антимонопольного законодательства;

3) компенсаторный характер данной меры обуславливает возможность ее применения за совершение деяний, связанных с монополистической деятельностью и нарушением требований добросовестной конкуренции, параллельно с мерами ответственности, носящими штрафной характер, что само по себе не затрагивает сферу действия общеправового принципа недопустимости повторного привлечения к ответственности за одно и то же деяние;

4) федеральный законодатель, учитывая социальные, экономические и иные факторы, а также исходя из неоднородного характера соответствующих правоотношений, вправе прибегать к их регулированию с использованием правовых средств не только в рамках одной отраслевой модели;

5) правовой механизм взыскания с хозяйствующего субъекта в федеральный бюджет дохода должен основываться на конституционных принципах справедливости, юридического равенства, пропорциональности и соразмерности вводимых мер конституционно значимым целям и их согласованности с системой действующего правового регулирования;

6) отсутствие вины при нарушении антимонопольного законодательства является обстоятельством, исключающим взыскание с хозяйствующего субъекта в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие соответствующего нарушения, и с антимонопольного органа не снимается обязанность установить вину субъекта как условие взимания незаконно полученного дохода в бюджет;

7) положения, регламентирующие взыскание в бюджет дохода, полученного группой хозяйствующих субъектов в связи с нарушением антимонопольного законодательства, исходят из необходимости определения подлежащей взысканию суммы дохода персонально с каждого из этих субъектов пропорционально незаконно полученному;

8) поскольку принудительное взыскание суммы, подлежащей перечислению в бюджет, осуществляется в исковом порядке, ограничение возможности такого взыскания пределами общего срока исковой давности, установленного гражданским законодательством, согласуется с существующей системой правового регулирования.

В результате формирования Конституционным Судом указанной правовой позиции Постановление № 30 в октябре 2010 г. было скорректировано¹¹ путем исключения положений, касающихся предписания о перечислении дохода в бюджет, в полном объеме.

¹¹ См.: О внесении изменений в постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30 июня 2008 г. № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства»: постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 14 октября 2010 г. № 52 // Вестн. Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2010. № 11.

Конституционный Суд, выделив исходные черты данной меры принудительного воздействия, обошел характеристику ее отраслевой принадлежности с той оговоркой, что «принадлежность этого механизма к конкретным отраслевым институтам может быть определена в действующем или в будущем регулировании». Такое решение можно признать закономерным, исходя из компетенции данного органа и необходимости обоснования своих правовых позиций только нормами действующего законодательства. Тем не менее оно не решило проблемы отнесения рассматриваемой меры к тому или иному виду юридической ответственности. В связи с этим реализация подхода, изложенного в Постановлении № 11-П, в условиях отмечаемого исследователями усиления ответственности участников рыночных отношений за нарушение антимонопольного законодательства¹², может негативным образом отразиться на предпринимателях в свете современных экономических реалий. В данном контексте модель регулирования, предложенная Высшим Арбитражным Судом, даже после принятия Конституционным Судом Постановления № 11-П, оценивалась как оптимальная с экономической и теоретико-правовой точек зрения¹³.

Стоит отметить, что при вынесении Постановления № 11-П имело место особое мнение судьи Конституционного Суда С. М. Казанцева, который не согласился с позицией Конституционного Суда и сформулировал следующие важные выводы:

1) изъятие дохода по формальным основаниям с учетом буквального толкования закона нельзя квалифицировать как вид ответственности за правонарушение. Теоретически оно может рассматриваться скорее как институт фискальных сборов;

2) данную меру ответственности нельзя рассматривать ни как административно-правовую санкцию, ни как взыскание убытков казны или возмещения вреда. В связи с этим у антимонопольных органов и судов появляется возможность произвольно применять данные положения при привлечении лица к ответственности;

3) положения антимонопольного законодательства, возлагающие ответственность в виде перечисления в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения, без закрепления в законе общих положений о данном виде юридической ответственности, в частности без определения

¹² См., например: *Еременко В. И.* Изменения в сфере ответственности за нарушение антимонопольного законодательства и законодательства об интеллектуальной собственности // Законодательство и экономика. 2007. № 7. С. 23 ; *Овчарова Е.* Административная ответственность за нарушения антимонопольного законодательства // Корпоративный юрист. Приложение. 2010. № 2. С. 24 ; *Соколовская Е.* Основные тенденции и перспективы развития антимонопольного законодательства // Там же. С. 3 ; *Сушкевич А. Г.* Антимонопольное законодательство стало эффективнее // Корпоративный юрист. Приложение. 2010. № 2. С. 37.

¹³ См.: *Труханов К.* Можно ли наказать монополиста дважды? // Корпоративный юрист. 2010. № 2. С. 38.

состава правонарушения, срока давности привлечения к ответственности и условий возложения ответственности на группу лиц, без указания, на ком лежит бремя доказывания виновности привлекаемого к ответственности лица, без указания на обстоятельства, исключающие привлечение лица к ответственности, не согласуются с конституционными принципами верховенства права и правового государства, а также с общеправовыми принципами правовой определенности, справедливости и равенства и ведут к несоразмерному ограничению конституционного права собственности.

Указанным Постановлением Конституционного Суда, с учетом особого мнения судьи С. М. Казанцева, были заданы общие направления реформирования исследуемого вида юридической ответственности, что следует признать несомненным достоинством данного акта. Однако в данной ситуации Конституционный Суд фактически предпринял попытку восполнения очевидного недостатка нормативного регулирования в рассматриваемой сфере, что явно выходит за рамки его компетенции. Поскольку толкование Конституционного Суда пошло вразрез со сложившейся судебной и даже правоприменительной практикой, оно вызвало противоречивую оценку как исследователей, так и юристов-практиков. Фактически надлежащее восполнение законодательных пробелов и коллизий возможно лишь посредством дополнительного нормотворчества законодательного органа.

В целом же анализ арбитражной практики 2010 г.¹⁴ позволяет судить о том, что суды восприняли позицию Конституционного Суда и применяют меры административной ответственности параллельно с предписаниями о перечислении в бюджет дохода. Однако в ряде случаев в 2010 г. арбитражные суды применяли только одну форму публичной ответственности¹⁵, а также учитывали факт возмещения вреда в гражданско-правовом порядке¹⁶.

¹⁴ См., например: Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 16 февраля 2010 г. по делу № А82-9899/2009-28 ; Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 19 октября 2010 г. по делу № А82-17855/2009 ; Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 7 июля 2010 г. по делу № А82-16242/2009-28 ; Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 1 марта 2010 г. по делу № А82-9897/2009 ; Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 22 октября 2010 г. по делу № А53-2306/2010. Доступ из информ.-правовой системы «Гарант».

¹⁵ См., например: Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 20 сентября 2010 г. № Ф09-7287/10-С1 по делу № А71-413/2010-А28 ; Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 18 октября 2010 г. № Ф09-8437/10-С1 по делу № А71-2375/2010-А25 ; Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 10 февраля 2010 г. № Ф09-334/10-С1 по делу № А50-16270/2009. Доступ из информ.-правовой системы «Гарант».

¹⁶ См., например: Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 4 марта 2011 г. № Ф09-735/11-С1 по делу № А76-7303/2010-51-312. Доступ из информ.-правовой системы «Гарант».

Также имеет особое значение и вызывает интерес практика Европейского суда по правам человека по исследуемой проблеме. Еще в июне 2004 г. в решении по жалобам продавцов автомобильного топлива Санкт-Петербурга¹⁷ было указано, что данная мера «служит целям получения денежной компенсации за причиненный вред, нежели является наказанием, предупреждающим повторное совершение нарушения». Также в данном решении был установлен прецедент, согласно которому взыскания антимонопольного органа не могут рассматриваться в контексте «уголовного обвинения» по смыслу Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод¹⁸.

Если же рассматривать не судебную, а административную практику, то здесь ситуация выглядит следующим образом. В практике деятельности Управления Федеральной антимонопольной службы (далее – УФАС) по Челябинской области имеется ряд дел о нарушении антимонопольного законодательства, итогом рассмотрения которых явилось вынесение предписаний о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного в результате нарушения антимонопольного законодательства (№ 79-4/08, 74-04/09). Указанные дела касались соглашений банков и «аккредитованных» ими страховых компаний, которые оказывали услуги клиентам банков, ущемляя тем самым интересы иных участников рынка. Действия банков по заключению агентских договоров и соглашений о сотрудничестве с ограниченным кругом страховых организаций были признаны нарушающими требования ст. 11 Федерального закона «О защите конкуренции», а совокупную сумму агентского вознаграждения, полученную банками от страховых компаний, было предписано перечислить в федеральный бюджет. Указанные решения и предписания антимонопольного органа являлись предметом обжалования в арбитражном суде, однако были оставлены без изменения судами первой и вышестоящих инстанций¹⁹. Высший Арбитражный Суд также не усмотрел оснований

¹⁷ Решение Европейского суда по правам человека от 3 июня 2004 г. по вопросу приемлемости жалобы № 69042/01 «ООО «Несте Санкт-Петербург» против Российской Федерации», жалобы № 69050/01 ЗАО «Киришиавтосервис» против Российской Федерации», жалобы № 69054/01 «ООО «Невская топливная компания» против Российской Федерации», жалобы № 69055/01 «ЗАО «Транссервис» против Российской Федерации», жалобы № 69056/01 «ООО «Фазтон» против Российской Федерации», жалобы № 69058/01 «ООО «ПТК-Сервис» против Российской Федерации» (Третья секция) // Журн. рос. права. 2004. № 11.

¹⁸ См.: *Берестнев Ю., Виноградов М.* Документы Совета Европы. Тексты и комментарий. Вып. 25 // Журн. рос. права. 2004. № 11.

¹⁹ Решение Арбитражного Суда Челябинской области от 27 октября 2009 г. по делу № А76-16182/2009-57-298 ; Решение Арбитражного Суда Челябинской области от 30 апреля 2010 г. по делу № А76-16183/2009-63-220/43 ; Постановление Восемнадцатого Арбитражного апелляционного суда от 27 января 2010 г. № 18АП-12417/2009 // Картотека арбитражных дел. Сайт Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. URL: <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения: 30.03.2011).

для пересмотра в порядке надзора одного из дел²⁰. При этом суды оценили вынесенные предписания как соответствующие закону и вынесенные в рамках компетенции, воспроизводя формулировку Постановления Конституционного Суда № 11-П²¹.

Однако анализ фактических обстоятельств указанных дел свидетельствует, что предписания о перечислении в федеральный бюджет дохода были вынесены Челябинским УФАС в случаях, когда расчет выручки от реализации товаров на рынке нарушения не представлялся возможным, так как субъекты нарушения (банки) не осуществляли деятельности на данном рынке (страховых услуг). Следовательно, территориальные антимонопольные органы рассматривали данную меру в качестве самостоятельной формы «антимонопольной» ответственности, не относящуюся к иным видам юридической ответственности.

Следует отметить, что в юридической литературе также отсутствует однозначное мнение по поводу отнесения предписания о перечислении в федеральный бюджет незаконного дохода к тому или иному виду юридической ответственности. Так, в одном из комментариев к Федеральному закону «О защите конкуренции» можно встретить следующую формулировку: «Упоминается о гражданско-правовой ответственности и в пп. «к» п. 2 ч. 1 ст. 23 Закона, где идет речь о выдаче антимонопольным органом предписания о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства»²². Никаких доказательств и пояснений авторов о том, на каком основании они пришли к данному выводу, комментарий не содержит. Кроме того, указанный комментарий воспроизводит характеристику данного вида предписаний, предложенную Высшим арбитражным Судом в ранее действовавшей редакции Постановления № 30. Представляется, что с учетом принятых в 2009 г. актов официального толкования рассматриваемых положений закона данные выводы не соответствуют официальной трактовке рассматриваемых отношений и должны быть скорректированы, во избежание введения заинтересованных лиц в заблуждение.

В своих работах представитель ОАО «Нижекамскнефтехим» А. Р. Султанов, выступивший одним из инициаторов обращения в Конституционный Суд по рассматриваемому вопросу, отстаивает позицию, согласно

²⁰ Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 9 июня 2010 г. № 8814/10 // Картотека арбитражных дел. Сайт Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. URL: <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения: 30.03.2011).

²¹ Постановление Восемнадцатого Арбитражного апелляционного суда от 12 июля 2010 г. № 18АП-5878/2010 ; Постановление Восемнадцатого Арбитражного апелляционного суда от 22 ноября 2010 г. № 18АП-10747/2010 по делу № А76-6874/2010 ; Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 15 февраля 2011 г. № Ф09-11428/10-С1 // Картотека арбитражных дел. Сайт Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. URL: <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения: 30.03.2011).

²² Кайль А. Н., Агешкина Н. А. Комментарий к Федеральному закону от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции». Доступ из информ.-правовой системы «Гарант».

которой взыскание дохода, полученного в результате нарушения антимонопольного законодательства, носит штрафной, карательный характер, поскольку помимо суммы, взысканной в бюджет государства, пострадавшая сторона имеет право на взыскание убытков; соответственно было бы неправильно говорить о компенсационном характере данной меры²³. По своей правовой природе взыскание в федеральный бюджет дохода ближе всего к такой санкции, как конфискация, причем предусмотренной Уголовным кодексом Российской Федерации (гл. 15.1); правовые последствия применения рассматриваемой меры схожи с конфискационной санкцией; единственное, что, по мнению исследователя, отличает данную меру от оборотных штрафов, установленных в КоАП РФ, – это способ исчисления санкции²⁴. Аналогичная точка зрения высказана и К. Трухановым²⁵.

А. Ю. Лобов, разделяя подход о неоднозначности отнесения предписания антимонопольного органа к мерам юридической ответственности, тем не менее, относит их к особому рода санкциям, отличным от мер административной, гражданско-правовой и уголовной ответственности²⁶.

Определенный вклад в исследование проблем ответственности за нарушение антимонопольного законодательства внесли соискатели, защитившие диссертации по смежной тематике. Так, В. Н. Даниленко рассматривает взыскание в федеральный бюджет дохода, полученного в результате монополистической деятельности, как меру гражданско-правовой ответственности штрафного характера, выполняющую конфискационную функцию²⁷. А. Ю. Соколов относит данную меру к специфической группе мер административного принуждения, формально находящихся за пределами административно-деликтного регулирования, и формулирует ее определение как меры административного наказания денежного характера, заключающейся в изъятии незаконно полученной вследствие злоупотребления монопольным положением и совершения антиконкурентных согласованных действий юридическими лицами и лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, прибыли в полном объеме в бюджет в соответствии с

²³ См.: *Султанов А. Р.* О кодификации законодательства об административных правонарушениях и антимонопольном законодательстве // Закон. 2007. № 7. С. 142; *Его же.* Размышления о кодификации законодательства об административных правонарушениях и антимонопольном законодательстве // Интернет-сайт ЮрКлуб. URL: www.yurclub.ru/docs/administrative/article20.html (дата обращения: 22.02.2011).

²⁴ См.: *Султанов А. Р.* Постановление вынесено, вопросы остались... // Корпоративный юрист. 2009. № 12.

²⁵ См.: *Труханов К.* Можно ли наказать монополиста дважды? // Там же. 2010. № 2. С. 38.

²⁶ См.: *Лобов А. Ю.* Квалификация злоупотребления доминирующим положением как правонарушения // Законы России : опыт, анализ, практика. 2009. № 4. С. 105.

²⁷ См.: *Даниленко В. Н.* Гражданско-правовая ответственность за злоупотребление доминирующим положением на товарных рынках : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005.

законодательством Российской Федерации²⁸. А. А. Войцехович отмечает, что применение такой меры ответственности наряду с выдачей предписания влечет повторное привлечение нарушителя к ответственности за одно и то же деяние, чем нарушает общие принципы административного права²⁹.

Теоретически исследуемая проблема наиболее подробно рассмотрена в работах К. Ю. Тотьева. Исследователь отмечает, что отечественная правоприменительная практика, в отличие от зарубежной, не признает за предписаниями, применяемыми для защиты конкуренции, в том числе и предписаниями о перечислении в бюджет дохода, административно-правового характера, рассматривая их как особый юридический факт, существование которого обусловлено компетенцией антимонопольного органа, и меру ответственности в сфере антимонопольного законодательства³⁰. Из-за отсутствия у такого предписания особой сферы регулирования и особых оснований применения, оно, по мнению автора, «вполне сопоставимо с традиционными мерами административной ответственности»³¹. К. Ю. Тотьев по результатам анализа легального понятия административного правонарушения усматривает возможность существования иных оснований административной ответственности (помимо административного правонарушения), содержащихся и вне КоАП РФ; «поэтому рассмотрение предписания в качестве меры административной ответственности никак не противоречит КоАП РФ».

Помимо этого, ученый предлагает выделять три функции предписаний антимонопольного органа о перечислении незаконного дохода: пресекательную; предупредительную; восстановления условий конкуренции на релевантном рынке (не совпадающую ни с компенсационной, ни со штрафной (карательной) функциями)³². Иные работы содержат указание на карательную и превентивную общественные функции рассматриваемой меры публичной ответственности³³.

Дополнительным аргументом в пользу возможности отнесения предписания о перечислении дохода к мерам административной ответственности может служить тот факт, что бюджетное законодательство не проводит какого-либо различия между административными штрафами

²⁸ См.: Соколов А. Ю. Административная ответственность за нарушения антимонопольного законодательства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2004. С. 13, 21–22.

²⁹ См.: Войцехович А. А. Административно-правовое регулирование ограничительной деловой практики в Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2011. С. 23.

³⁰ См.: Тотьев К. Ю. Правовая природа предписания антимонопольного органа // Хозяйство и право. 2011. № 1. С. 59, 61.

³¹ Тотьев К. Ю. Предписание антимонопольного органа о перечислении незаконного дохода : правовая природа и функции // Законы России : опыт, анализ, практика. 2010. № 8. С. 45.

³² Там же. С. 48.

³³ См.: Пестриков В. Указ. соч. С. 61.

за нарушения антимонопольного законодательства и перечислением в бюджет незаконного дохода. Для учета соответствующих доходов бюджета применяются единые коды бюджетной классификации (1 16 02000 00 0000 140, 1 16 02010 01 0000 140)³⁴.

Вышеизложенное позволяет предположить, что административный штраф, предусмотренный КоАП РФ за нарушение антимонопольного законодательства, может выражаться в величине кратной сумме дохода, полученного вследствие такого нарушения. Предложенный способ исчисления административного штрафа должен применяться, когда допущено нарушение антимонопольного законодательства, но при этом антимонопольный орган не имеет возможности и основания исчислять штраф исходя из оборотной выручки компании за соответствующий период ввиду отсутствия деятельности нарушителя на рынке, где допущено нарушение антимонопольного законодательства.

При условии включения соответствующего способа исчисления штрафа в статьи Особенной части КоАП РФ, предусматривающие ответственность за злоупотребление доминирующим положением и ограничение конкуренции, а также отмены действующих норм о предписании антимонопольного органа рассматриваемую меру (перечисление дохода в бюджет) возможно будет относить к мерам административной ответственности.

Также необходимо отметить, что порядок расчета дохода, получаемого в результате нарушения антимонопольного законодательства, нуждается в самостоятельной процедурной регламентации. Данный порядок, как и порядок расчета административного штрафа, должен быть закреплен в административном регламенте Федеральной антимонопольной службы (далее – ФАС России) по исполнению государственной функции по подготовке и ведению дел об административных правонарушениях в качестве самостоятельной административной процедуры. Данный регламент в настоящий момент существует исключительно для центрального аппарата ФАС России, что также следует признать серьезным упущением.

Анализируя изложенное, можно выделить два альтернативных варианта реформирования исследуемой меры ответственности.

1. Совершенствование норм антимонопольного законодательства путем внесения дополнений в гл. 8 Федерального закона «О защите конкуренции», посредством включения в ее содержание норм (ст. 38.1, 38.2 и т.д.), посвященных перечислению в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства, а также принципам, основаниям, порядку и срокам применения данной меры, наряду с закреплением в подзаконных нормативных правовых актах (административных регламентах) административных процедур осуществления данной деятельности.

³⁴ См.: Приложение 1 к Указаниям о порядке применения бюджетной классификации Российской Федерации, утв. Приказом Минфина РФ от 28 декабря 2010 г. № 190н. Доступ из информ.-правовой системы «Гарант».

2. Совершенствование норм административного законодательства путем: дополнения п. 1 ст. 3.5 КоАП РФ, касающегося способов исчисления административного штрафа, подпунктом 7 следующего содержания: «...сумме дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства»; включения в санкции ст. 14.31, 14.31¹, 14.32 КоАП РФ соответствующего способа исчисления штрафа; отмены пп. «к» п. 2 и пп. «е» п. 6 ч. 1 ст. 23 Федерального закона «О защите конкуренции»; закрепления соответствующих административных процедур на уровне подзаконных нормативных актов.

Без принятия предлагаемых мер регламентация юридической ответственности за нарушение антимонопольного законодательства не может считаться полной, последовательной и непротиворечивой.

Таким образом, скорейшее решение федеральным законодателем вопроса об отнесении предписания антимонопольного органа о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного в результате нарушения антимонопольного законодательства, к мерам административной ответственности позволит устранить сложившиеся противоречия правоприменительной и судебной практики и обеспечит субъектам, привлекаемым к ответственности, возможность пользоваться правами и гарантиями, предусмотренными законодательством об административных правонарушениях.

Южно-Уральский государственный университет

Стариков И. Ю., кандидат юридических наук, юрисконсульт

E-mail: starikov_ilya@mail.ru;

starikov@74.ru

Тел.: 8 (351) 731-64-20;

8 (922) 714-49-08

South Ural State University

Starikov I. Y., Candidate of Legal Sciences, In-house Lawyer

E-mail: starikov_ilya@mail.ru;

starikov@74.ru

Tel.: 8 (351) 731-64-20;

8 (922) 714-49-08