



АНТИМОНОПОЛЬНЫЙ КОМПЛАЕНС: ЧЕГО ОЖИДАТЬ

ОКТЯБРЬ 2019

VEGAS LEX

СОДЕРЖАНИЕ

Кого это затронет3

Какие последствия для бизнеса3

Как это работает5

Что следует учитывать7

Как оценить эффективность7

В начале сентября 2019 года в Госдуму внесен законопроект¹ об антимонопольном комплаенсе². Планируется регламентировать меры, которые помогут компаниям и предпринимателям соблюдать антимонопольные требования. Эти меры заключаются в совершенствовании системы корпоративного управления, что потребует активных действий от менеджмента и дополнительных расходов. Но согласно законопроекту принимать эти меры будет необязательно. Поэтому важно соизмерять доступные преимущества с затраченными усилиями.

Кого это затронет

Комплаенс смогут применять для управления своей деятельностью любые хозяйствующие субъекты³:

- коммерческие организации и некоммерческие организации, получающие доходы;
- индивидуальные предприниматели; и
- лица без статуса предпринимателя, зарабатывающие своей профессиональной деятельностью.

Для всех этих категорий практика комплаенса создаст равные возможности.

Какие последствия для бизнеса

В пояснительной записке к законопроекту указано, что если лицо действует в рамках правил комплаенса, то оно не будет признаваться нарушившим антимонопольное

законодательство. Для этого необходимо, чтобы антимонопольный орган согласовал такие правила. Но сам законопроект подобные нормы не предусматривает. Не содержит он и другие преференции. Поэтому, вероятно, вопрос о стимулировании комплаенса законодатели ещё будут рассматривать в будущем⁴.

Пока же реализация комплаенса способна предоставить следующие преимущества.

Во-первых, практика комплаенса может подтверждать, что вина компании в административном правонарушении отсутствует, рассматриваться как обстоятельство, смягчающее ответственность, или стать поводом для назначения штрафа меньше низшего предела, установленного законом.

Компания признается виновной, если не сделала все возможное, чтобы избежать нарушения⁵. Реально функционирующий комплаенс теоретически способен подтвердить, что все доступные компании меры были приняты. Но сам факт нарушения будет свидетельствовать о недостатках в комплаенсе, поэтому будет ли его наличие исключать вину, зависит от конкретных обстоятельств дела.

В качестве обстоятельства, смягчающего ответственность, комплаенс в законодательстве не назван. Но правоприменительные органы вправе признавать такими обстоятельствами и те, которые прямо в законе не упомянуты⁶. В частности, антимонопольные органы уже учитыва-

¹ Проект Федерального закона № 789090-7 "О внесении изменений в Федеральный закон "О защите конкуренции".

² В терминологии законопроекта № 789090-7 комплаенс именуется "системой внутреннего обеспечения соответствия требованиям антимонопольного законодательства".

³ См. п. 1 законопроекта № 789090-7 и п. 5 ст. 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции".

⁴ Стимулирование хозяйствующих субъектов, внедряющих антимонопольный комплаенс, рассматривается как один из принципов государственной политики по развитию конкуренции (см. пп. "л" п. 3 Указы Президента РФ от 21.12.2017 № 618 "Об основных направлениях государственной политики по развитию конкуренции").

⁵ См. п. 2 ст. 2.1 КоАП РФ.

⁶ См. ч. 2 ст. 4.2 КоАП РФ.

ют наличие комплаенса для назначения штрафа ниже низшего предела, установленного законом⁷.

Во-вторых, практика комплаенса может позволить избежать привлечения к материальной ответственности добросовестного менеджмента компании за нарушение, которое допустит компания.

Так, суды признают, что с директора могут быть взысканы убытки, если из-за его недобросовестного или неразумного поведения компания привлечена к административной ответственности в результате слабого контроля за работниками или ненадлежащей организации системы управления⁸. Внедренный комплаенс поможет доказать, что действия менеджмента были разумными и добросовестными.

В-третьих, комплаенс — это одно из условий, которые позволяют понизить категорию риска при госконтроле в сфере антимонопольного регулирования. Для этого необходимо, чтобы комплаенс применялся не менее года⁹. Чем ниже категория риска, тем ниже интенсивность проверок¹⁰.

Помимо того, что комплаенс уменьшит вероятность материальных потерь от санкций, он предоставит и другие преимущества:

- повысит репутацию в глазах бизнес-сообщества, персонала, государства и общества в целом;

- создаст препятствия для нарушения собственных прав, в том числе в результате неправомерного воздействия извне; и
- упростит внутреннюю регламентацию деятельности и бюрократические процедуры.

Расходы на комплаенс зависят от размера бизнеса, его характера, уровня риска, а также от мер, которые уже приняты для того, чтобы соблюдать обязательные требования.

В отличие от планируемых изменений антимонопольного регулирования другое законодательство обязывает принимать подобные меры в отдельных сферах деятельности: для противодействия коррупции¹¹, в рамках внутреннего контроля фактов хозяйственной жизни¹², управления рисками публичных акционерных обществ¹³, кредитных организаций¹⁴, страховщиков¹⁵ и др. Если эти меры уже эффективно функционируют, то компания может достичь ощутимой экономии в затратах на внедрение антимонопольного комплаенса.

В общем виде затраты на комплаенс могут включать:

- расходы на оплату труда персонала, которого должно быть достаточно и который должен обладать полномо-

⁷ См. постановление от 26.10.2018 №. 6970/02 УФАС по Новгородской области по делу об административном правонарушении.

⁸ См. п.п. 4 и 5 постановления Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 № 62 "О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица".

⁹ См. пп. "б" п. 2 Критериев отнесения деятельности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, осуществляющих экономическую деятельность, к категориям риска при осуществлении государственного контроля за соблюдением антимонопольного законодательства Российской Федерации, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 01.03.2018 № 213.

¹⁰ См. ч. 2 ст. 8.1 Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ "О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля".

¹¹ См. ст. 13.3 Федерального закона от 25.12.2008 № 273-ФЗ "О противодействии коррупции".

¹² См. ст. 19 Федерального закона от 06.12.2011 № 402-ФЗ "О бухгалтерском учете".

¹³ См. ст. 87.1 Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ "Об акционерных обществах".

¹⁴ См. ст. 11.1-2 Федерального закона от 02.12.1990 № 395-1 "О банках и банковской деятельности".

¹⁵ См. ст. 28.1 Закона Российской Федерации от 27.11.1992 № 4015-1 "Об организации страхового дела в Российской Федерации".

чениями, квалификацией и опытом, необходимыми для комплаенса;

- расходы на материальное обеспечение этого персонала, включая затраты на повышение квалификации;
- расходы на меры по снижению уровня рисков нарушения антимонопольных требований: на приобретение для работников обучающих материалов, содержащих лучшие практики реализации комплаенса, а также пошаговых инструкций по исполнению требований законодательства, на привлечение независимых экспертов для реализации отдельных процедур, например контроля за реализацией комплаенса, проведения обучающих тренингов и т. п.

Как это работает

Законопроект предусматривает, что для надлежащей интеграции комплаенса в систему корпоративного управления внутренние акты должны содержать как минимум:

- a)** требования к оценке рисков нарушения антимонопольного законодательства;
- b)** меры по снижению таких рисков;
- c)** меры контроля за функционированием комплаенса;
- d)** порядок ознакомления работников с внутренними актами; и
- e)** информацию о должностном лице, ответственном за реализацию комплаенса.

Чтобы оценить риски, их сначала надо выявить и описать: изучить применимые антимонопольные требования, правоприменительную практику, разъяснения антимонопольной службы, собственную деятельность, в которой могут возникнуть риски, а также ранее допущенные нарушения. Оценка выявленных рисков долж-

на показать степень (уровень) риска по измеримым критериям: вероятности наступления, тяжести воздействия, скорости реализации, влияния на бизнес и т. д.

Конкретные критерии для оценки рисков обычно определяются с учётом требований, соблюдение которых необходимо обеспечить, а также внутренней и внешней среды. Итоги оценки удобно ранжировать по приоритету и визуализировать в карте рисков, в которой, к примеру, на одной оси отражается воздействие риска, а на другой — его вероятность.

Необходимый и достаточный набор мер по снижению уровня рисков должен быть адекватен этому уровню и, как правило, зависит от многих обстоятельств: величины и сферы бизнеса, региона деятельности, доступных ресурсов, характера самого риска и т. д. В качестве примеров можно привести те меры, которые позволяют:

- **управлять полномочиями работников:** регламентировать процедуры, препятствующие нарушению антимонопольных требований (например, процедуры документооборота, закупок, заключения договоров, служебного поведения, рассмотрения жалоб и претензий, взаимодействия с регулятором, средствами массовой информации), исключить концентрацию избыточных полномочий в одних руках и т. д.;
- **управлять стимулированием работников:** распределять персональную ответственность, поощрять за соблюдение антимонопольных требований и т. д.;
- **управлять знаниями работников:** обучать на тренингах и курсах повышения квалификации антимонопольным требованиям и процедуре комплаенса, знакомить с изменениями регулирования, правоприменительной практики и разъяснениями регуляторов, разраба-

тивать для работников (особенно не имеющих юридического образования) простые в применении пошаговые инструкции по соблюдению антимонопольных требований и т. д.;

- **управлять информацией:** разграничивать информационные потоки и обеспечивать информационную безопасность;
- **управлять регламентацией собственной деятельности:** исключать избыточное и дублирующее регулирование, проверять внутренние акты на соответствие антимонопольного законодательства, а также наличие в них факторов, которые способствуют нарушению этого законодательства (отсутствие или неполнота процедур, употребление категорий оценочного характера, неустоявшихся или двусмысленных терминов, нарушение правил юридической техники и т. д.);
- **управлять взаимоотношениями со сторонними лицами** (с контрагентами и теми, кто может представлять интересы): проявлять должную осмотрительность при выборе партнеров, использовать в контрактах комплаенс-оговорки, инструменты гарантий, заверений и т. д.

Меры контроля за реализацией комплаенса базируются на принципе разделения проверяемых функций и функций по контролю, которую должны выполнять независимые эксперты — отдельное подразделение компании или внешние специалисты. Контроль здесь предполагает в порядке самодиагностики плановые и внеплановые проверки соблюдения антимонопольного законодательства и требований комплаенса, а также последующую оценку эффективности комплаенса.

Порядок ознакомления работников с внутренними актами должен гарантировать,

что все без исключения работники осведомлены о комплаенсе и порядке его реализации. Общие механизмы комплаенса должны знать даже те работники, функции которых не связаны с рисками нарушения антимонопольных требований. Все работники должны иметь возможность сообщать о фактах нарушений, которые стали им известны, и быть вовлечены в общую культуру непринятия противоправного поведения. Также работники должны быть осведомлены о регламентированных процедурах, которые препятствуют нарушению антимонопольных требований. О наличии комплаенса целесообразно сообщать также своим партнерам и представителям.

Должностное лицо (или подразделение компании), ответственное за реализацию антимонопольного комплаенса, объективно способно реализовывать лишь часть необходимых мер: если сконцентрировать все полномочия в этой сфере в одних руках, может пострадать контроль и оценка эффективности всей системы. В реализации комплаенса должны участвовать все органы управления и работники, от которых зависит понижение рисков нарушения антимонопольного законодательства.

Допустима, к примеру, следующую модель разграничения полномочий:

- **руководство компании** обеспечивает организацию комплаенса: определяет цели, задачи и принципы комплаенса, принимает внутренние акты для решения этих задач, распределяет полномочия и управляет стимулированием в этой сфере, принимает решения об обеспечении ресурсами, рассматривает отчеты, контролирует устранение недостатков и т.д.;
- **должностное лицо (подразделение), ответственное за реализацию комплаенса:** разрабатывает проекты внутрен-

них актов в этой сфере, идентифицирует и оценивает риски, рассматривает обращения работников о фактах нарушения законодательства и о его разъяснении, координирует действия в сфере комплаенса всех подразделений, взаимодействует с регулятором, определяет конкретные способы и меры реагирования на риски, реализует некоторые из этих мер (например, организует обучение персонала, урегулирует конфликты интересов, привлекает независимых специалистов), отчитывается перед руководством компании и т. д.;

- **руководители подразделений**, деятельность которых связана с антимонопольными рисками, выполняют оперативную работу по реализации комплаенса: непосредственно управляют информацией, взаимодействуют с контрагентами по вопросам комплаенса, обеспечивают, чтобы работники использовали пошаговые инструкции по соблюдению антимонопольных требований, выявляют, а также в пределах своих полномочий устраняют причины, условия и последствия несоблюдения антимонопольных требований и т. д.;
- **работники**, функции которых связаны с антимонопольными рисками: воздерживаются от нарушения антимонопольных требований, а также от поведения, которое может быть истолковано как готовность не соблюдать эти требования, информируют должностных лиц, ответственных за реализацию комплаенса, о нарушении антимонопольных требований, склонении к несоблюдению этих требований и о конфликте интересов, содействуют в проведении контроля реализации комплаенса, а также урегулированию конфликта интересов и т. д.;

- (опционально) **подразделение внутреннего аудита**: контролирует соблюдение процедур комплаенса, а также причин, условий и последствий их нарушения, оценивает эффективность комплаенса, разрабатывает рекомендации по его совершенствованию и т. д.

Что следует учитывать

Законопроект об антимонопольном комплаенсе предусматривает, что антимонопольный орган по запросу хозяйствующего субъекта может оценить внутренние акты, регламентирующие комплаенс, на соответствие антимонопольному регулированию. Однако обеспечивать соответствие этих актов другому законодательству, а также правоприменительной практике придется самостоятельно. Иначе, если при реализации комплаенса будут допущены ошибки, могут последовать претензии от других контролирующих органов.

Например, если компания возложит на своих работников избыточные обязанности или применит неоправданные ограничения, это может быть расценено как нарушение прав работников и административное правонарушение по ст. 5.27 КоАП РФ.

Кроме того, механизмы комплаенса не должны дезорганизовывать повседневную работу. Напротив, всю систему следует выстраивать таким образом, чтобы упростить процедуры, исключить бюрократизм, а также дублирующее и избыточное регулирование. Недостатки же в организации системы могут дать прямо противоположный эффект.

Как оценить эффективность

Эффективность комплаенса оценивается по двум направлениям: (i) результативности и (ii) продуктивности.

Результативность определяется расчетом коэффициентов динамики различных показателей, например:

- снижения количества фактов нарушения антимонопольных требований (длительности периода "безаварийной" работы);
- снижения текущего уровня риска по сравнению с уровнем на момент внедрения конкретных мер комплаенса;
- снижения количества претензий и жалоб;
- снижения количества факторов, которые способствовали нарушениям, и др.

Продуктивность комплаенса определяется соотношением достаточности принимаемых мер, минимально необходимых затрат и дебюрократизации процессов. Продуктивной можно признать систему, которая предотвращает нарушения антимонопольного законодательства при оптимальных затратах усилий и ресурсов без вреда для законных интересов бизнеса.

По результатам регулярной оценки эффективности комплаенса разрабатывается план мероприятий по устранению недостатков и совершенствованию комплаенса в целом.

Авторы



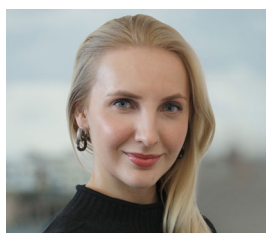
**АЛЕКСАНДРА
ВАСЮХНОВА**
Партнер, Руководитель
Группы Технологий
и Инвестиций
vasukhnova@vegaslex.ru



**ИЛЬЯ
ШЕНГЕЛИЯ**
Менеджер проектов
shengeliya@vegaslex.ru



**АНАСТАСИЯ
ЧЕРЕДОВА**
Старший юрист
Коммерческой группы
cheredova@vegaslex.ru



**АЛИНА
ЗАЙЦЕВА**
Юрист Коммерческой
группы
azaytseva@vegaslex.ru

Контакты



ЦЕНТРАЛЬНАЯ ДИРЕКЦИЯ

Россия, 115054, город Москва,
Космодамианская наб, 52, строение 5
Бизнес-центр "Риверсайд Тауэрс"
(Riverside Towers), этаж 8

Тел.: +7 495 933 0800
vegaslex@vegaslex.ru



ПОВОЛЖСКАЯ ДИРЕКЦИЯ

Россия, 400005
город Волгоград,
ул. Батальонная,
д. 13, этаж 1

Тел.: +7 (8442) 26 63 12
volgograd@vegaslex.ru



ЮЖНАЯ ДИРЕКЦИЯ

Россия, 350000,
город Краснодар,
ул. Буденного, 117/2
Бизнес-центр КНГК
Групп, этаж 2

Тел.: +7 (861) 201 98 42
krasnodar@vegaslex.ru

Подробную информацию об услугах VEGAS LEX Вы можете узнать на сайте www.vegaslex.ru

Настоящая публикация носит исключительно информационный характер и не является письменной консультацией по правовым вопросам. VEGAS LEX не несет никакой ответственности за применение всех или отдельных рекомендаций, изложенных в настоящей редакции. В случае необходимости VEGAS LEX рекомендует обратиться за профессиональной консультацией.