

Студенческий научный электронный журнал

StudArctic Forum

№ 1 (13), 2019

Главный редактор
И. М. Суворова

Заместитель главного редактора
М.И. Зайцева

Редакционный совет

В.А. Шлямин
В.С. Сюнёв
Г.Н. Колесников
С.В. Волкова

Редакционная коллегия

А.Ю. Борисов
П.С. Воронина
(ответственный секретарь)
Р.В. Воронов
Т.А. Гаврилов
Е.О. Графова
Л.А. Девятникова
А.А. Ившин
А.Ф. Кривоноженко
А.А. Кузьменков
А.А. Лебедев
(ответственный секретарь)
Е.Н. Лузгина
Ю.В. Никонова
М.И. Раковская
А.А. Скоропадская
Е.И. Соколова
И.М. Соломещ
А.А. Шлямина

Службы поддержки

Е. В. Голубев
А. А. Малышев

Издатель

ФГБОУ «Петрозаводский государственный университет»
Российская Федерация, г. Петрозаводск, пр. Ленина, 33

Адрес редакции

185910, Республика Карелия, г. Петрозаводск, ул. Ленина, 33.
E-mail: saf@petrstu.ru
<http://saf.petrstu.ru>

Scientific journal
StudArctic Forum

No 1 (13), 2019

Editor-in-Chief

Irina Suvorova

Associate editor

Maria Zaitseva

Editorial staff

Valery Shlyamin
Vladimir Siounev
Gennady Kolesnikov
Svetlana Volkova

Editorial staff

Alexey Borisov
Polina Voronina
(executive secretary)
Roman Voronov
Timmo Gavrilov
Elena Grafova
Lyudmila Devyatnikova
Alexander Ivshin
Alexander Krivonozhenko
Alexander Kuzmenkov
Alexander Lebedev
(executive secretary)
Elena Luzgina
Yulia Nikonova
Marina Rakovskaya
Anna Skoropadskaya
Evgeniya Sokolova
Ilya Solomesh
Anastasia Shlyamina

Support Services

Evgeniy Golubev
Anton Malyshko

Publisher

© Petrozavodsk State University, 2021

Address

33, Lenin av., 185910 Petrozavodsk, Republic of Karelia, Russia
E-mail: saf@petrsu.ru
<http://saf.petrso.ru>

Юриспруденция

ЗАБАРИНСКИЙ Георгий
Владимирович

Бакалавр права, СПбГУ (г. Санкт-Петербург, 22-я Линия
Васильевского острова, 7),
Geosman@yandex.ru

Понятие и признаки конкуренции

Рецензент: Т. В. Соколов

Статья поступила: 09.07.2019;

Принята к публикации: 16.07.2019;

Аннотация: Статья посвящена вопросам совершенствования
легального определения понятия конкуренции.

Ключевые слова: право, экономика, понятие конкуренции,
легальные дефиниции, совершенствование права

Для цитирования: Забаринский Г. В. Понятие и признаки конкуренции // StudArctic Forum. 2019 № 1(13)

Введение

Понятие конкуренции, закрепленное в настоящее время в одноименном законе^[1], кардинально не менялось с 1991 года^[2], и всегда носило социально-экономический характер, а не правовой. Вместе с тем, антимонопольное законодательство, призванное урегулировать отношения не только между частными субъектами, но и между органами государственной власти по вопросам недопущения нанесения вреда конкуренции, не обеспечивает достижения целей законодательного регулирования в отсутствие четкой легальной дефиниции и закрепления именно **юридических** признаков понятия^[3].

Кроме того, исследуемое определение не лишено недостатков ввиду некорректного использования отдельных терминов, случайного или намеренного сужения круга лиц, влияющих на конкуренцию, отсутствия дефиниций некоторых категорий.

Совершенствование легального определения понятия конкуренции

Ганс Кельзен писал: «если чистое учение о праве желает отграничить познание права от смежных дисциплин, то вовсе не потому, что оно не замечает или даже отрицает эту связь, но потому, что оно хочет избежать методологического синкретизма, который затемняет сущность правоведения и смазывает границы, предназначенные ему природой его предмета»^[4].

Однако российский законодатель оказался невосприимчив к рассуждениям ученого и закрепил в Законе о защите конкуренции (далее также – Закон) легальную дефиницию конкуренции, в основе которой лежат выработанные и обоснованные экономической теорией признаки.

Так, согласно п. 7 ст. 4 Закона **конкуренция** - 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.

В качестве основных признаков конкуренции в литературе выделяют^[5]:

- (1) наличие специальной категории лиц – хозяйствующих субъектов, которые осуществляют приносящую доход деятельность и способны влиять на условия обращения товаров на товарном рынке;
- (2) самостоятельный характер их действий;
- (3) соперничество между ними с целью получения наибольшей прибыли.

Ввиду того, что определение конкуренции является воплощением совершенной конкуренции на рынке, оно неоднократно подвергалось критике именно с точки зрения экономики из-за несоответствия современным рыночным реалиям^[6]. Однако нашей задачей является выявление недостатков определения с позиций правового регулирования, далее остановимся лишь на них.

1. Исходя из приведенного в законе определения конкуренции следует, что определяющим в институте является наличие возможности воздействовать на **«общие условия обращения товаров»**.

Отсутствие такой возможности является признаком ограничения конкуренции (п. 17 ст. 4 Закона), а при определенных условиях – доминирующим положением (ч. 1 ст. 5 Закона). Отметим, что мы присоединяемся к большинству ученых, полагающих, что конкуренция и недобросовестная конкуренция соотносятся между собой как родовое и видовое понятия^[7], а потому «общие условия обращения товаров» должны одинаково определяться, как при установлении наличия конкуренции на рынке, так и при констатации нарушения антимонопольного законодательства. Обратная позиция^[8] нам представляется неубедительной.

Вместе с тем, **законодатель не дает определения того, что понимается под «общими условиями обращения товара»**. Иными словами, допускает логическую ошибку, пытаясь дать определение одному неизвестному, через другое неизвестное (*ignotum per ignotius*). Отсутствие этой категории делает абсолютно невозможным установление факта ограничения конкуренции (как следствие, установления факта нарушения закона и привлечения в ответственности нарушителя), на что правомерно обращалось внимание и в судебной практике^[9].

По смыслу п. 17 ст. 4 Закона о защите конкуренции одним из таких условий обращения товаров является цена. Однако о каких еще условиях ведет речь законодатель, остается загадкой.

В связи с чем, предлагается дополнить статью 4 Закона о конкуренции отдельным определением «общих условия обращения товаров», где стоит закрепить те характеристики товара, возможность воздействия на которые законодатель считает признаком конкуренции.

2. Кроме того, стоит обратить внимание, что использование термина «воздействовать» применительно к условиям обращения товаров является не совсем корректным. Все хозяйствующие субъекты объективно имеют возможность воздействовать на эти условия в силу самого факта осуществления ими хозяйственной деятельности (так, выход на рынок нового субъекта в силу основных законов экономики может влечь изменение цены товара в связи с ростом предложения), а потому более правильным было бы использовать термин «определяет».

Конкуренция должна исключать возможность именно «определения» условий обращения товаров одним субъектом (например, лицом, занимающим доминирующее положение на рынке).

3. Одним из основных недостатков легального определения является намеренное или случайное сужение круга лиц, имеющих возможность предопределять наличие конкуренции.

В качестве таких лиц закон называет исключительно хозяйствующих субъектов, а такие лица, как организаторы торгов или органы публичной власти в определении не поименованы. Вместе с тем, мы можем представить ситуацию, когда в результате незаконных действий организатора торгов, устанавливающего условия участия в них, ограничивающие доступ к торгам значительному кругу лиц. В ст. 17 Закона перечисляются действия организатора торгов, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции. Таким образом, по мнению законодателя воздействие на общие условия обращения товаров может осуществлять не только хозяйствующий субъект, но и организатор торгов.

Представляется, что аналогичное воздействие могут осуществлять и органы государственной (муниципальной) власти (ст. 15 Закона).

То обстоятельство, что понятие конкуренции не очерчивает весь круг субъектов, от которых наличие конкуренции зависит, нашло свое подтверждение и в судебной практике высшей судебной инстанции – см. Определение ВАС РФ от 18.01.2013 № ВАС-14525/121.

Совершенствование механизмов защиты конкуренции

Конкуренция является мощным инструментом для развития и стабилизации отечественной экономики, в связи с чем, особое внимание должно быть уделено совершенствованию как превентивных механизмов защиты конкуренции, так и ответственности за допущенные в сфере антимонопольного права нарушения.

В первую очередь речь идет о совершенствовании Закона о конкуренции. Принятые в последнее время поправки в области антимонопольного регулирования направлены на либерализацию предписаний и создание условий для развития конкуренции.

Так, в литературе неоднократно указывалось, что вносимые третьим и четвертым антимонопольным

пакетом изменения, улучшают положение хозяйствующих субъектов в связи с добавлением квалифицирующих признаков ограничения конкуренции^[10] или изменением содержания публично-правовых обязанностей финансовых организаций^[11].

Движение законодателя в заданном направлении стоит только поддержать, поскольку вносимые изменения способствуют увеличению числа хозяйствующих субъектов на рынке и созданию благоприятных условий для привлечения капитала, что способствует развитию конкуренции.

Во-вторых, несмотря на всеобщую либерализацию, необходимо **совершенствование санкций за нарушения в сфере конкуренции и создание иных механизмов защиты нарушенных прав**.

Необходимо понимать, что создание благоприятного инвестиционного климата возможно только в условиях, когда хозяйствующие субъекты будут уверены в возможности защитить свои права и восстановить потери путем взыскания убытков с нарушителя.

Антимонопольный орган наделен широкими полномочиями по обращению в суд с исками о нарушении законодательства о конкуренции (ст. 23 Закона о конкуренции), однако все предоставленные ему способы защиты направлены на защиту публичного интереса.

Частные субъекты могут сами обратиться в установленном порядке в суд с исками о восстановлении нарушенных прав, возмещении убытков, включая упущенную выгоду, возмещении вреда, причиненного имуществу (ч. 3 ст. 27 Закона). Однако предусмотренные способы защиты не эффективны на практике^[12].

Во-первых, законодательство о конкуренции не содержит ни понятия убытков, ни способов их расчета. Совсем недавно Президиум ФАС РФ издал Разъяснения по определению размера убытков, причиненных в результате антимонопольного законодательства (от 11.10.2017 № 11), но еще не ясно, как эти разъяснения будут применяться на практике.

Во-вторых, в отсутствие иного, судами при разрешении споров применяются общие положения гражданского законодательства, в частности, ст. 15 ГК РФ. Но при ее применении, у пострадавшего субъекта возникают те же самые сложности, что и при доказывании причинения вреда в обычных деликтных спорах – установление размера ущерба, причинно-следственной связи между действиями нарушителя и последствиями и т.д.

Кроме того, необходимо приводить в действие механизмы уголовно-правовой ответственности. Антимонопольным органом ежегодно рассматриваются тысячи дел об административных правонарушениях, в то время как до суда в рамках уголовного расследования доходят лишь единицы дел^[13].

Заключение

Российский законодатель, в отличие от немецкого^[14] или французского^[15], решил пойти по пути закрепления на уровне закона понятия «конкуренции» наряду с понятием «недобросовестная конкуренция». Вместе с тем попытка дать юридическое определение принципиально неправовому, а экономическому явлению, возможно, априори обречена на неудачу. По крайней мере, то определение, которое в настоящее время закреплено в Законе, требует определенных изменений в соответствии с приведенными выше замечаниями.

Аналогичным образом, доработки требуют нормы, посвященные защите конкуренции. Одновременно с общей либерализацией закона, необходимо устанавливать формальные признаки как самого понятия конкуренции, так и признаки ее нарушения для наиболее оперативного и верного выявления и пресечения нарушений.

[1] Пункт 7 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»

[2] Абзац 7 статьи 4 Закона РСФСР от 22.03.1991 №948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках», в последующем в редакции Федерального закона от 25.05.1994 № 83-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» (в настоящий момент утратили силу)

[3] Донецков Е.С. О понятии конкуренции и признаках ее ограничения при установлении пределов осуществления субъективных гражданских прав // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 8

[4] Чистое учение о праве Ганса Кельзена. Вып. 1 / отв. ред. В.Н. Кудрявцев, Н.Н. Разумович. М.: АН

СССР ИНИОН, 1987. С. 195.

[5] Попондопуло В.Ф. Конкурентное право : учебник и практикум для академического бакалавриата / В.Ф. Попондопуло, Д.А. Петров ; под общ. ред. В. Ф. Попондопуло. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : Издательство Юрайт, 2014. 355 с.

[6] Тотьев К.Ю. Конкурентное право (правовое регулирование конкуренции): учебник. М.: Изд-во РДЛ, 2000.

С. 17–19; Варламова А.Н. Конкурентное право России. М.: Зерцало-М, 2009. С. 28.

[7] Городов О.А. К понятию недобросовестной конкуренции // Правоведение, 2007, № 6, с. 39; Гаврилов Д.А., Филиппова А.А. Понятие, признаки и формы недобросовестной конкуренции // Актуальные проблемы предпринимательского права. Вып. 1 – М., 2011, с. 78-79.

[8] Тотьев К. Понятие «конкуренция» в антимонопольном законодательстве // Хозяйство и право. 2011. № 2. С. 61-69.

[9] См., например, Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 06.02.2013 по делу № А19-12114/2012.

[10] См, например, Кинев А.Ю. Борьба с картелями, другими антиконкурентными соглашениями и согласованными действиями. Лучшие практики 2012 // СПС «КонсультантПлюс». 2013; Дианов В., Егорушкин А., Хохлов Е. Комментарий к «третьему антимонопольному пакету». М.: Статут, 2012. 253 с.

[11] Тотьев К.Ю. Антимонопольный контроль за экономической концентрацией как система публично-правовых обязанностей по обеспечению конкуренции // Законы России: опыт, анализ, практика. 2017. № 6. С. 50 - 61.

[12] Кинев А.Ю., Франскевич О.П. Защита и развитие конкуренции в Российской Федерации // Юрист. 2015. № 17. С. 7 - 11.

[13] Кинев А.Ю., Франскевич О.П. Административно-правовые аспекты защиты конкуренции // Современное право. 2015. № 12. С. 47 - 52.

[14] Ekey F.L. Grundriss des Wettbewerbs und Kartellrechts. 3. Auflage. Heidelberg, 2009, s.5

[15] Code de commerce. 102-e edition. Paris, 2007. P.511

Список литературы

1. Варламова А.Н. Конкурентное право России. М.: Зерцало-М, 2009.
2. Гаврилов Д.А., Филиппова А.А. Понятие, признаки и формы недобросовестной конкуренции // Актуальные проблемы предпринимательского права. Вып. 1 – М., 2011.
3. Городов О.А. К понятию недобросовестной конкуренции // Правоведение, 2007, № 6.
4. Дианов В., Егорушкин А., Хохлов Е. Комментарий к «третьему антимонопольному пакету». М.: Статут, 2012.
5. Донецков Е.С. О понятии конкуренции и признаках ее ограничения при установлении пределов осуществления субъективных гражданских прав // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 8.
6. Кинев А.Ю. Борьба с картелями, другими антиконкурентными соглашениями и согласованными действиями. Лучшие практики 2012 // СПС «КонсультантПлюс». 2013.
7. Кинев А.Ю., Франскевич О.П. Защита и развитие конкуренции в Российской Федерации // Юрист. 2015. № 17. С. 7 - 11.
8. Кинев А.Ю., Франскевич О.П. Административно-правовые аспекты защиты конкуренции // Современное право. 2015. № 12. С. 47 - 52.
9. Попондопуло В.Ф. Конкурентное право : учебник и практикум для академического бакалавриата / В.Ф. Попондопуло, Д.А. Петров ; под общ. ред. В. Ф. Попондопуло. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : Издательство Юрайт, 2014.
10. Тотьев К.Ю. Антимонопольный контроль за экономической концентрацией как система публично-правовых обязанностей по обеспечению конкуренции // Законы России: опыт, анализ, практика. 2017. № 6. С. 50 - 61;
11. Тотьев К.Ю. Конкурентное право (правовое регулирование конкуренции): учебник. М.: Изд-во РДЛ, 2000. С. 17–19.
12. Тотьев К. Понятие «конкуренция» в антимонопольном законодательстве // Хозяйство и право. 2011. №

2. С. 61-69.

13. Чистое учение о праве Ганса Кельзена. Вып. 1 / отв. ред. В.Н. Кудрявцев, Н.Н. Разумович. М.: АН СССР ИНИОН, 1987.

14. Code de commerce. 102-e edition. Paris, 2007.

15. Ekey F.L. Grundriss des Wettbewerbs und Kartellrechts. 3. Auflage. Heidelberg, 2009.

Jurisprudence

ZABARINSKY Georgij Vladimirovich

Bachelor of Law, SPbSU (St. Petersburg, 22nd Line of Vasilyevsky Island, 7),
Geosman@yandex.ru

The concept and signs of competition

Reviewer: T. Sokolov

Paper submitted on: 07/09/2019;

Accepted on: 07/16/2019;

Abstract: The article is devoted to the improvement of the legal definition of the concept of competition.

Keywords: law, economics, the concept of competition, legal definitions, improvement of law

Bibliography

1. Varlamova A.N. Konkurentnoe pravo Rossii. M.: Zercalo-M, 2009.
2. Gavrilov D.A., Filippova A.A. Ponjatie, priznaki i formy nedobrosovestnoj konkurencii // Aktual'nye problemy predprinimatel'skogo prava. Vyp. 1 – M., 2011.
3. Gorodov O.A. K ponjatiju nedobrosovestnoj konkurencii // Pravovedenie, 2007, № 6.
4. Dianov V., Egorushkin A., Hohlov E. Kommentarij k «tret'emu antimonopol'nomu paketu». M.: Statut, 2012.
5. Doneckov E.S O ponjatii konkurencii i priznakah ee ogranichenija pri ustanovlenii predelov osushhestvlenija sub#ektivnyh grazhdanskih prav // Aktual'nye problemy rossijskogo prava. 2015. № 8.
6. Kinev A.Ju. Bor'ba s karteljami, drugimi antik konkurentnymi soglashenijami i soglasovannymi dejstvijami. Luchshie praktiki 2012 // SPS «Konsul'tantPljus». 2013.
7. Kinev A.Ju., Franskevich O.P. Zashhita i razvitie konkurencii v Rossijskoj Federacii // Jurist. 2015. № 17. S. 7 - 11.
8. Kinev A.Ju., Franskevich O.P. Administrativno-pravovye aspekty zashhity konkurencii // Sovremennoe pravo. 2015. № 12. S. 47 - 52.
9. Popondopulo V.F. Konkurentnoe pravo : uchebnik i praktikum dlja akademicheskogo bakalavriata / V.F. Popondopulo, D.A. Petrov ; pod obshh. red. V. F. Popondopulo. — 2-e izd., pererab. i dop. — M. : Izdatel'stvo Jurajt, 2014.
10. Tot'ev K.Ju. Antimonopol'nyj kontrol' za jekonomicheskoi koncentraciej kak sistema publichno-pravovyh objazannostej po obespečeniju konkurencii // Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika. 2017. № 6. S. 50 - 61;
11. Tot'ev K.Ju. Konkurentnoe pravo (pravovoe regulirovanie konkurencii): uchebnik. M.: Izd-vo RDL, 2000. S. 17–19.
12. Tot'ev K. Ponjatie «konkurencija» v antimonopol'nom zakonodatel'stve // Hozjajstvo i pravo. 2011. № 2. S. 61-69.
13. Chistoe uchenie o prave Gansa Kel'zena. Vyp. 1 / отв. ред. V.N. Kudrjavcev, N.N. Razumovich. M.: AN SSSR INION, 1987.
14. Code de commerce. 102-e edition. Paris, 2007.
15. Ekey F.L. Grundriss des Wettbewerbs und Kartellrechts. 3. Auflage. Heidelberg, 2009.